

LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA LEGADA: ANÁLISIS CRÍTICO DE SU CONCEPTO, NATURALEZA Y UTILIDAD

ARACELI DONADO VARA

Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil (UNED)

Resumen: En la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2008, entre otras cuestiones, se trató la posible condición de bien reservable de una bodega que procedía de la familia del cónyuge bínubo que éste había heredado de su hijo fallecido intestado y sin descendencia, y que a este último en su día le fue legada por su abuelo paterno. Nuestro Alto Tribunal vuelve a valorar un tema de reservas hereditarias en el que además deberá decantarse por la aplicación de la reserva vidual o de la reserva lineal, dado que al supuesto de autos le pueden ser de aplicación cualquiera de las dos figuras hereditarias reguladas en nuestro Código Civil. En este trabajo analizaremos el concepto, la naturaleza, así como, la utilidad de la institución y lo relacionaremos con la decisión judicial.

Abstract: The Spanish Supreme Court in Sentence on June 5, 2008, studied the condition of «reservable» of a cellar that belonged to the family of the remarried widow. This widow had inherited the mentioned cellar from his son, whom acquired it by legacy left to him from his grandfather. Once again our Supreme Court has to evaluate the institution of the «reservas hereditarias» (or «inheritance reserves») and has to opt for the application of the regulation of the «reserva vidual» (or the «widow reserve») or «reserva lineal» (or the «familiar reserve»), because in this case both legal figures could be applied. In this paper we will study the concept of the institution; its legal nature, and finally, the utility of the figure.

Palabras clave: matrimonio, segundas nupcias, cónyuge supérstite, Derecho de Sucesiones.

Keywords: marriage, second marriage, widow, inheritance.

Sumario: I.– Concepto.–II. Naturaleza jurídica.–III. Utilidad Actual.–IV. Conclusiones.

I. CONCEPTO

La reserva viudal es una figura encuadrada en nuestro Derecho sucesorio que hunde sus raíces en el Derecho Romano¹ y que ha venido formando parte de nuestros textos legislativos para, finalmente, ser mantenida e incorporada a nuestro Código Civil de 1889. La finalidad de la institución² reside en la protección de los intereses económicos de los hijos del primer matrimonio ante una segunda unión matrimonial de su progenitor viudo que puede alterar el «hipotético» y «querido» rumbo o trayectoria sucesoria de los bienes provenientes del cónyuge premuerto, de su familia o de un hijo del primer matrimonio. El rumbo «deseado» o «querido» de los bienes es la no desviación de esos bienes concretos hacia unas manos o unos hijos (los del segundo matrimonio) que nada tienen que ver con la rama familiar de procedencia de esos bienes, que se califican de «reservables», y que según señala nuestro legislador deben conservarse para esos hijos del primer matrimonio si finalmente ocurren unos determinados supuestos de hecho que originan la reserva. El reservista será, pues, el cónyuge viudo que se vuelve a casar o tiene un hijo después de enviudar y es obligado a reservar ciertos bienes (denominados reservables, y lo serán en función de su procedencia y título de transmisión) en beneficio de los hijos (o sus descendientes) del primer matrimonio, también calificados de «reservatarios». Desde que surge la reserva viudal, esos bienes reservables no serán plenamente disponibles por parte del reservista, salvo en determinadas circunstancias, por ejemplo, el fallecimiento de los reservatarios o la renuncia de éstos.

Los presupuestos que deben darse para que surja la reserva son tres: 1) que un cónyuge viudo contraiga un nuevo matrimonio, tenga un hijo no matrimonial en estado de viudez o adopte alguien que no

¹ Un estudio sobre la evolución de la institución puede verse en DONADO VARA, A., «Los antecedentes históricos de la reserva viudal», en *Cuadernos de Historia del Derecho*, núm. 16, 2009, págs. 111-202.

² Sobre la reserva viudal, *vid.* VALLET DE GOYTISOLO, J. B., *Estudios de Derecho Sucesorio, La Reserva Clásica*, V, Montecorvo, Madrid, 1983; así como, DONADO VARA, A., *La reserva viudal*, Reus, Madrid, 2009.

LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA...

descienda de su cónyuge premuerto; 2) que existan hijos o descendientes del primer matrimonio, que serán los beneficiarios de los bienes reservables; y 3) que existan bienes reservables, o bienes que por su procedencia y origen familiar no deban desviarse de su cauce «presumiblemente deseado» por el causante. Se trata de una presunción legal que sostiene que ésta sería la voluntad del cónyuge premuerto o del hijo del primer matrimonio, en concreto, que los bienes adquiridos por su cónyuge superviviente o el progenitor, no sean transmitidos a una familia que nada tiene que ver con la de su procedencia.

El legislador de 1889 aprovechó la ocasión para incorporar al Código Civil otra reserva hereditaria, la lineal o troncal³, recogida en el artículo 811, y cuyo creador fue Don Alonso Martínez, quien la ideó a raíz de un suceso muy cercano del que tuvo conocimiento y que le indignó sobremanera. Se incluía de este modo, un tanto azaroso, en el Código Civil una nueva figura que limitaba nuevamente la libertad dispositiva del adquirente de un bien calificado como reservable en beneficio de una rama familiar, la de procedencia del bien, desviando al concreto bien de la trayectoria sucesoria que pudiera tener dentro de la herencia del adquirente. El caso regulado por la reserva lineal sería el siguiente: un ascendiente, el padre por ejemplo, hereda de su descendiente, su hijo, bienes que éste adquirió por título lucrativo (una herencia, una donación...) de otro ascendiente (su abuelo materno, por ejemplo) o de un hermano, debiendo reservar los que adquiriera por ministerio de la ley (ejemplo, la cuota legitimaria) en favor de los parientes dentro del tercer grado y que pertenezcan a la línea de procedencia del bien, la rama materna. Se trataría de otro ejemplo más de reversión de un bien a su familia de procedencia.

Dados los presupuestos de ambas reservas, es posible la colisión de las dos figuras en la persona del reservista sobre unos mismos bienes pero en beneficio de distintos reservatarios, por lo que cualquiera de las dos figuras podría ser aplicable. Eso sí, los reservatarios serán distintos porque en la reserva vidual lo son los hijos del primer matrimonio, mientras que en la lineal lo son los parientes dentro del tercer grado. Un ejemplo de colisión podría ser el siguiente: el as-

³ Pueden consultarse diversos estudios completos sobre esta figura hereditaria, *vid.* VALLET DE GOYTISOLO, J. B., *Estudios de Derecho Sucesorio, La reserva lineal*, VI, Montecorvo, Madrid, 1983; SERRANO GARCÍA, J., *La reserva troncal del artículo 811 del Código Civil*, Bosch, Barcelona, 1991; PÉREZ GIMÉNEZ, M^a T., *La reserva lineal del artículo 811 del Código Civil*, Universidad de Jaén, Jaén, 2005.

endiente viudo de nuestro ejemplo anterior, el padre que hereda un bien de su hijo, bien que a su vez procedía de la familia materna, contrae nuevas nupcias o tiene un hijo no matrimonial. Esta sería la situación del presente caso resuelto por el Tribunal Supremo donde se produce la colisión de ambas reservas, cualquiera de las dos instituciones puede ser objeto de aplicación, no obstante, el Tribunal se decanta por la aplicación de la reserva viudal, como lo ha establecido por ejemplo, en las sentencias de 4 de enero de 1911 y 21 de enero de 1922. De este modo lo justifica en el Fundamento Jurídico Tercero de la sentencia que comentamos: «la reserva ordinaria se establece a favor de parientes que se sitúan en la misma línea y en el grado más próximo de los posibles –hijos del anterior matrimonio-, sino también porque dicha reserva ordinaria es tradicional en nuestro derecho histórico...».

Los antecedentes de hecho de la sentencia que analizamos serían los siguientes: Javier contrajo matrimonio con Amanda y fruto de esa unión nacieron tres hijos, Ernesto, Soledad y Remedios. Ernesto recibió un legado de su abuelo paterno, una bodega. Javier enviuda y contrae un segundo matrimonio con María Dolores en el que nacen dos hijas, Begoña y Amelia. Ernesto fallece intestado y sin hijos, abriéndose la sucesión intestada y heredándole su padre, adquiriendo, entre otros bienes, la bodega antes mencionada. Javier otorga testamento en el que distribuye sus bienes entre su esposa e hijas; mejorando, únicamente, a sus hijas del segundo matrimonio, y en concreto a Begoña en la bodega.

Siendo el *iter* procesal del litigio que comentamos el que sigue: Las hijas del primer matrimonio interpusieron una demanda en el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Quintanar de la Orden (Toledo) en la que solicitaron entre otras pretensiones que sobre la bodega se declarara la existencia de una reserva hereditaria no cumplida por el reservista, su padre. El mencionado Juzgado, en Sentencia de 10 de febrero de 2000, estimó la demanda y declaró la nulidad del legado establecido a favor de Begoña. Las demandadas recurrieron, y la Audiencia Provincial de Toledo (Sección Primera), en Sentencia de 11 de diciembre de 2000, estimó parcialmente el recurso, revocándose parcialmente la sentencia de Instancia aunque declaró conforme a derecho el legado otorgado por Don Javier, el cónyuge bínubo, a favor de su hija Begoña. Las actoras recurren en casación, y el Tribunal Supremo, en Sentencia de 5 de junio de 2008, declara haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por la Audiencia de Toledo que casa y anula y, a su vez, confirma la dictada en

LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA...

Primera Instancia. El ponente de la Sentencia es el Excmo. Sr. Don Antonio Salas Carceller.

La cuestión más importante de este asunto tiene que ver con la delimitación de un bien reservable o, concretamente, cuándo hay que reservar un bien. Se discute, por lo tanto, sobre la procedencia del bien para así establecer su reservabilidad: si procede de la rama familiar del cónyuge premuerto o si, por el contrario, proviene de la rama familiar por el cónyuge viudo. Se reservan en principio los bienes adquiridos a título lucrativo por el cónyuge sobreviviente de su cónyuge premuerto; de sus familiares y de los hijos del primer matrimonio⁴. Ahora bien, dentro de los bienes procedentes de estos familiares habrá que ver concretamente si procedían a su vez de otros familiares o si están excluidos de la reserva.

En este caso la bodega, objeto del litigio, procedía no de la familia de la primera esposa premuerta, sino de la familia del cónyuge bínubo, dado que fue el abuelo paterno el que legó la bodega a su nieto. Sin embargo, al fallecer el legatario intestado y sin descendencia le heredó íntegramente *abintestato* su padre, incluyendo la bodega objeto de discusión. Por un lado, están las hijas del primer matrimonio que consideran que la condición de bien reservable se produce desde que su padre adquiere un bien que procedía del hermano de las actoras (hijo del primer matrimonio) con independencia de la rama familiar de la que éste a su vez lo hubiera adquirido. No habría ninguna duda si hubiera pertenecido a sus abuelos maternos, que nada tienen que ver con las hijas del segundo matrimonio. Sin embargo, la duda o la cuestión se plantea, o puede plantearse, desde el momento en que el bien proviene de un abuelo el paterno que es igual de abuelo (o ascendiente en línea recta de segundo grado) de cualquiera de los nietos tanto los del primer matrimonio cuanto las del segundo matrimonio. Es en este punto y en esta fundamentación en la que se basaron las demandadas para sostener la validez de la mejora reali-

⁴ El artículo 968 del CC establece: «... el viudo o viuda que pase a segundo matrimonio estará obligado a reservar a los hijos y descendientes del primero la propiedad de todos los bienes que haya adquirido de su difunto consorte por testamento, por sucesión intestada, donación u otro cualquier título lucrativo; pero no su mitad de gananciales».

Señala el artículo siguiente, 969 CC en relación con los bienes procedentes de su prole o de los parientes del cónyuge premuerto: «La disposición del artículo anterior es aplicable a los bienes que, por los títulos en él expresados, haya adquirido el viudo o viuda de cualquiera de los hijos de su primer matrimonio, y los que haya habido de los parientes del difunto en consideración a éste».

zada por su padre (que incluía el legado litigioso). El padre también lo debió de ver claro, o eso podemos suponer, cuando consideró que si el bien procedía de su padre, igual de derecho tenían cualquiera de los nietos a adquirir el bien, dado que el parentesco con el ascendiente paterno era el mismo con relación a todos los nietos y nietas.

El Código Civil por su parte, no distingue o no tiene en cuenta para establecer la reservabilidad de un bien, el origen o la rama familiar de procedencia, sino que lo determinante es la transmisión clave del hijo del primer matrimonio a su ascendiente o progenitor, ésta es la que genera la obligación de reservar en su padre o reservista. En la reserva lineal además valoraremos el origen o rama familiar de procedencia, que el bien a su vez procediera de otro ascendiente o hermano y fuera adquirido a título lucrativo, pero no distingue de qué familia se trata, si la paterna o la materna o, en concreto, la del ascendiente que finalmente adquiere el bien o, por el contrario, de la otra familia. En su momento, la figura se ideó para el supuesto de que el bien procediera de la otra familia y se pretendió que no acabara en manos de gente extraña a su origen, pero en este caso al mezclarse las dos reservas la situación se complica aún más porque todos los descendientes son nietos del abuelo transmitente de la bodega, por lo que podemos suponer que todos tienen derecho a adquirirla, como parece ser la fundamentación de la Audiencia Provincial de Toledo. Esta sostuvo que las reservas consideran el origen o procedencia de los bienes, esto es, que no procedan de la rama familiar del cónyuge viudo, sino de la del premuerto para que puedan originarse. En este caso, al proceder originariamente del abuelo paterno, el criterio o justificación del origen o procedencia de la familia del cónyuge premuerto no se da, por lo que la reserva no entraría en funcionamiento, de ahí que revocara parcialmente la Sentencia de Instancia y declarara conforme a derecho el legado de la bodega. Diferente habría sido el fallo si el bien hubiera procedido de la rama familiar de la primera esposa premuerta, porque entonces, consideraba la Audiencia Provincial, sí que se habría originado la reserva.

El Juzgado de Primera Instancia, por el contrario, tuvo en consideración un elemento adicional para justificar su fallo, y así valoró que a pesar de que el abuelo fuera común a todos los nietos, los bienes fueron adquiridos por el nieto del primer matrimonio, y en este caso deberían beneficiar sólo a sus hermanas del primer matrimonio. El Juzgado optó, por lo tanto, por la aplicación de la reserva viudal, y estimó que la bodega era un bien reservable por lo que no era válida la mejora ordenada por el padre en beneficio de una hija del segundo matrimonio.

LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA...

El Tribunal Supremo considera acertadamente en su Fundamento de Derecho número Cuarto que en la reserva vidual es indiferente la procedencia de los bienes que el causante del reservista le transmite, porque es suficiente para que se produzca la reserva que la transmisión lo haya sido a título gratuito. Y, a continuación, en el mismo punto establece una presunción para mantener su postura: «lo que opera a partir de la presunción de que el transmitente no habría querido que tales bienes pasaran en ningún caso a la nueva línea creada por un posterior matrimonio». La primera parte de la fundamentación nos parece acertada y correcta, cualquier bien procedente del causante (hijo del primer matrimonio) que haya sido adquirido a título lucrativo por su padre (cónyuge bínubo) deberá reservarse, sin embargo, no estamos del todo de acuerdo con la categórica presunción de nuestro Alto Tribunal. A través de los siglos la figura que comentamos ha sido mantenida en los diversos textos normativos en base a una presunción legal basada en la supuesta voluntad del cónyuge premuerto o del hijo del primer matrimonio fallecido y transmitente de los bienes que posteriormente se reservarían. La presunción era la siguiente, que los bienes no salieran de la línea familiar de procedencia, y en base a esta presunción se ha mantenido la vigencia de la institución. No se discute, sin embargo, la presunción y que siempre y en todo caso deba tener lugar y ser aplicable. No obstante consideramos que sería posible que el cónyuge premuerto o el hijo del primer matrimonio quisieran beneficiar a su cónyuge o progenitor con ciertos bienes, con independencia de su devenir vital en el que se incluyera el rehacer su vida y contraer un siguiente matrimonio así como tener nueva descendencia. En este caso, la presunción legal dejaría de tener validez, y quizá así lo habría querido el cónyuge premuerto o el hijo del primer matrimonio fallecido. Sin embargo, aún en este caso la reserva se aplicaría dado que se trata de normas imperativas, salvo que finalmente los hijos sobrevivientes del primer matrimonio fallecieran o renunciaran a su derecho a la reserva. La reserva al ser una figura creada para proteger los intereses económicos de los hijos del primer matrimonio, serán éstos los que decidan lo relativo a la eficacia de la figura. Nos parecería más correcto que el cónyuge premuerto o los hijos del primer matrimonio premuertos, pudieran, si así lo desean, en testamento establecer lo que estimaran en relación a los posibles bienes reservables que le transmiten: si quisieran que se reservaran o, si por el contrario, estimaran que no lo fueran, y que el cónyuge viudo los adquiriera sin limitaciones.

II. NATURALEZA JURÍDICA

Mucho se ha discutido acerca de la naturaleza jurídica⁵ de esta institución, y así diversos han sido los criterios mantenidos tanto por la doctrina cuanto por nuestros Tribunales en relación a este tema. El Tribunal Supremo, por un lado, ha vacilado en sus sentencias cambiando de criterio, o cuanto menos no estableciendo un criterio fijo. Al analizar la posición jurídica de ambas partes que intervienen en la figura, los reservistas y los reservatarios, y en concreto los diferentes derechos y obligaciones que ostentan, las diversas teorías han ido variando y oscilando desde la originaria y totalmente desactualizada postura que consideraba la reserva viudal una desmembración del dominio en nuda propiedad y usufructo. Así, los reservistas tenían la plena propiedad de los bienes, pero desde que se originaba la reserva pasaban a ostentar un usufructo, mientras que la nuda propiedad recaía en los reservatarios⁶. Para otros se trataría de una institución especial, *sui generis*⁷. Para otros el reservatario tendría una legítima reforzada⁸. Otra teoría es la de la doble condición: en el reservista sería resolutoria; y en los reservatarios, suspensiva⁹. Por otra parte, para otros autores existen similitudes entre la reserva y el

⁵ Sobre esta cuestión, *vid.* Capítulo 5, «Posición jurídica del reservista y de los reservatarios en la reserva viudal», en DONADO VARA, A., *La reserva...*, págs. 517 a 565.

⁶ Este fue el criterio mantenido con anterioridad al Código Civil, siguiendo la tradición histórica romana mantenida posteriormente por nuestro Derecho histórico. Autores tales como NAVARRO AMANDI, M., *Código de España, compilación metódica de la doctrina contenida en nuestras Leyes Civiles vigentes con expresión de sus orígenes, jurisprudencia del Tribunal Supremo, concordancias con los principales códigos de otros pueblos y comentarios*, (Prólogo del Excmo. Sr. D. Eugenio Montero Ríos), tomo II, Madrid, 1880, pág. 581 y BRAVO, E., *Compilación del Derecho Civil vigente en España, t. II, Establecimiento Tipográfico de P. Núñez, Madrid, 1885*, pág. 200.

⁷ En este sentido, *vid.*, DE BUEN, D., *Notas al Curso Elemental de Derecho Civil de Colín y Capitant*, traducción de la segunda edición, Tomo VIII, Reus, Madrid, reimpresión de la 3ª edición, 1988, pág. 571; O'CALLAGHAN, X., *Compendio de Derecho Civil*, Tomo V, *Derecho de Sucesiones*, Edersa, Madrid, 1990, 3ª ed., pág. 61 y ELFGEN, A., «La mejora en el vigente Derecho español», traducción española de Aurelio Pérez Giralda, *RDN*, año XVI, núm. LXIII, Enero-Marzo, 1969, pág. 84.

⁸ Así lo manifestó MARÍN MONROY, A., «La reserva llamada tradicional u ordinaria. Su evolución», *RCDI*, enero 1931, pág. 9.

⁹ Por ejemplo, así lo consideran, VALVERDE, C., *Tratado de Derecho Civil Español*, Tomo V, *Parte Especial, Derecho de Sucesión «Mortis causa»*, Valladolid, 1921, 2ª ed., pág. 453; LACAL, P., «Las expectativas de derechos y los derechos expectantes», *RCDI*, Tomo 7, 1931, pág. 830; BONET RAMÓN, F., «Reserva del artículo 811 del Código civil: efectos jurídicos. Derechos de los reservistas: ¿constituye

 LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA...

fideicomiso condicional¹⁰. Para otros juristas, el reservista tendría una limitación dispositiva¹¹; y los reservatarios tendrían una expectativa¹².

Las diferentes teorías tienen ciertos puntos débiles que hacen que ninguna de ellas sea realmente válida y aplicable a la institución de un modo claro y sin contradicciones. De todas formas, para nosotros desde que nace la reserva, al reservista se le limita su facultad dispositiva en relación a los bienes reservables, debiéndolos reservar, guardar o conservar para los reservatarios. La validez y eficacia de las enajenaciones que de los bienes reservables realice dependerá de si se

contrato sobre herencia futura la enajenación que realice de su derecho antes de consumarse la reserva?», *RDP*, 1942, pág. 502; OSSORIO MORALES, J., «Reservas. Posición jurídica de los reservatarios: el derecho de éstos es transmisible *inter vivos* antes de consumarse la reserva y no constituye contrato sobre herencia futura (sentencia de 18 de abril de 1942)», *RGLJ*, año LXXXVII, 1942, pág. 677; FERNÁNDEZ SERRANO, A., «Un supuesto interesante del artículo 811 del Código Civil», *RGD*, año IX, núm. 105, junio 1953, pág. 283; DOCAVO NÚÑEZ, M., «Las reservas», *RGD*, 1959, pág. 516; PUIG BRUTAU, J., aunque entendida la condición como una «*condictio iuris*», en *Compendio de Derecho Civil*, vol. 4, Bosch, Barcelona, 1991, pág. 523; VILLAGÓMEZ RODIL, A., «Comentario a los artículos de la reserva vidual», en *Comentario del Código Civil*, SIERRA GIL DE LA CUESTA (Coord.), Tomo 5, Bosch, Barcelona, 2000, pág. 335.

¹⁰ Ven ciertas similitudes ROCA SASTRE, R., «Dictamen acerca del negocio jurídico de asentimiento por los reservatarios», *RDN*, año 1, núms. 1 y 2, julio-diciembre 1953, págs. 287 y ss., y también con la herencia fideicomisaria, LACRUZ BERDEJO, J. L., *Elementos de Derecho Civil*, tomo 5º, *Sucesiones*, nueva edición revisada y puesta al día por Joaquín Rams Albesa, Dykinson, Madrid, 2001, pág. 466.

¹¹ Así lo consideran, entre otros, CAPÓ BONNAFOUS, E., «Sobre la reserva de los artículos 968 al 980», *RCDI*, 1928, pág. 451; LOZANO SICILIA, C., *Institución de las reservas*, Madrid, 1919, págs. 81 y 82; DE DIEGO, C., «El derecho de representación y la llamada reserva troncal del artículo 811 del Código Civil (Consulta)», *RDP*, 1927, pág. 59; JORDANO BAREA, J., «La teoría del heredero aparente y la protección de los terceros», *ADC*, t. III, fasc. III, julio-septiembre 1950, pág. 701; ALBÁCAR/RUIZ-RICO, «Comentarios de los artículos de la reserva vidual, 968 a 980 del Código Civil», en *Código Civil: doctrina y jurisprudencia*, ALBÁCAR LÓPEZ (Dir.), Trivium, Madrid, 1991, pág. 1067; GONZÁLEZ PORRAS, J. M., *Las hipotecas legales por bienes reservables y por los bienes de los hijos no emancipados*, Córdoba, 2003, pág. 30; VALLET DE GOYTISOLO, J. B., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales dirigidos por Manuel Albaladejo*, Tomo XIII, vol. 2, arts. 959 a 987 del Código Civil, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1981, pág. 2295.

¹² Esta es la opinión, entre otros, de RUIZ ARTACHO, J., «Algo más sobre las reservas», *RCDI*, año XXVII, num 277, junio 1951, pág. 432; TORRES MURCIANO, J. M., «La desheredación por el reservista. Notas sobre el artículo 973, párrafo 2º del Código Civil», *RGLJ*, año LXXXVIII, Tomo 5º, 1943, pág. 277; Díez-PICAZO, L. y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil*, vol. IV, *Derecho de Familia. Derecho de Sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2001, 8ª ed., pág. 452; ARECHEDERRA ARANZADI, L., «Divorcio y reserva de bienes», *ADC*, Tomo LII, fasc. IV, Oct-Dic, 1999, pág. 1433.

trata de bienes muebles o inmuebles, y si fueron realizadas antes o durante la reserva. Los reservatarios, por su parte, cuentan con unas garantías y podrán solicitar al reservista que inventaríe los bienes reservables; que anote en el Registro de la Propiedad la calidad de reservable de los bienes inmuebles, y finalmente, que se aseguren con hipoteca las devoluciones del valor de los bienes inmuebles válidamente enajenados; la devolución del precio recibido por los bienes muebles enajenados o el valor de la enajenación si lo hubiera sido a título gratuito; la restitución de los bienes muebles no enajenados; así como el abono de los deterioros ocasionados por su culpa o negligencia.

Consideramos que la reserva sería una limitación del poder dispositivo del reservista, porque sin duda está facultado para realizar válidamente ciertas enajenaciones, mientras que tendrá limitadas otras transacciones¹³. Así, por ejemplo, el reservista podrá, como dispone el artículo 976 CC, enajenar válidamente los bienes muebles ya sea antes o después de contraer un segundo matrimonio (o cualquier otro supuesto de hecho que origine la reserva), siempre debiendo indemnizar a los reservatarios. Mientras que si se trata de enajenaciones de bienes inmuebles las consecuencias jurídicas contempladas en el artículo 975 CC, varían en función del momento temporal en el que se produjo la enajenación, y si se trata de una enajenación *inter vivos* o *mortis causa*. Y así, por lo que se refiere a las enajenaciones *inter vivos*, serán válidas las enajenaciones realizadas por el cónyuge viudo de bienes inmuebles realizadas antes de las segundas nupcias, debiendo, eso sí, desde que las contrae, asegurar el valor de los bienes enajenados a los hijos y descendientes del primer matrimonio. El supuesto de hecho mencionado en el Código Civil hace referencia a un segundo matrimonio, sin embargo hay que extenderlo al resto de supuestos que originan la reserva: tener el cónyuge sobreviviente un hijo no matrimonial o adoptar a alguien que no sea hijo del cónyuge premuerto, regulados en el artículo 980 CC.

La limitación dispositiva del reservista también afecta a las posibles enajenaciones *mortis causa* que realice. Y así, por ejemplo, el binubo podrá mejorar en los bienes reservables a cualquiera de los hijos y descendientes del primer matrimonio. No habiendo mejorado a

¹³ Vid. DONATO VARA, A., «Enajenación de bienes inmuebles sujetos a reserva hereditaria», en perspectivas del derecho de familia en el siglo XXI, Lasarte Álvarez (Dir.), Sevilla, 2004.

LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA...

ninguno de los descendientes, los hijos y descendientes heredarán según las reglas para la sucesión en línea descendente, con independencia de que hubieren repudiado la herencia del cónyuge premuerto o si en virtud de su testamento le hubiesen heredado desigualmente. Si algún hijo hubiere sido desheredado por su progenitor perderá su derecho a la reserva, pero se aplicará el derecho de representación.

Estas cuestiones relativas a la facultad dispositiva *mortis causa* del reservista, en concreto, la cuantía de la mejora, así como si el que puede desheredar es él o el cónyuge premuerto, han provocado un amplio debate entre los Autores, debate éste en el que en realidad lo que se cuestiona es si los bienes reservables adquiridos en el momento de la consumación de la reserva (con la muerte del reservista y la supervivencia de los reservatarios) son transmitidos por el reservista o, si por el contrario, lo son del cónyuge premuerto. Se trata una vez más de justificar la posición jurídica tanto del reservista cuanto de los reservatarios en esta figura hereditaria. Para aquellos autores que consideran que el reservista es un mero transmisor de los bienes reservables, el reservista no podría desheredar en los bienes reservables (si no únicamente de los bienes que integran su patrimonio); el que podría desheredar (o más bien, al «padre o madre» referido en el artículo 973 CC) es el cónyuge premuerto. Esto sin embargo si así fuera no debería reiterarlo en legislador en sede de reserva, dado que ya está recogido en la Sección Novena (del Título III, Libro III) que trata sobre la «Desheredación». Es más, el cónyuge premuerto pudo desheredar en su momento, mientras vivía, y lo debió contemplar en su testamento. Se trataría de un momento pasado, y tal y como está redactada la forma verbal del artículo 973 CC, el hijo desheredado justamente por su padre o madre «perderá» todo derecho a la reserva; parecería más bien que se refiere a una posible desheredación actual por parte del cónyuge reservista. El reservista, por lo tanto, puede mejorar y también desheredar en los bienes reservables. De modo que no es un mero transmisor de unos bienes que no le pertenecen, sino adquiere en plena propiedad unos bienes (aunque con ciertas limitaciones dispositivas) y tiene la obligación de conservarlos y transmitirlos a los posibles reservatarios que le sobrevivan y que no hayan renunciado a la reserva, por lo que los reservatarios suceden al reservista en los bienes reservables¹⁴.

¹⁴ Así también lo considera mi Maestro, el Profesor LASARTE ALVAREZ, C., *Derecho de Sucesiones*, VII, *Principios de Derecho Civil*, Marcial Pons, Madrid, 2010, 6ª ed., pág. 253.

Los hijos sobrevivientes podrán, por lo tanto, adquirir los bienes reservables una vez fallezca el reservista, siempre y cuando no hayan sido desheredados y tengan derecho a la reserva. En este momento temporal se producirá la consumación de la reserva, o la perfección de la misma. Podrán, los reservatarios, si lo desean renunciar durante la vigencia de la reserva a solicitar las medidas de garantía de su derecho, como antes señalamos; y si finalmente sobreviven podrán renunciar a solicitar en su momento la entrega de los bienes reservables. Tanto de un modo expreso como tácito. La renuncia tácita se producirá cuando los hijos y descendientes conocieran las segundas nupcias de su progenitor y aún así le donaran o dejaran bienes. En este caso, decae la presunción legal de que el transmitente no querría que los bienes transmitidos al reservista acabaran en una familia extraña a la de su procedencia. Nos parece acertado, por lo tanto, la contemplación de una renuncia expresa pero sobre todo de la tácita. Sucede que los bienes «dados o dejados», en terminología poco acertada por el legislador estaría haciendo referencia más bien a los bienes donados y heredados, ya sea a título de legado o herencia. En el caso de la herencia, se ha discutido si deben reservarse los bienes heredados por el progenitor cumpliendo las cuotas legitimarias o adquiriéndolos en realidad no voluntariamente sino por imperativo legal. En concreto: si el hijo falleció sin descendientes y su padre le heredó intestado, en este caso, todo será reservable, dado que el padre heredó en base a lo dispuesto legalmente y no por la voluntad de su hijo. Lo mismo ocurriría si el hijo en testamento le otorgara al progenitor su cuota legitimaria; se trataría, más bien, del cumplimiento de una norma legal, y no tanto de su voluntad de beneficiarlo.

En el caso que comentamos, de las diversas fechas que se mencionan: fecha del fallecimiento del hijo del primer matrimonio; otorgamiento del testamento en el que se ordena la mejora a favor de la hija del segundo matrimonio; fallecimiento del reservista... ninguna hace referencia al momento de la celebración del segundo matrimonio. Podría ser interesante conocer cuándo se celebró, sobre todo, para saber si el hijo premuerto intestado tuvo o no conocimiento de las segundas nupcias de su padre, en cuanto a valorar la posible existencia de una renuncia tácita por su parte. Sin embargo, al tratarse de bienes heredados *abintestato* por el padre, no habría ninguna discusión sobre ese punto por tratarse, nuevamente, del cumplimiento de las disposiciones legales que ordenan la sucesión intestada del ascendiente, y no de una disposición ordenada voluntariamente por el hijo en beneficio de su ascendiente (como podría haber sido la donación o el legado de la bodega), en cuyo caso, sí que podría ser im-

portante conocer el momento temporal del segundo matrimonio y si podría excluirse de la obligación de reservar el bien así transmitido al padre.

III. UTILIDAD ACTUAL

Ya lo hemos ido adelantando a lo largo del texto, sin embargo éste es el momento de analizar la utilidad de la figura en nuestra época actual. Si en un principio, cuando en su origen romano la institución fue creada como una medida de protección de los hijos del primer matrimonio ante un segundo matrimonio de su madre viuda, dado que las segundas nupcias de ésta se veían con cierta desconfianza y recelo¹⁵; a lo largo del tiempo, y con la ampliación de la figura al supuesto de un nuevo matrimonio por parte del cónyuge viudo¹⁶, ya no se trataba de penalizar al cónyuge superviviente que contraía un segundo o ulterior matrimonio sino, más bien, de proteger los intereses económicos de los hijos del primer matrimonio mediante la entrega de los bienes provenientes de su rama familiar, con la finalidad de que no se mezclaran con la nueva familia que creaba el cónyuge bí-nubo. Sin embargo, la evolución del Derecho sucesorio español y, en concreto, la posición del cónyuge viudo en la sucesión intestada, ha ido variando desde la promulgación del Código Civil, sin modificar de una manera sustancial el contenido de la regulación de la reserva vi-dual.

Los hijos del primer matrimonio, no hay que olvidarlo, ya han adquirido su cuota legitimaria en la herencia de su progenitor pre-muerto, de igual modo que el cónyuge supérstite también adquirió la suya, seguramente el tercio de mejora en usufructo, y posiblemente la propiedad del tercio de libre disposición en el mejor de los casos. Los hijos, recordémoslo dos tercios del haber hereditario de su progeni-tor, y a veces incluso el tercio de libre disposición. Su cuota legiti-maria es bastante amplia, comparada con la que obtiene el cónyuge supérstite. Por lo que si la finalidad y justificación de la reserva fuera la que parece ser la imperante, la protección de los intereses patri-moniales de los hijos del primer matrimonio, así como que los bienes

¹⁵ En concreto, la Ley *Feminae*, otorgada por los Emperadores Graciano, Valenti-niano I y Teodosio I, en el año 382, recogida en el Código de Teodosio II, del año 438, en el Libro III, Título VIII, Ley II (CTH. 3,8,2).

¹⁶ *Vid.*, La Ley *Generaliter* del Emperador Teodosio II, del año 439, recogida en el Código de Justiniano (CI. 5,9, 5).

de una rama familiar no acaben en manos extrañas a su procedencia; en principio, una amplia parte de la herencia del difunto ya está en manos de sus hijos, y sobre todo, los hijos del primer matrimonio también tendrán su cuota legitimaria en la herencia de su progenitor bínubo. Ahora bien, si también se trata de que los bienes que el cónyuge supérstite adquiere de su cónyuge premuerto o de sus familiares o de los hijos del primer matrimonio, bienes de los que ostenta la plena propiedad y puede disponer de los mismos siempre y cuando no contraiga un ulterior enlace matrimonial, parece más bien que se está limitando su libertad matrimonial o *ius connubii*. Así, mientras no contraiga un nuevo matrimonio, el viudo dispone libremente de sus bienes (los que podrían ser reservables), sin embargo, si contrae otro matrimonio, deberá reservarlos y tomar las medidas de garantía en beneficio de sus hijos, los reservatarios. ¿No nos recuerda más bien esta situación a una posible penalización que tiene el cónyuge viudo si contrae un segundo matrimonio, penalización que en el Derecho Romano originó la creación de la institución? El cónyuge viudo conocedor de la existencia de la reserva vidual podrá disponer de sus bienes, por ejemplo, no casándose nuevamente pero sí conviviendo *de facto*. El cónyuge supérstite en este caso, podrá enajenar sus bienes o transmitirlos a su compañero sentimental, si lo tuviera, y la reserva no se aplicaría. Igualmente podrá disponer de los mismos como considere, hasta las nuevas nupcias.

En la actualidad la situación de otros países de nuestro entorno, y que también contemplaron en sus Códigos Civiles la institución que comentamos es bien diversa. Los casos de Italia¹⁷ y Francia¹⁸ son claros ejemplos de que la situación iba en contra de los derechos hereditarios del cónyuge viudo, por no hablar nuevamente de la limitación de su libertad matrimonial y su derecho a contraer un matrimonio nuevo. En estas legislaciones se ha derogado la institución porque la misma limitaba e impedía las enajenaciones que se pudieran realizar sobre los bienes reservables, entendían que se podría paralizar la comercialización de esos bienes anotados en el Registro de la Propiedad, y se estancaba su libre transmisión.

¹⁷ Un estudio sobre la evolución de la figura en el Derecho italiano puede verse en DONADO VARA, A., «La reserva vidual en Italia: Perspectivas de futuro», en *Libro-Homenaje al Profesor Dr. D. Manuel CUADRADO IGLESIAS, GÓMEZ GÁLLIGO* (Coord.), Volumen II, Civitas, Thomson, Madrid, 2008, págs. 1547 a 1562.

¹⁸ *Vid.* DONADO VARA, A., «La reserva vidual en Francia», en *E-Legal History Review*, 7, 2009.

LA RESERVA VIDUAL Y LA POSIBLE RESERVA DE UNA BODEGA...

En nuestra sociedad, diversas han sido las reformas operadas en el ámbito del Derecho de Familia, conducentes a una agilización y simplicidad de los procesos ante las situaciones de ruptura matrimonial, recortando los plazos para presentar la demanda de separación o de divorcio, así como, desapareciendo las causas o motivos de las partes en los procesos matrimoniales, sin embargo, parecería que el legislador no ha querido emprender una reforma que actualice nuestro Derecho Sucesorio, reforma en la que la figura de la reserva vidual deberá ser revisada, para actualizarla, no dejando por ejemplo a los hijos extramatrimoniales fruto de una unión de hecho desamparados y no protegidos por la reserva vidual. Se trata de otra adaptación que debe sufrir la reserva vidual, y así ésta debe ampliarse al caso de los hijos habidos en una unión de hecho, en la que fallece uno de los convivientes después. Posteriormente, el conviviente supérstite contrae un matrimonio y tiene descendencia. Existen bienes adquiridos por el conviviente supérstite del compañero premuerto o de su familia. Pero la reserva no se aplicaría en este caso. El hijo extramatrimonial no será considerado reservatario por no haber nacido de un matrimonio. Sin embargo, si el conviviente enviudara nuevamente y contrajera un ulterior matrimonio, ahí sí que la reserva se originaría: los hijos del matrimonio serían reservatarios. ¿No podría haber aquí una discriminación por razón de filiación, que iría en contra de lo dispuesto en el artículo 14 de nuestra Constitución? Si el hijo es matrimonial, la reserva vidual le ampara y le reconocerá como reservatario, beneficiario de la reserva; mientras que si se trata de un hijo no matrimonial, la reserva vidual no le beneficiará y no será reservatario de la misma; dándose, lógicamente, el resto de presupuestos que originarían la reserva: existencia de bienes reservables, ulterior matrimonio...

IV. CONCLUSIONES

Nosotros consideramos que esta figura es en realidad una institución algo arcaica y está desactualizada. Los intereses económicos de los hijos y descendientes del primer matrimonio están garantizados con las cuotas legitimarias tanto en la herencia del progenitor premuerto cuanto en la herencia del supérstite. Vemos una posible discriminación a la hora de aplicar la reserva a la prole extramatrimonial, si lo que se pretende con la figura es garantizar los derechos patrimoniales de la prole del primer matrimonio. Y, sobre todo, no consideramos justificable la obligación de reservar que pesa sobre el



ARACELI DONADO VARA

cónyuge supérstite desde el momento en que contrae un nuevo matrimonio. Por todos estos motivos, nosotros entendemos que si se derogara la figura, en nada afectaría a nuestro Derecho Sucesorio, como ha sucedido en otras legislaciones cercanas a la nuestra y cuyos cuerpos legales también se inspiraron en el Derecho romano; sin embargo, hasta que esto se produzca, si es que se llegara a abrogar la institución, ésta sí debería al menos revisarse y actualizarse para proteger también a la prole extramatrimonial.

