

CAPITULO XXX

Efectos de la sucesión hereditaria

§ 129.—*Derechos y obligaciones del heredero*

Brugi, *Ist.*, §§ 118, 120, 122, 123; Pacifici, *Ist.*, VI, pág. 572; Chironi, *Ist.*, II, §§ 443, 449, 488; Zachariae, *Man.*, IV §§ 625-627; Aubry y Rau, *Cours.*, VI, §§ 615-617; Planiol, *Traité*, III, núm. 2.045; Windscheid, *Pand.*, III, §§ 611-616.

La sucesión hereditaria no es una pura y simple adquisición de elementos patrimoniales activos y pasivos; es un fenómeno más complejo en el que la adquisición del patrimonio es sólo un aspecto, aunque sin duda el más importante. Por la sucesión, el heredero, como representante del difunto, subentra en todas las relaciones jurídicas y queda investido de todos sus derechos y obligaciones de éste como si originariamente hubiesen surgido en la persona de dicho heredero. El patrimonio del causante es adquirido por el heredero como unidad indivisible, sin que la transmisión produzca modificación alguna: sólo cambia el titular; cuando la persona del titular ejerza decisivo influjo en la relación, ésta no se transmite, sino que se extingue con la muerte del causante. El heredero adquiere, pues, todas las cosas y derechos del difunto; se convierte en propietario de los bienes hereditarios, poseedor y acreedor con la libre disponibilidad de todos los elementos patrimoniales. A la inversa, subentra también en todas las deudas y obligaciones del causante, pudiendo surgir también obligaciones nuevas, consistentes en el cumplimiento de ciertos gravámenes que se crearon precisamente en virtud de la sucesión.

Todas las acciones y defensas que antes competían al difunto corresponden ahora al heredero; pero aparece también una acción nueva en favor del heredero para proteger el título here-

ditario; con la *petitio hereditatis* puede pedir el heredero el reconocimiento de su cualidad de tal frente a cualquiera que lo desconozca o niegue, y reivindicar el patrimonio hereditario de todo tercero que ilegítimamente lo detente. Finalmente, dado el concepto de representación por el que el heredero asume la misma posición jurídica que el difunto (1), y como nadie puede ser titular a un tiempo de dos patrimonios (2), el patrimonio del difunto, al transmitirse al heredero, se confunde con el de éste; de aquí la consecuencia de que las relaciones jurídicas hasta entonces existentes entre el difunto y el heredero se extingan por confusión y de que los acreedores del heredero puedan cobrar sus créditos con los bienes del difunto, así como que los acreedores de éste puedan también cobrarlos con los del heredero.

Son estos los efectos más importantes de la sucesión hereditaria, y son los efectos normales, ya se consideren en la persona del heredero, ya en sus relaciones con los terceros.

Pero esta confusión de patrimonios, que es la regla general, puede evitarse en protección del heredero o de los acreedores hereditarios, merced a las instituciones del beneficio de inventario y de la separación de los patrimonios del difunto y del heredero, que permiten que el haz hereditario pueda estimarse como un patrimonio autónomo y especial. Por otra parte, la circunstancia de que a una misma herencia sean llamadas distintas personas conjuntamente, puede determinar más consecuencias. Cuando concurren varios llamados a una misma herencia, surge una serie de relaciones jurídicas entre los coherederos para cuya regulación ofrecen excepcional importancia el acrecer la porción vacante y los demás llamados aceptantes, la colación, la imputación, la formación de una comunidad, etc.

En los siguientes párrafos nos ocuparemos de las excepciones que al principio de la confusión representan el beneficio de inventario y la separación de las relaciones jurídicas entre

(1) Nótese la expresión de las fuentes romanas fr. 59, D. 50, 17: «*Heredem eiusdem potestatis iurisque, esse cuius fuit defunctus, constat*».

(2) Recuérdese lo dicho en el vol. I, acerca del patrimonio que es el conjunto de relaciones jurídicas concentrado en una persona.

coherederos; en el presente nos ocuparemos de los efectos de la sucesión hereditaria en el caso de aceptación pura y simple y de haber un heredero único.

Derechos transmisibles al heredero.—El principio según el cual el heredero subentra en todas las relaciones jurídicas del difunto, está limitado a los derechos y obligaciones cuya transmisión es posible.

La regla general es la de que todos los derechos y obligaciones del difunto se transmiten al heredero, excepción hecha de ciertas relaciones en que aquel subingreso no procede, porque ofrecen un carácter personal que impide su supervivencia después de la muerte de su titular o que hace que si sobreviven no formen parte de la *hereditas* ni se transmitan según las normas del derecho hereditario.

Abarcar con una fórmula todas las relaciones jurídicas excluidas de la transmisión hereditaria, no es tarea fácil; no es muy útil para distinguirlas el decir que se trata de derechos y obligaciones estrictamente personales, si bien sea su inherencia al titular lo que se opone a la transmisión; tampoco sería exacto decir que los no transmisibles son los no patrimoniales y los transmisibles los patrimoniales, porque algunos de éstos no son susceptibles de transmisión. Se puede, por regla general, afirmar solamente que no se transmiten al heredero los derechos públicos y de los privados aquellos que ofrecen un cierto carácter público, o que siendo estrictamente privados se fundan en una relación personal o se hallan limitados en cuanto a su duración por la ley o que requieren para su ejercicio una apreciación o valoración de que sólo es capaz su titular.

Son, por tanto, intransmisibles los derechos y poderes derivados de relaciones familiares, porque el vínculo que engendra tales relaciones entre dos personas se rompe al morir una de ellas. Una excepción del derecho positivo es que alguna de las acciones de estado pueda transmitirse al heredero, como ocurre con la acción de desconocimiento del hijo (art. 167) y de reclamación del estado de hijo legítimo (art. 178). No se traspasan, en cambio, porque duran como máximo lo que dura la vida de

la persona los derechos de usufructo, de uso y habitación (artículos 515, 529); el derecho del mandante, derivado del contrato de mandato (art. 1.757); el del socio, derivado del de sociedad (art. 1.729). No se transmite el derecho a alimentos, aun cuando éste no se funde en relaciones de parentesco (lo cual sería por sí causa de extinción); tampoco se transmite la facultad que corresponde al destinatario de una oferta de contrato de aceptar ésta, ni menos aún la simple expectativa del oferente de que su oferta fuere aceptada, ni otro derecho cualquiera sujeto a condición y derivado de un acto *mortis causa*, pues por disposición legal (art. 853) la condición habrá de verificarse en vida del titular, mientras que para los derechos condicionados derivados de un acto *inter vivos*⁸ se admite la transmisión durante el estado de pendencia (art. 1.770).

Tampoco son susceptibles de transmisión las obligaciones nacientes de mandato (art. 1.757), de arrendamiento de obra (artículo 1.642), de sociedad (art. 1.729), pues los herederos del mandatario, del obrero o del socio no están obligados por un vínculo que engendró la confianza en su causante o la habilidad técnica de éste (1).

Constituye un régimen especial el de algunos derechos y atributos personales, como el derecho al nombre, al título nobiliario, al sepulcro, etc. El nombre de familia (apellido) se transmite, no en virtud de sucesión hereditaria; se transfiere *iure sanguinis* a los descendientes del de *cuius*; éste puede imponer al heredero extraño la obligación de añadir a su nombre propio el del causante; cuando lo añade, esta adquisición de apellido no se origina en el testamento y sí en el Real decreto que autoriza tal adición. Diversamente ocurre con el nombre comercial (razón social, nombre comercial), pues siendo éste un bien eco-

(1) En orden a la revocación de donaciones por causa de ingratitud, el art. 1.082 preceptúa que la acción revocatoria no se transmite pasivamente, no puede intentarse contra el heredero del donatario ingrato; se transmite ese cambio activamente, es decir, puede intentarse por el heredero del donante con tal de que la acción hubiere sido deducida por el donante mismo o éste hubiera muerto dentro del año contado desde la fecha en que tuvo lugar la ingratitud.

nómico, se transmite hereditariamente. La sucesión en los títulos nobiliarios se sujeta a las normas propias de la sucesión feudal, que es exclusivamente legítima, nunca testamentaria; a este respecto deben observarse las antiguas normas de los territorios de los ex Estados italianos, vigentes aún en la actualidad. Finalmente, el derecho de sepulcro se adquiere en virtud del destino dado al sepulcro por su fundador («para sí y para los suyos» o «para sí y para sus herederos»); se transfiere, pues, según los casos, hereditariamente a todos los herederos, familiares o extraños, o *iure sanguinis* a los miembros de la familia solamente, y a veces a algunos de éstos tan sólo (1).

Confusión de patrimonios y cumplimiento de cargas.—Con la transmisión de los derechos y obligaciones del difunto al heredero se producen también en la sucesión hereditaria otros fenómenos interesantes. Tal sucesión no es tan sólo adquisición de derechos preexistentes y asunción de preexistentes obligaciones; es también causa de extinción de relaciones jurídicas y de creación de obligaciones nuevas que tienen su título en la ley, ya se abra la sucesión *ab intestato*, ya por testamento.

El ser el heredero representante del difunto implica que su patrimonio se confunda con el hereditario y constituya un patrimonio único, cuyos elementos integrantes no conservan (por así decirlo) nota alguna que acredite su distinta proveniencia. De esto se deducen dos importantes consecuencias: 1) Comoquiera que los derechos que suponen la existencia de dos patrimonios separados no pueden sobrevivir si éstos se concentran en un titular único, se extinguirán por confusión los derechos reales que el difunto o el heredero tenían sobre cosas del heredero o del difunto (por ejemplo, el usufructo, la servidumbre, la hipoteca del heredero sobre el predio hereditario o del difunto sobre el predio del heredero) y los débitos y créditos que entre ambos existieran. 2) Siendo único el patrimonio, tienen derecho a cobrarse de él, tanto los acreedores del difunto, cuanto los del heredero; éste responde, pues, de todas las deudas del difunto como si las

(1) Véase Melucci, *Dir. di successione*, páginas 20 y siguientes; Ferrara, *Tratt. dir. civ.*, I, páginas 586, 759

hubiese contraído el propio heredero; por tanto, responde no sólo con el patrimonio hereditario, si que también con el propio. Que esta consecuencia puede beneficiar a unos o a otros acreedores, es obvio, si se atiende a la doble posibilidad de que un haz hereditario insuficiente se adquiere por un heredero solvente, o de que un heredero cargado de deudas adquiera una herencia activa; no cambia, sin embargo, la naturaleza y demás modalidades de la obligación.

Además de las deudas del difunto, el heredero debe satisfacer incluso con el propio patrimonio, si la herencia no basta, todas las obligaciones y cumplir todas las cargas que el de *cuius* le hubiere impuesto en el testamento o que la ley directamente impusiese al sucesor universal. La categoría más importante de estas nuevas obligaciones que surgen por efecto de la voluntad testamentaria es la de los legados, disposiciones patrimoniales a título singular con que el difunto, beneficiando a una o más personas, puede agotar el haz hereditario y hasta sobrepasarlo, determinando así en el heredero una responsabilidad personal, incluso por actos de liberalidad o de beneficencia.

Puede parecer extraño que el difunto, al ordenar legados que excedan del haz hereditario, disponga con actos de beneficencia del patrimonio ajeno; en abstracto, lo lógico parece que, siendo el testamento un acto de disposición de los bienes pertenecientes a quien lo hace (art. 759), deban limitarse los legados a las disponibilidades de aquél, o reducirse, si exceden de éstas. Precisamente en esta idea se inspira una parte muy respetable de la doctrina francesa, con Pothier a la cabeza, la cual sostiene que los legados y demás cargas impuestas por el testador constituyen algo distinto de las deudas hereditarias; que el heredero debe responder *ultra vires hereditatis* por las deudas, pero no por los legados. Con la vigencia del Código Napoleón (I) se suscitó una viva controversia sobre esto. Nuestro Código, equiparando las deudas hereditarias a los legados e imponiendo al heredero la responsabilidad por aquéllas y éstos *ultra vires*, a no ser que re-

(1) Ved Zachariae, *Man.*, IV. § 627, n. 3, a. 4.

curra al *beneficio de inventario* (art. 968, párr. 1.º), ha evitado toda discusión sobre la materia.

Además de ésta, la aceptación pura y simple produce otra consecuencia. Como se verá en su lugar oportuno, el heredero legitimario cuya porción legítima resulte vulnerada por disposiciones del testador tiene acción para pedir la reducción de éstas (artículo 821).

Ahora bien, la confusión de patrimonios que la aceptación pura y simple produce, determina esta consecuencia: que el legitimario no puede exigir la reducción de las donaciones y legados hechos a terceros extraños por el difunto y esta obligación a sufrir dichas cargas y a cumplirlas con la cuota legitimaria que normalmente es intangible. El precepto del Código (art. 972) es precisamente el de que el heredero legitimario, si quiere obtener la reducción de donaciones y legados hechos a terceros extraños, debe aceptar con beneficio de inventario; no necesita de éste si las donaciones y legados fueron hechos en favor de los coherederos, y no porque la confusión deje de producirse frente a éstos, sino porque en las relaciones entre los mismos se presume conocida la cuantía del haz y su insuficiencia (1).

Para hacer valer sus derechos en la herencia y contra el he-

(1) La razón del texto justifica más bien la necesidad de la *formación* de un inventario más bien que de la *aceptación* con beneficio de inventario, cosas distintas como advertiré más adelante (§ 130). Se comprende que en las relaciones con extraños pueda sentirse la necesidad de fijar con el inventario la cuantía del haz, y que no se sienta tal necesidad en las relaciones entre coherederos. No se comprende por qué además del inventario exige la ley la aceptación con beneficio de inventario, ya que no es la confusión la que determina la pérdida de la acción de reducción. Esto ha sido agudamente observado por L. Coviello, *Beneficio d'inventario e azione di riduzione* (*Scritti per Simoncelli*, páginas 125 y siguientes); quien critica por absurda e inoportuna por exceder de su fin, el precepto del art. 972, tal y como es concebido. Según la prueba que dicho autor ofrece (a la cual nos adherimos), la norma proviene del artículo 722 del Código napolitano y del 1.026 del albertino, pero mientras éstos hablaban solamente de la «formación del inventario», en el italiano inadvertidamente o por modificación hecha de intento, se habla de «aceptación con beneficio de inventario». Sobre el mismo argumento véase Scialoja, V, *Una questione sull' art. 972, C. c.* (*Scritti per Chironi*, I), el cual

redero, tienen los acreedores hereditarios las mismas acciones que ya les correspondían contra el difunto, y los legatarios una acción personal para conseguir la prestación del legado, y, si se trata de legado de propiedad, la reivindicatoria. El heredero está expuesto a dichas acciones, según las reglas comunes de los derechos de obligación y las especiales concernientes a los legados. Si los herederos son varios, todos ellos habrán de concurrir, según lo expuesto (párr. 132).

Acciones del heredero y petición de herencia.—El que al heredero correspondan, para hacer valer sus derechos contra los terceros deudores o poseedores de cosas de la herencia, todas las acciones personales o reales que correspondieron al difunto, es una lógica consecuencia de la adquisición por el heredero de tales derechos; puede obtener con las mismas acciones que el de *cuius* hubiera podido ejercitar el reconocimiento judicial de todo crédito o derecho real. También le corresponden las acciones posesorias, aun cuando no hubiere aprehendido materialmente los bienes, pues el heredero se reputa *poseedor legítimo* contra cualquiera que pretenda dichos bienes (artículos 925 y 926). Pero, además de esto, una acción especial protege en él el título hereditario: la *petitio hereditatis* (1).

Es esta una acción de carácter real y universal, con la que el heredero actúa contra quien le discuta el título hereditario y retenga la posesión de las cosas de la herencia; real, porque puede ejercitarse contra todo tercer poseedor, y porque tiende a reivindicar los bienes hereditarios; universal, porque no tiende a obtener la restitución de las cosas singularmente consideradas y sí a conseguir el reconocimiento en el actor del título hereditario.

sostiene que la ley exige la aceptación con beneficio de inventario, pero no la *conservación* de éste; así que si el heredero lo pierde, conserva, aún siendo heredero puro y simple, el derecho a pedir la reducción. No creo pueda suscribirse tal opinión.

(1) Los requisitos de esta acción se contienen en cuanto al Derecho romano en los títulos 5, 3 del Digesto y 3, 31 del Código. A los principios romanos hay que recurrir aún hoy frecuentemente, tanto más cuanto que en el Código italiano hay solamente un artículo (933), relativo a la materia.

rio, es decir, de la pertenencia a él del *universum ius*, y, consiguientemente, a la restitución de todo cuanto a la herencia pertenece. Es, como la *rei vindicatio* para el derecho de propiedad, una reivindicación del título hereditario: es una *vindicatio hereditatis*, ya sea que la *hereditas* se considera subjetivamente como derecho o cualidad personal del heredero, ya objetivamente como *universitas* o patrimonio. Su objeto es hacer reconocer que el actor es el heredero, de modo que tiende no solamente a obtener las cosas singulares que a la herencia pertenecían (derechos de propiedad *iura in re aliena* o créditos), si que también toda ventaja que por causa o con ocasión del patrimonio hereditario corresponda al heredero, y no siendo posible esto, el total resarcimiento del daño. Es, pues, ejercitable, aun cuando se reclame una parte mínima de la herencia. No se pierde por prescripción, pues siendo inherente a la cualidad de heredero, es, como ésta, inextinguible (1).

En lo concerniente a sus requisitos y efectos, los principios fundamentales pueden resumirse del modo siguiente:

α) *Legitimación activa*.—Puede intentar la *petitio* el heredero testamentario o legítimo; el heredero único, por la totalidad; el llamado en concurrencia con otros, por la cuota que le es atribuída. En cuanto actor, le incumbe la carga de probar que es él el heredero, esto es, que hay un testamento válido o un llamamiento legal, ya sea a todo el haz, ya a una cuota del mismo, y que uno u otro (aun cuando el demandado sea también sucesor eventual), contengan una vocación de grado anterior que excluya la del demandado. El hecho de la vocación se probará con la exhibición del testamento o de la documentación que acredite el grado de parentesco. No hay necesidad de que el actor prue-

(1) La opinión contraria de algún autor (por ejemplo, Pacifici, *Ist.* VI, pág. 381; Zachariae *Man.*, IV, pág. 124 etc.), de que la *petitio hereditatis* se extingue por la prescripción de treinta años, no es admisible; se puede perder uno u otro derecho y eventualmente todos los derechos sobre los bienes del haz hereditario por efecto de la prescripción adquisitiva, por la que el tercero haya adquirido la propiedad de las cosas de la herencia o de la extintiva en cuya virtud se haya extinguido en el tercero deudor de la herencia la obligación.

be que aceptó la herencia, porque el ejercicio de la *petitio* implica aceptación. La posesión del demandado debe probarse; sin ello carecería de importancia práctica la orden de restitución. Además del heredero pueden, mediante la acción subrogatoria, ejercitar la *petitio* sus acreedores.

β) *Legitimación pasiva*.—Demandado es todo poseedor que posea o detente la herencia o una cuota de ésta y que discuta al actor su condición de heredero. No serviría para legitimarlo como demandado la posesión de cosas singulares y el que el poseedor, para justificar dicha posesión, invocase la existencia de un título especial; como el objeto de la *petitio* es la *universitas* y el de la contienda es el título hereditario, cualquiera otro título especial excluye la posibilidad de la petición. Lo que importa, sobre todo, es que el demandado discuta al actor su condición de heredero; no es necesario que se atribuya esta última condición el demandado. Por tanto, a dos pueden reducirse las clases de poseedores expuestos a esta acción: el demandado aduce en su favor una causa hereditaria de adquisición a título universal, exista o no dicho título (*possessor pro herede*) o no aduce título alguno de justificación de su posesión (*possessor pro possessore*). En este último caso, es un simple poseedor de la herencia y nada más; en el primer caso, se ofrece externamente como si fuera heredero (*heredero aparente*), siendo otro el verdadero; puede ser heredero aparente de buena y mala fe. Una posesión actual es necesaria también; si en el momento de deducir la acción tal posesión se transfirió a otros, deberá aquélla dirigirse contra el nuevo poseedor, porque sólo éste tiene la *facultas restituendi*, a no ser que la posesión hubiese sido abandonada dolosamente para frustrar la acción.

γ) *Efectos*.—Reconocido el título hereditario en el heredero verdadero, el demandado deberá restituir a éste todo lo que pertenezca a la herencia, los bienes con sus accesiones y frutos, el precio de los enajenados, el importe de los créditos cobrados y, en general, todo valor que hubiere ingresado en el patrimonio del demandado a consecuencia de actos de disposición o de gestión de la herencia. Deben responder de modo distinto de esta

obligación el heredero aparente de buena fe y el de mala fe y el mero poseedor.

Precisemos ahora el concepto de tales herederos y poseedor; ello es necesario, porque hay divergencia entre los autores respecto a la noción de heredero aparente de buena fe. Heredero aparente, como ya dijimos, es quien posee la herencia invocando un título hereditario (un testamento o un determinado grado de parentesco); no importa el que el título exista o no exista; basta que el poseedor afirme ser heredero y se comporte como tal frente a los terceros. Menos aún precisa que el poseedor estime dicho título válido y eficaz. Dada la existencia del título y supuesta su invalidez (si el título fuese válido sería heredero el poseedor), el poseedor *pro herede* puede ignorar el vicio del título o conocerlo; si lo ignora, es un heredero aparente de buena fe, y es de mala fe en el caso contrario. Pero como la ignorancia del vicio supone siempre la existencia de un título (viciado), es claro que heredero aparente de mala fe es, en todo caso, quien invoca un título inexistente (título putativo). En otros términos: aplicando aquí los conceptos generales acerca de la posesión de buena fe, debe decirse (por analogía a lo dispuesto en el artículo 701 respecto al poseedor en relación con el propietario), que es heredero aparente de buena fe quien posea la herencia o una cuota de ella por virtud de un título apto a producir su adquisición, pero afectado de un vicio cuya existencia se ignora por el poseedor. Será, pues, tal quien posea como heredero, ignorando que había otro sucesor de grado más próximo llamado por la ley; quien haya aprehendido los bienes a virtud de un testamento cuya nulidad o revocación ignora. Será de mala fe quien conozca tal revocación o nulidad del testamento, o el llamamiento de otro sucesor; o la inexistencia del título invocado. Se equiparará a éste aquel que en rigor no pueda ni siquiera llamarse heredero aparente, el poseedor de la herencia que no invoca título hereditario de su posesión (*possessor pro possessore*) (1).

(1) Sobre los conceptos expuestos y las cuestiones a que da lugar el artículo 933 del Código civil, véase Maierini, *Studi sull'art. 933 del Cód. civ. it.* (Legge, 1872); Bonfante, en *Foro it.*, 1895, I, pág. 238 (y ahora en

Ahora bien, teniendo presente el principio de que la buena fe capaz de producir los efectos favorables es la inicial y el de que la demanda judicial transforma al poseedor de buena fe en poseedor de mala fe, diremos que el heredero aparente de buena fe no viene obligado a la restitución de los frutos sino desde el día en que se dedujo la demanda judicial (art. 933, párr. 2.º); el de mala fe los debe todos, incluso los consumidos y los que hubiere podido percibir; el primero no responde de la pérdida y deterioros por caso fortuito; el segundo, sí. Respecto a las enajenaciones efectuadas por el heredero aparente y a las relaciones del mismo con el heredero verdadero y de éste con los terceros adquirentes, el Código italiano, en el art. 939, párr. 1.º (completando la laguna del Código francés y dirimiendo antiguas controversias), acogió el principio de que los terceros adquirentes deben ser protegidos, respetándose su adquisición si ésta fué hecha a título oneroso y si los terceros obraron de buena fe. La enajenación no puede, pues, ser impugnada en perjuicio de tercero sino cuando provenga de un acto a título gratuito, o cuando, aun proviniendo de un acto a título oneroso, los terceros hubieren procedido de mala fe; carece de trascendencia en ambos casos la buena o mala fe del heredero aparente. La buena o mala fe de éste tiene importancia cuando se trata de su responsabilidad frente al heredero verdadero; el citado artículo declara que, si el heredero aparente hubiere enajenado de buena fe, estará obligado tan sólo a restituir el precio recibido o a ceder su acción contra el comprador que no la hubiere aún pagado; de lo que se deduce que la responsabilidad del heredero aparente de mala fe

Scritti giur. vari, I, páginas 531 y siguientes) y en Baudry Lacantinerie *Successioni*, I, Add; Salvioli, *Studio sull'art. 933 del Cód. civ.* (Legge, 1850, I, páginas 319 y siguientes); Brunetti, *L'erede apparente* (*Arch. giur.*, LV, 1895, páginas 116 y siguientes y en *Scritti giur. varii*, II, páginas 213 y siguientes; Turín, 1915); De Berárdinis, *La condizione giur. dell'erede apparente nel Cód. civ. it.* (*Arch. giur.*, LXXIII, 1904, páginas 247 y siguientes); De Angelis, *L'erede apparente* (*Filang.*, XXXIII 1908, páginas 41 y siguientes); Dernburg, *Ueber das verhältniss der her. pet. und der erbschaftlichen Singular Klagen*, 1852; Sérésia, *De la petition d'heredité en dr. moderno*, 1875.

se amplía, corriendo de su cargo el reembolsar al heredero verdadero del valor de la cosa enajenada, el resarcir al mismo de todo perjuicio, el sufrir la responsabilidad, aun en caso fortuito (1).

(1) **NOTA DEL TRADUCTOR.** — Por la aceptación de la herencia y retrotrayendo todos sus efectos al momento de la muerte del causante, adquiere el instituido la condición de heredero y con ella todos cuantos derechos transmisibles tenía en su patrimonio el titular fallecido.

Las obligaciones del heredero varían según sea la aceptación pura y simple o a beneficio de inventario. Por la primera única de que nos hemos de ocupar aquí — se produce la confusión del patrimonio del causante con el del heredero, respondiendo éste de todos los cargos de la herencia, no sólo con los bienes de ésta, sino con los suyos propios (artículo 1.003).

§ 130.—*Beneficio de inventario v separación de patrimonios*

Brugi, *Ist.*, §§ 109, 110; Pacifici, *Ist.*, IV, páginas 592, 607; Chironi, *Ist.*, II, §§ 445, 460; Zachariae, *Man.*, IV, §§ 628, 629; Aubry y Rau, *Cours.*, VI, §§ 613, 619; Planiol, *Traité.*, II, números 2.102 y siguientes, 2.170 y siguientes; Windscheid, *Pand.*, III, §§ 606-607.

La confusión del patrimonio del difunto con el del heredero, que es uno de los efectos patrimoniales más importantes de la sucesión hereditaria, puede perjudicar tanto al heredero como a los acreedores hereditarios: al heredero, cuando habiendo éste aceptado una herencia pasiva viene forzado a suplir con sus propios bienes la insuficiencia del haz hereditario; a los acreedores de la herencia, en el caso de un heredero cargado de deudas, ya que peligraría el cobro íntegro de sus créditos por la concurrencia de los acreedores del heredero. Para evitar estas peligrosas consecuencias hay dos instituciones: el beneficio de inventario en el primer caso y la separación de los patrimonios del difunto y del heredero en el segundo (1). La finalidad de ambas instituciones es, como se ve, común: impedir la confusión y mantener separados los patrimonios. El fin específico de una y otra son diversos, porque cada una de ellas protege un interés especial y origina efectos diversos; el beneficio de inventario aprovecha al heredero, a él solo beneficia el mantener separados ambos patrimonios, evitando así el peligro de pagar con sus propios bienes a los acreedores del difunto; la separación aprovecha solamente a los acreedores hereditarios, asegurando a éstos un derecho de

(1) Otro caso de perjuicio puede haber cuando éste afecte a los acreedores del heredero: si éste acepta una herencia pasiva y no piensa o no quiere limitar su responsabilidad, aceptándola con beneficio de inventario, los acreedores del heredero resultarán perjudicados por la concurrencia de los acreedores hereditarios. La ley no ofrece para este caso remedio alguno, y no lo ofrece intencionadamente, pues no pareció razonable limitar la libre voluntad del heredero de aceptar pura y simplemente, y de otra parte los acreedores de ésta, si bien empeoran la situación, sufren la natural consecuencia de la vocación hereditaria.

preferencia respecto a los acreedores del heredero sobre los bienes del difunto. Diversos son también los términos, modalidades y condiciones de cada uno de estos beneficios, como tendremos ocasión de observar.

I. *Beneficio de inventario* (1).—Introducido en el Derecho romano por la legislación justiniana (2) y regulado minuciosamente por el Código (artículos 955-976), el beneficio de inventario, representando una derogación al principio de la confusión de patrimonios y al de la responsabilidad ilimitada del heredero (artículo 1.968), es un provecho que la ley otorga a quien, conociendo el pasivo del haz hereditario o aun desconociendo su verdadera cuantía, no quiera responder por las cargas que gravan la herencia en más del importe de ésta; sirve así para evitar el peligro de una serie de renunciaciones sucesivas por parte de los llamados, renunciaciones que además de ser una irreverencia para el difunto, causarían un perjuicio social por la incerteza de la pertenencia de la herencia y con ella de la condición de los acreedores y legatarios. Dicho beneficio ejerce, por tanto, una función que no responde tan sólo al interés particular del llamado, sino que persigue también un fin de utilidad social: con miras a este fin la ley adopta como una de sus principales normas en este respecto la de la inderogabilidad por disposición del testador, declarando que ninguna prohibición del testador puede privar al heredero del derecho de aceptar con beneficio de inventario (artículo 956) (3).

Consiste este beneficio en la declaración solemne del heredero de no querer asumir la cualidad de tal si no es con responsabilidad limitada (art. 955), y en la formación del inventario, esto es, descripción exacta y detallada de todos los bienes que inte-

(1) Bechmann, *Die Haftung der Beneficiärerben für die Schulden der Erbschaft nach. röm u. gem. Recht.*, Erlangen, 1855.

(2) L. 22, C. 6, 30; § 6, *1st.*, 2, 19.

(3) Cuestión distinta es, si desde el punto de vista de las relaciones sociales y éticas, la aceptación con beneficio de inventario es algo irreverente para el difunto. Se debe contestar negativamente, se debe contestar que no, aunque muchos crean injuriosa a la memoria del difunto esta institución.

gran el haz hereditario (art. 957). No hay que confundir el inventario con el beneficio que de él toma nombre; puede hacerse inventario de la herencia y el heredero aceptar pura y simplemente o comportarse éste de modo que aun queriendo aceptar con beneficio de inventario, deba ser estimado como heredero puro y simple; recíprocamente puede haber declaración y no formarse el inventario, produciéndose aquí los efectos todos de una normal adquisición hereditaria. Lo que precisa es el doble requisito de una declaración solemne acompañada de la formalización de inventario, siendo indiferente que éste siga o preceda a aquélla (art. 957) y que el inventario se haga por el heredero o por un tercero. Aceptación con beneficio de inventario es siempre declaración de querer aceptar la herencia, no reserva de deliberar si aceptarla o no, por lo que debe decirse que mientras transcurren los plazos para formalizar el inventario o para emitir la declaración hay un verdadero *spatium deliberandi* que no compromete y durante el cual el llamado se reputa curador de derecho de la herencia (art. 964); verificada la aceptación, la calidad de heredero se adquiere definitiva e indeleblemente; el heredero beneficiado no es menos heredero que el puro y simple, ni puede renunciar a la herencia y sólo sí al beneficio.

Dadas las profundas desviaciones que este modo de aceptación entraña en cuanto a los principios fundamentales de la sucesión hereditaria, la ley contiene prescripciones rigurosas de términos y de formalidades.

Ante todo y en cuanto a la persona que puede aceptar de este modo, siendo por regla general tal aceptación facultativa (invocable por todos los llamados), hay algunos llamados que deben aceptar necesariamente de esta manera; éstos son los que por su menor capacidad o por el fin social a que tienden, deben hallarse a salvo del perjuicio que pudiera irrogarles una herencia cargada de deudas. Así los menores e interdictados (art. 930), los mayores inhabilitados (art. 931), todas las personas morales (artículo 932) no pueden aceptar nunca pura y simplemente. Concurriendo varios herederos y habiendo acuerdo entre ellos en aceptar, pero discrepancia en cuanto al modo de aceptar (ar-

título 958), la herencia deberá ser aceptada por todos con beneficio de inventario, bastando para ello que uno solo haga la oportuna declaración (1).

Para asegurar a esta declaración la máxima publicidad posible prescribe el Código que se haga en la Cancillería de la pre-tura del distrito en el que hubiere tenido lugar la apertura de la sucesión, que se inscriba en el registro destinado a recibir los actos de renuncia, que el Canciller cuide de inscribirla en los registros hipotecarios y que se publique en extracto en el diario de anuncios judiciales (art. 955). Para garantizar a los terceros de que en el inventario nada se omite u oculta, se prescriben formas rigurosas para la confección de aquél (art. 866) y se castiga con la pérdida de su derecho a quien conscientemente y con mala fe haya omitido el describir un efecto cualquiera perteneciente a la herencia (art. 967).

En cuanto a los términos, de acuerdo con el principio de que la facultad de aceptar sólo prescribe con el transcurso de treinta años y con el de que todo interesado puede obligar al llamado a que se pronuncie en un sentido o en otro, hay que distinguir si el heredero se halla o no en posesión real de la herencia, pues parece razonable tratar con más rigor a quien tiene la disponibilidad física de las cosas hereditarias que a quien no la tiene. 1) El heredero que tiene tal posesión (2) cuenta con tres meses de plazo (prorrogable con otros tres) desde el día de

(1) La idea en que se inspira esta norma es la de que debiendo ser protegido cada uno de los herederos aunque uno sólo invoque el beneficio de inventario, es útil a la uniforme regulación de las relaciones hereditarias la extensión del beneficio a los demás. La tendencia de la ley es evitar en lo posible la coexistencia de herederos beneficiados y herederos puros; pero no obstante dicha coexistencia no siempre se evita, ya que por caducar el derecho de alguno de los herederos beneficiados o por concurrir herederos plenamente capaces con otros incapaces, puede haber en una misma sucesión herederos puros y herederos beneficiados. Venzi en Pacifici, *Ist.*, VI, páginas 558-559 y los autores en esta obra citados.

(2) Se ha de entender posesión por título hereditario, no por otro título particular anterior a la sucesión (por ejemplo, por el de donatario).

la apertura de la sucesión o del en que tuyo noticia de la atribución de la herencia, para formalizar el inventario (art. 959), y cuarenta días, contados desde que éste se confeccionó, para emitir la declaración si ésta no hubiere sido emitida con anterioridad (art. 961); si omite una u otra formalidad en los plazos legales, se considera aceptante puro y simple y no puede ya invocar el beneficio ni renunciar (artículos 961, 935). 2) El heredero que no está en posesión de la herencia ni se ha inmiscuído en ella, cuenta con el plazo de treinta años para formalizar el inventario y emitir la declaración, porque la facultad de heredar pura y simplemente o con beneficio subsiste por todo este tiempo (artículo 962). 3) Tan largo plazo puede reducirse a instancia de los interesados por la autoridad judicial, la que puede fijarle un término para deliberar; en este caso, los términos de tres meses y de cuarenta días comienzan a correr desde el día que el Juez hubiere fijado (art. 962).

Es lógico que tales términos no comiencen a correr para los menores interdictados e inhabilitados mientras se hallen en estado de incapacidad; se les concede un año a contar desde la cesación de la incapacidad para hacer el inventario y la declaración (art. 963); transcurrido dicho término, pierden también tales incapacitados todo derecho. Causas de caducidad comunes a todos son el haber omitido conscientemente y con mala fe en el inventario bienes de la herencia (art. 967), el haber sustraído u ocultado efectos a ella pertinentes (art. 553), el haber vendido bienes inmuebles sin autorización judicial o sin observancia de las formas preestablecidas (art. 973; art. 876 del Código de procedimiento civil), el haber vendido del mismo modo bienes muebles antes de haber transcurrido cinco años desde que se declaró la aceptación con beneficio de inventario (art. 974); finalmente, el haber realizado actos de disposición que sean incompatibles con la cualidad asumida.

La posición jurídica del llamado antes y después de la aceptación es distinta de la del heredero normal, y se caracteriza por los más limitados poderes que tiene sobre los bienes hereditarios.

a) *Antes* de la aceptación y durante los términos para hacer inventario y deliberar, no es heredero ni está obligado a asumir tal cualidad. Considerado como un simple curador, representa a la herencia como tal y puede ser demandado judicialmente para responder a toda reclamación; si no comparece, la autoridad judicial podrá designar uno que le sustituya (artículo 964); como tal curador administra la herencia sin poder enajenar ni destruir cosa alguna, debiendo solicitar del Juez la oportuna autorización para vender las cosas que no puedan conservarse o cuya conservación implique grave dispendio (art. 965).

b) *Después* de la aceptación es ya heredero, titular de todos los derechos de la herencia, de los cuales puede disponer con la autorización del Juez; es también deudor de todas las obligaciones dentro de los límites del haber hereditario. La regulación de las relaciones entre él y los que tengan derechos en la herencia debe inspirarse en la compatibilidad de la ventaja que para el heredero representa la responsabilidad limitada, con las mayores garantías que deben en compensación otorgarse a los acreedores y legatarios.

El heredero beneficiado es propietario de los bienes, pero frente a quienes tienen derechos en la herencia asume la obligación de administrar y de rendir cuentas de su administración (artículo 969); tan precisa es esta obligación, que los acreedores y legatarios pueden hacer que se le señale un término para rendirlas (art. 971), y si expirado dicho término no las rinde o incurre en mora, puede ser constreñido a pagar incluso con sus propios bienes (art. 965, párr. 1.º).

Tampoco está exento de responsabilidad por dicha administración; aunque la herencia sea suya, la administra por cuenta de los acreedores y legatarios y frente a éstos responde, aunque no más allá del límite de la culpa grave (art. 970). Puede disponer de los bienes hereditarios, pero debe para enajenar recabar la oportuna autorización judicial, bajo pena de perder el beneficio (artículos 973, 974). En todos los casos en que los acreedores o interesados lo exijan, debe prestar la oportuna garantía por el valor de los bienes muebles, frutos de los inmuebles y

precio de éstos que permitiese haber remanente después de pagados los acreedores hipotecarios (art. 975).

En compensación, no responde de las deudas y legados, como de toda carga que gravase la herencia, sino en los límites del haz hereditario (art. 968), con el dinero en éste comprendido y con el que pueda obtenerse de los demás bienes. Paga a los acreedores y legatarios (1) a medida que se presentan, sin que haya entre ellos verdadero concurso; así que los últimos, si hallan el haber hereditario exhausto, nada pueden conseguir; lo único que le será posible, dada la preferencia de los acreedores sobre los legatarios, es una acción de reembolso de aquéllos contra éstos (art. 977). Pero por una parte deben respetarse los mejores derechos, tales como créditos hipotecarios, privilegiados, etc.; por otra, aquel peligro puede evitarse por las oposiciones que los acreedores notifiquen oportunamente al heredero, porque al entablarse tales oposiciones, el heredero deberá pagar por el orden y del modo determinado por la autoridad judicial (artículo 976).

El heredero beneficiado puede, además, sustraerse a los cuidados y responsabilidades que causa una administración, cediendo los bienes todos de la herencia a los acreedores y legatarios (art. 968, párr. 1.º).

Esta cesión—que para liberar al heredero debe ser general, objetiva y subjetivamente, esto es, comprender todos los bienes hereditarios y hacerse en favor de todos los acreedores y legatarios—no es una renuncia a la herencia (puesto que el cedente, consumada la cesión, no pierde la cualidad de heredero que adquirió indeleblemente con la aceptación), ni una simple transmisión de la posesión y de la facultad de administrar (como cree la mayoría de los autores) (2); es un abandono total de la propiedad y de la posesión hecho para conseguir una liberación

(1) Si los herederos son varios y la deuda es divisible, cada heredero sólo resultará deudor por su respectiva cuota; el beneficio de inventario no supone excepción a esta regla. V. Ascoli en *Riv. dir. civ.*, X, 1918, página 485; Losana en *Foro it.*, 1918, pág. 663, contra Chironi, *Giur. For.*, 1918, pág. 591.

(2) Venzi en Pacifici, *Ist.*, VI, pág. 627. En este último sentido: Ver-

definitiva en favor de todos aquellos que tengan derechos en la herencia, los cuales de este modo se convierten en propietarios y poseedores de los bienes, con los cuales satisfacen sus derechos.

Separación de patrimonios (1).—La separación de los patrimonios del difunto y del heredero tiene también orígenes romanos, esto es, más antiguos que los del beneficio de inventario, pues la *separatio bonorum* fué introducida en el Derecho romano por obra del pretor (2). El lugar en que la regula el Código (artículos 2.054-2.065), fuera del derecho de sucesiones y contiguamente a las hipotecas y transcripciones, revela el íntimo nexo de esta institución con la publicidad de los actos relativos a inmuebles.

Es esta otra derogación del principio de la confusión. Si bien beneficia tan sólo a los acreedores y legatarios y no produce alteración alguna en la condición jurídica del heredero, el cual continúa expuesto con todos sus bienes frente a los acreedores de la herencia y a los legatarios (3). Es, pues, una prela-

ga, *La cessione dei beni hereditari da parte dell'erede beneficiato* (*Riv. dir. civ.*, XIV, 1922 páginas 521 y siguientes).

(1) La bibliografía abunda: Respecto al Derecho romano: Oertmann, *Das beneficium separationis im röm. u. hent Recht.* (*Grünhut Zeitschr.*, XVII, 1890, páginas 257 y siguientes); *Separation und Absonderung* (*Sahrb. f. d. Dogm.*, XXXIV, 1895, páginas 87 y siguientes); Euler, *Die Lehre vom benef. separ. bonorum*, Erlangen, 1890; Baviera, *Il commodum separationis nel dir. rom. e moderno* Bolonia, 1901; Ferrini, *Appunti sulla separatio bonorum* (*Arch. Giur.*, LXIII, 1899, páginas 544 y siguientes); Solarzi, *Del dir. dei creatori separatisti sul patrimonio del herede* (*Bull. ist. dir. rom.*, XI, páginas 248 y siguientes); respecto al Derecho civil, Melucci, *Tratt. della separ. del patr. del defunto da quello dell'erede sec. il. Cód. it.*, Turín, 1878; Losana, *La separazione del patr. del defunto da quello dell'erede*, 2.^a edición, Turín, 1914; Mirabelli, *Dir. dei terzi*, I, Turín, 1889; Dusi, *La separ. del patr. del defunto da quello dell'erede* (en Baudry-Lacantinerie, *Success.* III, Add.); Bonfante, *Della separazione* (en *Dig. it.*, palabra *Successione* y actualmente en *Scritti Giur.*, I, páginas 569 y siguientes); Losana *L'accett. dell'erede con benef. d'invent. e gli effetti della separ. dei patr. nei rapporti tra i cred. ered.* (*Foro it.*, 1909, I, pág. 1.236); Tumudei, *La separazione dei beni ereditari*, Bolonia, 1917.

(2) Tit. 46, 2, *de separationibus* del *Dig.*

(3) Esta última afirmación es muy discutida por algunos autores como ya veremos.

ción concedida a los legatarios y acreedores hereditarios frente a los acreedores del heredero con efectos personales para quienes las hubieren demandado (art. 2.055); dado el modo de verificarse, distinto para los bienes muebles y para inmuebles, se aproxima respecto a los inmuebles a un derecho de hipoteca; en orden a los muebles a un privilegio.

Pero sobre este punto y sobre la función propia de la separación hay viva discusión doctrinal. Se plantea la cuestión de si con la separación se produce una efectiva y verdadera distinción de los patrimonios frente a todos, es decir, frente a los acreedores, hereditarios y legatarios, acreedores del heredero y heredero, o si tal distinción se limita al grupo de los acreedores de la herencia y legatarios y dentro de este grupo a quienes hubieren pedido la separación. Algún autor sostiene que la separación tiene eficacia universal, es decir, que se produce una distinción y autonomía completa de ambos patrimonios, de modo que la herencia se destina a los acreedores del difunto y a los legatarios y el patrimonio del heredero se reserva a sus acreedores personales; por consiguiente, el heredero no debe responder con sus propios bienes frente a los acreedores y legatarios separatistas que sólo en el haz hereditario podrán hallar la necesaria satisfacción de sus derechos, sin que puedan éstos, dirigiéndose contra los bienes propios del heredero, empeorar la condición de los acreedores de éste (1). Pero la mayoría rechaza esta doctrina, que reproduce en nuestro Derecho la separación romana y que no halla un apoyo seguro en el texto de la ley. Como la separación fué simplemente introducida para proteger a los acreedores del difunto y a los legatarios contra la concurrencia de los acreedores del heredero, ninguna ventaja podrán éstos obtener de la separación pedida por aquéllos; y como por otra parte el heredero mismo no puede obtener tampoco de tal separación ventaja alguna y ni limitar la acción de los acreedores hereditarios y de los legatarios al haz hereditario, porque la limitación de la responsabilidad del heredero no viene determi-

(1) Losana, *La separazione y con él Venzi en Pacifici, Ist.*, pág. 632, n. f; pág. 635, n. k.

nada por la institución de la separación y sí por el beneficio de inventario, y a éste debería el heredero recurrir para rechazar la acción de los acreedores del difunto sobre sus bienes personales. Del mismo modo, pues, que el heredero que ha aceptado pura y simplemente, está expuesto a tener que pagar con su propio haber a los acreedores separatistas que no hallen en el haz hereditario satisfacción total de sus créditos, así también están expuestos a sufrir la concurrencia los acreedores del heredero a los cuales la ley niega todo beneficio, ya que sólo ha procurado con el inventario beneficiar al heredero, y con la separación a los acreedores del difunto y legatarios.

Siendo, finalmente, la separación un beneficio personal, no es útil más que a aquellos que la pidieron; por esto, así como los acreedores y legatarios separatistas tienen una razón de preferencia sobre los acreedores del heredero respecto al haz hereditario, así también deben aquéllos ser preferidos a los acreedores hereditarios no separatistas (1).

De esto se deduce la naturaleza del derecho de separación. No puede afirmarse que origina un derecho de hipoteca o un privilegio; tampoco que determine una autonomía completa de ambos patrimonios de modo que cada uno tenga débitos y créditos perfectamente distintos; la separación no es plena o universal respecto a las personas ni respecto al patrimonio, porque no es eficaz frente a todos ni se extiende al total patrimonio del

(1) Según algunos, el precepto del art. 2063, debe interpretarse no ya en el sentido de que los separatistas en tanto no estén completamente satisfechos, excluyen del haz hereditario tanto a los acreedores del heredero, como a los no separatistas; y si en el de que solamente a los separatistas corresponde el beneficio de rechazar la concurrencia de los acreedores personales del heredero, así que separatistas y no separatistas son admitidos a tomar parte en el reparto del haz hereditario, pero los no separatistas han de sufrir la concurrencia en su cuota de los herederos personales del difunto. Tal interpretación que contrasta con el carácter real del vínculo no puede aceptarse. Para más documentación doctrinal y jurisprudencial, véase Venzi en Pacifici, *Ist.*, VI, pág. 644, n. i; E. de Luca, *Del concorso dei creditori e legatari separatisti coi non separatisti*, 2.^a ed., Turín, 1913. Para la tesis de la preferencia, véase Gabba, *Quest. dir. civ.*, II, páginas 62 y siguientes.

difunto, y sí tan sólo a los bienes singulares sobre los que se ejercita. Determina la separación una vinculación (1) objetiva de los bienes hereditarios singulares destinados en primer término y con exclusión de los demás, a la satisfacción de los acreedores del difunto y de los legatarios que más diligentes la hubieren pedido, y es por esto una forma de garantía con eficacia real que imita a la hipoteca y al privilegio, pero que puede tener aún mayor eficacia (2). Además, sus efectos son siempre distintos e independientes de los del beneficio de inventario; como éste sólo aprovecha al heredero, no bastaría que el heredero aceptase con tal beneficio para que los acreedores del difunto pudiesen rechazar la concurrencia sobre la herencia de los acreedores personales del heredero.

Veamos ahora en qué condiciones se verifica la separación.

En orden a las personas a que corresponde, es decisivo el artículo 1.032: «los acreedores de la herencia y los legatarios pueden pedir la separación de los patrimonios del difunto y del heredero, según precepto contenido en el título XXIV de este libro». Corresponde a todos indistintamente, a los acreedores a término y condicionales, a los acreedores hipotecarios y a aquellos que tengan otra garantía cualquiera sobre los bienes del difunto (art. 2.054), porque, como se ha dicho, la separación puede producir efectos más ventajosos aún que los de la hipoteca. Para que pueda corresponderles tal derecho, precisa que el acreedor o legatario no haya realizado acto alguno que implique renuncia a esta garantía o transformación de la deuda en otra nueva; en el caso especial del acreedor o legatario que hubiere hecho novación aceptando por deudor personal al heredero, no podrá usar de este recurso (art. 2.056) (3).

(1) La palabra es adoptada por la misma ley (art. 2.076), y con ello (no se olvide la extensión de las normas sobre hipotecas a la separación) da a entender el carácter y eficacia reales.

(2) Esta se revela en que mientras la inscripción hipotecaria produce efectos desde su fecha la inscripción por separación tiene eficacia retroactiva y afecta a las enajenaciones hechas precedentemente por el heredero.

(3) ¿Cómo debe interpretarse este artículo que priva del derecho de

Se ejercita contra el heredero en cuyo nombre se realizan los actos que luego se dirán. Puede ejercitarse (aunque tal posibilidad represente una singularísima excepción) también contra los legatarios por los acreedores.

Esta posibilidad de conflicto entre acreedores y legatarios se explica pensando en el caso en que el difunto, dejando deudas, haya ordenado legados, pagando éstos y dejándose impagadas aquéllas. Como el legatario no está obligado a pagar las deudas de la herencia, habrá que dejar a salvo en los acreedores el derecho a la separación, además de la eventual acción hipotecaria contra el fundo legado si el crédito estuviere asegurado con hipoteca (art. 1.033).

En cuanto al objeto, la separación recae sobre los bienes singulares de la herencia, no sobre la totalidad, considerada como *universitas*. Como para realizar el fin que persigue la vinculación debe ser ésta conocida de los terceros, y como los medios de publicidad varían según se trate de inmuebles o de mue-

pedir la separación a los acreedores y legatarios que hubieren hecho novación *aceptando como deudor al heredero*? Hay una palmaria incongruencia en ello, porque el heredero por efecto de la sucesión es ya deudor personal de los acreedores del difunto y no se comprende en qué consistiría esta novación cuando entre el heredero y el acreedor del difunto se conviniese algo que ya se ha producido por la sucesión, como es la responsabilidad personal del heredero. Aún más grave es la incongruencia si se considera al legatario; no puede decirse respecto a ellos (como en el caso de los acreedores), que a un deudor antiguo (el difunto), sustituye otro nuevo (el heredero), sino que hay un deudor único desde el principio que no es otro que el heredero, porque en él nace con la sucesión, la obligación frente al legatario. La interpretación mejor aunque fuese un tanto el tenor literal de las leyes que en el art. 2.056 se prevé un caso, no de novación subjetiva, sino de novación objetiva, es decir, el de que entre el heredero y el acreedor (o legatario), se hubiere convenido sustituir la prestación originaria (objeto del crédito o del legado); por otra distinta, véase Losana, *Una retta interpretazione dell'art. 2.056 del Cód. civ.* (*Foro it.*, 1912, I, pág. 1.015); Corte Enna, *L'animus novandi e l'articolo 2.056 del Cód. civ.* (*Riv. dir. civ.*, IV, 1912, I, páginas 808 y siguientes); las premisas que sienta este último autor son inaceptables por oponerse al sistema sucesorio de nuestro Código y también lógicamente sus conclusiones en favor de una novación subjetiva.

bles, variará también el modo de ejercitar dicha acción, según los casos. Respecto a los inmuebles la ley, utilizando el registro hipotecario, provee a la publicidad de la vinculación mediante inscripción a título de separación de patrimonios del crédito o del legado sobre cada uno de los inmuebles comprendidos en la herencia, con formalidades casi idénticas a las de una inscripción hipotecaria ordinaria (art. 2.060), y añade que todas las disposiciones concernientes a las hipotecas son aplicables a la vinculación derivada de la separación de patrimonios regularmente inscrita sobre inmuebles de la herencia (art. 2.065).

Respecto a los bienes inmuebles, precisa una demanda judicial (art. 2.059) para que aquéllos se depositen o secuestren judicialmente a fin de evitar su destrucción o enajenación.

La vinculación, por tener eficacia retroactiva, afecta incluso a los bienes enajenados por el heredero, pero de modo distinto, según que éstos sean muebles o inmuebles. Respecto a estos últimos, toda enajenación efectuada por el heredero, toda hipoteca por éste constituida, aunque inscrita antes, deben considerarse como no verificada o constituida relativamente a los acreedores separatistas (art. 2.062); en cuanto a los muebles, rige el principio del art. 707 que impide su persecución cuando se hallan en poder de terceros, no pudiendo, por tanto, tener lugar la separación sino en cuanto a su precio que aún se deba (artículo 2.061).

Finalmente, debe ejercitarse, en todo caso, dentro del término perentorio de tres meses, a contar desde el día de la apertura de la sucesión (art. 2.057); este término es de caducidad, no de prescripción; una vez vencido, no admite prórrogas ni otros remedios (1).

(1) NOTA DEL TRADUCTOR.—El beneficio de inventario es el concedido por la ley al heredero, para que no se produzca la confusión de su patrimonio con el del causante.

Hay que distinguir un beneficio de inventario legal, establecido para proteger intereses de menores, incapacitados o pobres (art. 992, §§ 2.º y 3.º) de otro voluntario que puede utilizar el heredero, aunque se lo hubiese prohibido el causante (art. 1.010).

Ya hemos indicado (nota al § 127) la forma de verificar la aceptación con este beneficio (artículos 1.011 y 1.012), debiéndose también manifestar al juez competente que va a utilizarse, teniendo para ello el he-

redero los plazos que, en distintos supuestos, señalan los artículos 1.014 a 1.016.

A la aceptación a beneficio de inventario ha de preceder o seguir un inventario de los bienes de la herencia (art. 1.013), y si hubiese de hacerse después de aceptada la herencia, comenzará en los treinta días siguientes a la citación de acreedores y legatarios, y terminará dentro de sesenta, a contar desde el día en que se inició, siendo responsable el heredero, del incumplimiento de plazos y solemnidades (artículos 1.017 y 1.018).

Mientras se forma el inventario y hasta que no estén pagados, los acreedores y legatarios (quienes no pueden reclamar el pago durante el plazo de formación), está la herencia en administración y representados todos los derechos y acciones de ésta por el administrador (artículos 1.025 y 1.026) quien satisface primero los créditos contra la herencia o los acreedores y luego los legados fijándose la preferencia entre aquéllos por la del crédito si fuere conocido y si no por el orden de presentación (artículos 1.027 y 1.028). Puede llegarse a la enajenación de bienes por el administrador (1.030) y si no fueren suficientes para satisfacer todos los créditos y legados, rendirá aquél cuenta a los acreedores y legatarios que no cobraron íntegramente (1.031), conservando los acreedores su derecho frente a los legatarios que percibieron el legado, cuando no hubiesen recibido totalmente el importe de su crédito (1.029).

El efecto principal del beneficio de inventario, es el ya indicado, de no producir la confusión de patrimonios, no quedando obligado a pagar las deudas y demás cargas de la herencia, sino hasta donde alcancen los bienes de la misma y conserva contra el caudal hereditario todos los derechos y acciones que tuviese contra el difunto (art. 1.023); en su consecuencia, una vez satisfechos los créditos y los legados al heredero se le entregará el remanente de la herencia (art. 1.032) rindiéndole cuentas el administrador, mas dicho remanente puede ser retenido en virtud de reclamación de los acreedores particulares del heredero (1.034).

El derecho a deliberar, es otro beneficio concedido al heredero—bien que su utilidad sea escasa—por el que después de formado el inventario, tiene un plazo de treinta días para manifestar si acepta o no la herencia y durante el cual puede considerar si le conviene o no la aceptación (artículo 1.019), que puede hacer pura y simple o a beneficio de inventario.

§ 131.—*El derecho de acrecer*

Brugi, *Ist.*, § 114; Pacifici, *Ist.*, VI, páginas 652, 868; Chironi, *Ist.*, II, § 446; Zachariae, *Man.*, IV, § 736; Planiol, *Traité*, III, números 2.859 y siguientes; Windscheid, *Pand.*, III, §§ 603, 604, 644, 645.

Ya dijimos que las relaciones jurídicas hereditarias experimentan una notable complicación cuando son llamadas a la herencia varias personas; en efecto, en este caso, no sólo brota la exigencia de una especial regulación de las relaciones jurídicas entre coherederos, si que resultan también complejas las del heredero con los terceros. Ante todo, respecto a las primeras, habrá que tener en cuenta el llamado derecho de acrecer (*ius accrescendi*) (1).

Cuando varias personas son llamadas, no sucesiva, sino simultáneamente a una misma herencia, puede ocurrir; que el llamamiento se limite para cada llamado a una cuota determinada y fija, de modo independiente, o que se extienda tal llamamiento al todo para cada uno, de modo que este todo sólo se fracciona por el concurso de varios llamados (*partes concursu fiunt*).

Ahora bien, si uno de los llamados conjuntamente falta, la porción vacante de éste, mientras en el primer caso se atribuye a los llamados sucesivamente (al sustituto en la sucesión testa-

(1) Baumeister, *Das Anwachsungsrecht unter Miterben nach. rom. Recht.*, 1929; Mayer, *Das Recht der Anwachsung bei dem testamentarischen und gesetzlichen Erbrechte und bei den Legaten oder Fideicommissen*, 1845; con referencia exclusiva a los legados; Schneider, *Das altcivile und justinianeische Anwachsungsrecht. bei den Legaten*, 1827; Hauthuille, *Essai sur le droit d'accroissement*, 1834; Glasson, *Du droit d'accroissement*, 1862; Van Wetter, *Droit d'accroissement entre collégataires*, 1866; De Cillis, *Del diritto d'accrescere sec. la dottrina rom. compar. col. Cód. civ. it.* Arch. Giur., XXIII, 1879, páginas 107 y siguientes); Cannada Bartoli, *Diritto di accrescere* (en *Enc. Giur.*); Re, *Accrescimento* (en *Dig. it.*); Bortolan, *Del diritto d'accrescere* Rocca S. Casciano, 1914; Brunetti *Diritto d'accrescimento fra coeredi e distribuzione di parti ereditarie* (en *Scritti giur. varii*, páginas 168 y siguientes; Turín, 1915).

mentaria o a los herederos legítimos si no hubiere sustitución; a los herederos de grado subsiguiente en la sucesión legítima), o a sus descendientes, cuando se dé el derecho de representación; en el segundo caso acrece a los coherederos.

El derecho de acrecer es, pues, la facultad que tiene cada uno de los coherederos llamados conjuntamente, sin atribución de partes, de apropiarse la cuota del coheredero que falta, por no querer o no poder serlo; se explica esto teniendo en cuenta que, dada tal forma de vocación, como cada llamado es en abstracto sucesor del todo, aunque en concreto sufra una limitación por la concurrencia de los demás, tal limitación cesa cuando no hay concurso. Esto ha hecho decir a algunos que el derecho de acrecer es más bien un derecho de no decrecer; y, en efecto, el hecho de quedar vacante una cuota no determina una adquisición nueva en el heredero o en los coherederos que quedan, sino que hace mayor la cuota de éstos; su adquisición de la cuota mayor depende siempre, en último término, de la vocación originaria (1), lo cual explica que el heredero con derecho de acrecer no tenga necesidad de aceptar lo que por consecuencia de tal derecho adquiera; el acrecimiento tiene lugar de pleno derecho en su favor, incluso ignorándolo él.

Las condiciones y supuestos necesarios para que el acrecimiento tenga lugar son las siguientes:

a) Precisa un llamamiento de varios conjuntamente y sin distribución de partes. Puede ocurrir esto, tanto en las sucesiones legítimas, cuanto en las testamentarias. El llamamiento con-

(1) Windscheid, *Pand.*, III, pág. 225, con gran precisión formula el concepto del acrecimiento: «El derecho de acrecer—dice—se funda en el principio de que por el llamamiento de varias personas a un mismo todo, cada una es llamada en cuanto al todo y que la división entre los llamados conjuntamente surge solamente del hecho de que cada uno de ellos concurra a adquirir habiendo un solo todo; por ello cuando uno de los llamados no concurra a la adquisición el otro conjuntamente llamado recibe tanto de más, cuanto el otro deja de adquirir». Sobre la cuestión de si debe llamarse derecho de acrecer o de no decrecer, declara (página 227, n. 2, a) que la fórmula exacta del derecho de acrecer es que al llamado no se le priva de lo que tiene, o «que no se le priva de aquello que le fué concedido».

junto en las primeras tiene lugar cuando, por virtud de la ley, concurren varias personas del mismo grado (por ejemplo, hijos del causante); como el grado subsiguiente no entra a heredar sino en defecto de todos los llamados de grado anterior, la parte del que falta acrece a sus coherederos en proporción de sus cuotas (art. 946). En la sucesión testamentaria tiene lugar cuando el testador en un mismo testamento y por una sola disposición instituye varios herederos sin hacer distribución de partes entre ellos (art. 880); así, por ejemplo, si dice: «Instituyo herederos a Ticio Cayo y Mevio» (1). No hay, pues acrecimiento: 1), si los herederos son instituidos en dos o más testamentos; 2), si lo son en uno solo, pero por disposiciones distintas; 3), si las cuotas son atribuidas nominativamente, aunque tengan todas igual cuantía: «Se entiende hecha distribución de partes (declara el artículo 881) en el caso tan sólo de que el testador señale expresamente una cuota para cada llamado»; y resolviendo una vieja disputa sobre el valor de la cláusula *acquis partibus*, añade que no hay distribución de partes, y que no excluye, por tanto, el derecho de acrecer la expresión «por partes iguales» o «en iguales porciones». La parte de quien no hereda acrece a los coherederos, pues el llamamiento conjunto excluye que en el lugar del heredero que no hereda subentren los sustitutos, y si no hay, los sucesores *ab intestato* (art. 948).

(1) En Derecho romano—en el que la teoría del acrecimiento tuvo bastante mayor importancia y fué profundamente elaborada—se distinguió una triple forma de conjunción: 1), la *coniunctio re et verbis*, si el llamamiento se refiere a la misma cosa y se halla contenida en el mismo testamento y en la misma disposición (fr. 142, D 50, 16: *Nec dubium est, quin coniuncti sint quos et nominum et rei complexus ungit veluti: «Titius et Maevius ex parte dimidia heredes sunt»*; vel *Titius eum Maevio ex partes dimidia heredes sunt*); 2), la *coniunctio re*, cuando el llamamiento se refiere a la misma cosa, pero los llamamientos son hechos en disposiciones distintas; 3), la *coniunctio verbis*, cuando varias personas son llamadas en un mismo testamento y en la misma disposición, de modo que la conjunción es meramente verbal, o mejor dicho, no es una conjunción, sino una forma concisa de hacer varios llamamientos («*non tam coniunxisse quam celerius dixisse videatur*», fr. 67 [66], D. 28, 5). La del art. 880 sería *coniunctio re et verbis*.

b) Es preciso también que haya una porción vacante, es decir, que no haya adquirido el coheredero. Queda vacante una parte cuando uno de los llamados conjuntamente renuncia (artículos 879, 946, 948), o premuere al de *cuius* (artículos 879, 890), o es incapaz (artículos 879, 890, 723, 764), o no se cumple la condición bajo la cual fué instituído (artículos 858, 859, 884).

c) Se requiere, finalmente, que no quepa el derecho de representación, por el cual (como veremos a su debido tiempo), los descendientes de un heredero premuerto, ausente o incapaz suceden en la herencia a que éste era llamado, ocupando su lugar (artículos 729 y siguientes), pues siendo, en tal caso, el heredero que falta representado por sus descendientes, hace que deje de estar vacante la porción que a aquél correspondía (artículo 890).

El efecto que el acrecimiento produce es el de que el heredero que tiene derecho de acrecer adquiere la cuota del que no hereda, tal como a éste hubiera correspondido, debiendo soportar las cargas y cumplir las obligaciones a que estaría sujeto el heredero que no hereda (art. 882). No puede sustraerse a esto ni siquiera renunciando al acrecimiento; no siendo la cuota que se acrece algo distinto de la cuota propia, no hay otra renuncia posible por parte de quien tiene derecho de acrecer que no sea el rehusar el llamamiento todo. Pero incluso cuando no tiene lugar el derecho de acrecer, el heredero que subentra en el lugar del llamado que no hereda habrá de sufrir las cargas que graven la cuota; y esto es lógico cuando se trata de un sustituto nombrado en testamento, pues es la misma voluntad testamentaria la que llama al sustituto; puede parecer menos natural el que en defecto de sustitución se atribuya la cuota a los herederos legítimos; sin embargo, la ley, al interpretar de modo general la voluntad del testador, declara que los herederos legítimos están sujetos a las mismas cargas y obligaciones que se impusieron al heredero que no hereda (art. 883, párr. 1.º).

Como en las relaciones entre coherederos, a las que tienen lugar entre colegatarios se aplica también el derecho de acre-

cer (1). Pero aquí no es indispensable una *coniunctio re et verbis*; basta una *coniunctio re tantum*. Puede haber lugar al acrecimiento entre colegatarios, tanto en el caso en que una misma cosa ha sido legada a varias personas por una misma disposición, como aquel en que dicha cosa es legada en virtud de disposiciones separadas. Así, textualmente, el art. 884 declara que una parte queda vacante cuando alguno de los legatarios premuera al testador o renuncie al legado, sea incapaz o no se cumpla la condición bajo la que le fué hecho el legado. La porción vacante acrece a los demás colegatarios, y análogamente a lo que ocurre con la herencia, también aquí los colegatarios a quienes acrece quedan sujetos a las obligaciones y cargas a que hubiera venido sujeto el legatario que no recibe el legado (art. 887).

Si el derecho de acrecer no tiene lugar, la porción vacante aprovecha a todos los herederos proporcionalmente a sus respectivas cuotas cuando la herencia hubiere sido gravada con tal legado; cuando dicho legado se hubiere hecho a cargo de un heredero o de un legatario, la porción vacante se atribuirá al heredero o legatario gravado.

En el caso del legado de usufructo hecho a varias personas, rige una norma especial: la ley declara que la parte del legatario que falta acrece siempre a los supérstites, aun cuando falte aquél después de aceptado el legado (art. 885). No se aplica, por tanto, el principio de que el acrecimiento no tiene lugar si el llamado conjuntamente llega a adquirir; para que se aplicase su parte debiera transmitirse a sus herederos, lo cual está excluído por la naturaleza temporal del usufructo. Por otra parte, no se produce en seguida la consolidación del usufructo con la nuda propiedad, como debiera ocurrir según las normas comunes; y ello porque el derecho de goce, al legarse como un todo, debe corresponder por el todo a cada uno; así que el derecho de los demás prevalece sobre el del nudo propietario. La consolidación tiene, pues,

(1) El lugar adecuado para tratar de esto sería más adelante al exponer la teoría de los legados. Nos ocupamos aquí también por la íntima conexión en que están las normas del acrecimiento en la herencia y en los legados.

lugar solamente cuando no se da el derecho de acrecer (art. 885, párrafo 1.º) (I).

(I) Véase Barassi, *Il dir. d'accresc. nel legato di uso e di abitazione* (*Foro it.*, 1889, I, páginas 650 y siguientes).

NOTA DEL TRADUCTOR.— Tanto en la sucesión legítima (art. 981) como en la testamentaria (art. 982), tiene lugar el derecho de acrecer. A ambas es común que sólo cabe entre herederos forzosos cuando se refiera a la parte de libre disposición, pues en cuanto a la legítima, heredan por derecho propio (art. 985). Mas para que nazca el derecho de acrecer en la sucesión testamentaria, se requiere que dos o más sean llamados a una misma herencia, o a la misma porción de ella, sin designación de partes y que uno de los llamados muera antes que el testador o renuncie a la herencia o sea incapaz de recibirla (art. 982), entendiéndose hecha la designación de partes cuando el testador haya determinado expresamente una cuota para cada heredero y no cuando emplee las frases: «por mitad», «por partes iguales» u otra análoga (art. 983) y si no cupiere el derecho de acrecer en la sucesión testamentaria, se abrirá en cuanto a la parte renunciada, la sucesión legítima, recibéndola los herederos de esta índole, con iguales carga y obligaciones (art. 986).

El efecto del derecho de acrecer, es subrogar al heredero a quien acrezca la herencia en todos los derechos y obligaciones que tendría el que no quiso o no pudo recibirla (art. 984). Este derecho de acrecer tendrá lugar también entre los legatarios y los usufructuarios (art. 987).