

SECCION IV. De las sucesiones vacantes.

§ I. —¿CUANDO QUEDAN VACANTES LAS SUCESIONES?

Núm 1. Condiciones.

184. El art. 811 determina las condiciones que se requieren para que una sucesión quede vacante. Se necesita, en primer lugar, que después de la espiración de los plazos para hacer inventario y para deliberar, no se presente ninguno que reclame una sucesión. Síguese de aquí que, durante los plazos para hacer inventario y para deliberar, la sucesión jamás está vacante. La ley debía dejar un plazo cualquiera á los que son llamados á una sucesión para reclamarla; ella ha escogido los plazos que se conceden al sucesible para hacer inventario y deliberar, porque por lo común, si hay pretendientes, no dejarán de presentarse inmediatamente después de la muerte del difunto. De esto resulta que durante tres meses y cuarenta días una sucesión puede quedar en el abandono, sin que se pueda nombrar un curador para representarla. Esto no impide que las partes interesadas provoquen medidas conservatorias. Los acreedores pueden requerir la fijación de ellas; si hay prescripciones que interrumpir, ellos podrán pedir que el tribunal nombre un administrador encargado de promover. Demante lo llama un curador *ad hoc*; la expresión está bien buscada, porque marca el derecho del tribunal y los límites dentro de los cuales debe ejercitarlo. Si él puede nombrar un curador definitivo después del plazo de tres meses y cuarenta días, debe tener el derecho de nombrar un curador provisional encargado de tomar las medidas urgentes que exija la conservación de la herencia. (1)

1 Demante, t. 3º, pág. 209, núm. 132 bis 5º.

185. ¿Qué debe entenderse por estas expresiones del artículo 811: *no se presenta ninguno á reclamar una sucesión?* Cuando se atiende uno al texto y al espíritu de la ley, nunca se esperaría uno que la cuestión fuese debatida; el texto la decide y el espíritu no deja duda alguna. El legislador se ha servido de los términos más generales para indicar á todos aquellos que con un título cualquiera tienen derecho á una sucesión; luego los herederos legítimos, los sucesores irregulares, los legatarios universales, los donatarios universales; todos estos sucesores tienen el derecho de recoger los bienes abandonados por el difunto; si se presentan para recogerlos, no puede decirse que la sucesión esté vacante, por que la idea de una sucesión vacante implica que nadie la ocupa, ni la posee; y si un sucesor cualquiera se presenta para reclamarla, no puede ya decirse que nadie la ocupa, supuesto que hay un sucesor que se pone en posesión ó que pide la posesión. (1) ¿Se objetará que, si es un heredero legítimo, no necesita *reclamar* supuesto que está investido? Esto es muy cierto; pero también lo es que debe manifestar la voluntad de recoger la herencia por un acto cualquiera, que es lo que la ley llama reclamar una sucesión; la ley ha empleado esa expresión para incluir en ella á todos los sucesores, los que no tienen la ocupación tanto como los que la tienen. Luego si un sucesor irregular se presenta para recoger la sucesión, ésta no estará vacante; así es que no lo estará si el Estado la reclama. La ley lo dice y el sentido común es suficiente para decidirlo así. El Estado sucede cuando no hay ni herederos legítimos ni sucesores irregulares allanados antes que él; cuando reclama la herencia, hay un sucesor que pide la posesión; luego la sucesión no está vacante supuesto que va á tener un representante. Que no se diga que el Estado, lo mismo que los demás sucesores irregulares,

1 Aubry y Rau sobre Zachariae, t. 4º, pág. 553, nota 2.

debe cumplir con las formalidades para obtener la toma de posesión, y que, entretanto, la sucesión está vacante. El texto contesta á la objeción; no exige que la sucesión sea ya poseída, sino que basta que sea reclamada para que no esté vacante. Si es necesario tomar medidas para la conservación de la herencia, ó por interés de terceros, el tribunal provera nombrando un administrador provisional; la jurisprudencia decide, y con razón, que si es el Estado es el que reclama la sucesión, los tribunales deben concederle la administración, porque él ofrece garantía á los interesados. (1)

Toullier ha dado otra interpretación del artículo 811. Todos los intérpretes creen que deben refutar su doctrina; desgraciadamente, al refutarla se dividen, de suerte que en definitiva el sentido de la ley se hace cada vez más obscuro. Creemos inútil entrar en este debate, ó porque sería discutir por puro gusto, y deben evitarse esas discusiones ociosas que no dan ningún resultado si no es el hacer creer que todo es dudoso en derecho.

186. El artículo 811 agrega una segunda condición para que la sucesión quede vacante: se necesita que no haya heredero conocido ó que los conocidos hayan renunciado. En este punto los términos de la ley no son ya generales, no se aplican á toda sucesión; la ley sólo habla de los herederos. Así es que aun cuando haya un sucesor irregular conocido, la sucesión no por eso deja de estar vacante. En realidad hay un sucesor irregular que siempre es conocido, y es el Estado. ¿Por qué el hecho de que hay un sucesor irregular conocido no impide á la sucesión el quedar vacante, mientras que no lo está si hay un heredero

1 Metz, 14 de Noviembre de 1855 (Dalloz, 1856, 2, 224); París, 25 de Julio de 1863 (Dalloz, 1863, 2, 206); Donai, 9 de Mayo de 1865, (Dalloz, 1866, 5, 452). Compárese Demunta, t. 3º, pág. 207, número 135 bis 1º.

conocido? Porque los herederos legítimos están investidos, por lo que cuando hay un heredero conocido, éste posee la sucesión; y no puede decirse de una sucesión ocupada, que esté vacante; mientras que los sucesores irregulares no tienen la ocupación; luego la sucesión no tiene poseedor, no tiene representante, aun cuando haya un sucesor irregular, si él no reclama. (1)

¿Qué debe resolverse si hay un legatario universal? Si está investido, se le asimila al heredero legítimo; luego puede decirse que hay un heredero conocido que posee la herencia, por lo que no está vacante. Se objeta que los legatarios son menos conocidos que los herederos de la sangre, porque los testamentos se hacen públicos. La objeción es singular y no debería hacerse supuesto que el texto la contesta. Puede también ocurrir que los herederos legatarios sean ignorados; por esto es que la ley quiere que sean *conocidos*, y otro tanto debe decirse de los legatarios, si no son conocidos, la sucesión será vacante por más que de derecho haya un poseedor y un representante de la herencia. En este sentido la vacancia de la herencia es una cuestión de hecho: la ley no puede tener en cuenta á un representante que es desconocido hasta que se presente para reclamar la herencia. (2) Si el legatario universal no está posesionado, es porque está en concurso con un legítimo, el cual, siendo necesariamente conocido, impide á la sucesión el estar vacante.

Se debe hacer la misma deducción para el donatario universal. En cuanto á los legatarios ó donatarios á título universal, jamás están investidos; luego no son herederos en el sentido del art. 811, y por consiguiente, no impiden que la sucesión quede vacante. ¿Lo estaría si se presenta-

1 Demante, t. 3º, pág. 209, núm. 135 bis 1º

2 En sentido contrario, Aubry y Rau sobre Zachariae, t. 4º, página 555, nota 4.

la sucesión; luego deben dirigir su acción contra un representante de la herencia, es decir, contra un acreedor, sino hay sucesor universal en posesión de los bienes. (1)

187. ¿Qué debe decidirse si los herederos llamados á la sucesión la han renunciado? ¿La sucesión será vacante si hay herederos conocidos llamados á falta de los renunciantes? Esta cuestión es muy debatida. Nosotros creemos que el texto la decide, y el espíritu de la ley está en armonía con el texto. ¿Cuál es el efecto de la renuncia? Se tiene al heredero que renuncia como si jamás hubiese sido heredero; por consiguiente, la parte del renunciante acrece á sus coherederos, y si él es solo, se devuelve al grado subsecuente. Para que nuestra cuestión pueda presentarse, hay que suponer que la sucesión se devuelve al grado subsecuente; si los herederos de este grado son conocidos, la ocupación les pertenece desde el instante de la apertura de la herencia; luego ellos tienen la posesión de los bienes, y por consiguiente, no puede decirse que la sucesión está vacante, porque está ocupada en virtud de la ley. Se objeta que esta interpretación del art. 811 está en oposición con el antiguo derecho. Es verdad que Pothier enseñaba que la sucesión está vacante desde el momento en que los herederos llamados en primer grado renuncian: los acreedores, dice Pothier, no tienen obligación de esperar, hasta que los del grado siguiente se hayan explicado. (2) Se pretende que es muy verosímil que los autores del código han adoptado la oposición de Pothier. (3) ¿Por qué es esto muy verosímil? No hay una sola palabra en los trabajos preparatorios que indique que tal haya sido la intención del legislador. Quedan el texto y el espíritu del código,

1 Zachariae, edición de Aubry y Rau, pag. (t. 4º 557, nota 6. Demante, t. 3º, pag. 208, núm. 135 bis 2º

2 Pothier, *Introducción al título XVII de la costumbre de Orléans*, núm. 67.

3 Demolombe, t. 15, pag. 413, núm. 408.

que no dejan duda alguna, en el sentir de los mismos que sostienen la opinión contraria. (1)

Si ellos se conforman con la renuncia de los herederos de primer grado, es por el inconveniente que habría en forzar á los acreedores á proceder sucesivamente contra todos los herederos hasta el doceavo grado. Estos serían gastos frustratorios, porque es más que probable que después de la renuncia de los herederos del primer grado, los otros renunciarán igualmente. Se contesta, y la respuesta es perentoria, que los inconvenientes que presenta la ley no se refieren al intérprete; no hay más que ver una cosa: ¿el texto y los principios quieren que todos los herederos conocidos hayan renunciado para que la sucesión esté vacante? Sí; luego la cuestión está resuelta. Tan cierto es esto, que, en la opinión contraria, se cae de una á otra contradicción. Se ve uno obligado á admitir que los acreedores tienen el derecho de proceder contra los herederos del grado subsecuente, supuesto que están investidos; y sin embargo, cuando ellos proceden, se decide que deben reportar los gastos. (2) La jurisprudencia se ha pronunciado por la opinión más práctica; se conforma con la renuncia de los herederos del primer grado. (3)

188. El art. 811 dice que cuando estas condiciones se satisfacen, la sucesión se *reputa* vacante. Luego hay rescisión de vacancia más bien que vacancia real; y sencillísima es la razón. Si nadie se presenta después de la espiración de los plazos de tres meses y cuarenta días, nada prueba que no se presente un sucesor cualquiera más tarde; el plazo que la ley da á los que no se hallan en el lugar, es muy corto; apenas basta para que la noticia de la apertura para reclamar su legado? Sí, porque ellos no reclaman

1 Demante, t. 3°, pág. 209, núm. 135 bis 3°

2 Véase Aubry y Rau, sobre Zachariae, t. 4°, pág. 554, nota 3.

3 Aix, 17 de Diciembre 1807 (Daloz, *Sucesión*, núm. 976).

tura de la herencia llegue á los interesados. En cuanto á los herederos legítimos, la ley dice que la sucesión se reputa vacante cuando no los hay conocidos; y, como se sucede hasta el duodécimo grado, puede muy bien haber herederos desconocidos, y en tanto que haya un pariente en grado sucesible, la sucesión no está definitivamente vacante, porque ellos pueden presentarse en tanto que su derecho hereditario no esté prescripto. Así es que únicamente después que el derecho de todos los sucesores no está prescripto, es cuando la sucesión queda realmente vacante. La ley no prevé el caso de la vacancia real, es decir, el caso de una sucesión sin dueño. A esto provee el art. 714, que los bienes sin dueño pertenecen al Estado. Siéguese de aquí que el derecho del Estado jamás prescribe; si no puede ya recoger las sucesiones vacantes como sucesión irregular, tiene siempre derecho en virtud del art. 714.

*Núm. 2. De la sucesión de desheredamiento
y de la sucesión vacante.*

189. ¿Cuándo una sucesión es caduca, y cuándo es vacante? ¿Cómo puede distinguirse la caducidad de la vacancia de una herencia? Los editores de Zachariæ se quejan de la vaguedad y de la confusión que reinan sobre este punto entre los autores franceses; cada uno tiene su explicación, y como no puede haber diez verdades, siéguese que la mayor parte de aquéllos se engañan. Aubry y Rau dicen que esto proviene de que los autores han seguido una circular del ministerio, de 8 de Julio de 1806, obscura á la vez que inexacta, siendo así que habrían debido ceñirse al texto y al espíritu de la ley. (1) Quizá también haya que culpar esta palabra *desheredamiento*, que no es un término

1 Aubry y Rau sobre Zachariæ, t. 4º, p. 558, nota 7.

legal. ¿No valdría más desterrar de nuestra ciencia las expresiones que los autores imaginan y que no tienen otro mérito que abreviar las explicaciones? En el caso de que tratamos, en vez de abreviar el debate la palabra desheredamiento, ha originado discusiones sin cuento. Ningún deseo tenemos de engolfarnos en ellas; el texto de la ley es tan claro, que no hay lugar á discutir si á él quiere uno ajustarse.

190. Acabamos de decir cuándo es vacante una sucesión; el art. 811 define la vacancia, y pocas disposiciones son tan claras como ésta en nuestro código. En cuanto á la desherencia, implica la idea de una sucesión para la cual no hay heredero, ni sucesor irregular, ni legatario, ni donatario, y entonces el Estado es llamado, á título de desherencia, como el último de los sucesores *ab intestato*. ¿Para que el Estado pueda recoger una sucesión, se necesita que pruebe que no hay sucesores que estén llamados antes que él? Nosotros hemos examinado la cuestión en otro lugar (t. 5º, núm. 250). En la opinión general, basta que no se presente ni heredero legítimo ni sucesor irregular, para que el Estado pueda reclamar la sucesión. Si el Estado se presenta para recoger una herencia, ésta está caduca y no vacante. Decimos que está caduca ó en desherencia, para servirnos del término acostumbrado: habría que decir de la *desherencia* lo que el art. 811 dice de la vacancia, y es que la sucesión se *reputa en desherencia*, porque pueden presentarse herederos legítimos, testamentarios, contractuales, ó sucesores irregulares, después de que el Estado haya tomado definitivamente posesión; no hay caducidad definitiva sino cuando prescribe el derecho de todos esos sucesores. Decimos que la sucesión no está vacante cuando el Estado se presenta para recogerla; esto se dice en el artículo 811, supuesto que el Estado está comprendido en estas expresiones generales: “cuando *nadie* se presenta á

reclamar una sucesión, ésta se reputa vacante." Luego cuando el Estado se presenta para recogerla, no está vacante. Y á falta de texto, el sentido común lo dice, según hicimos ya la observación, porque ¿puede ser cuestión de sucesión *vacante* cuando está ocupada, poseída por el Estado?

191. La jurisprudencia se halla en este sentido, con excepción de una sentencia de Colmar, que es tan confusa que los intérpretes declaran que no la comprenden. (1) Se presentó una cuestión de aplicación de tal suerte sencilla, que no se comprende que algunos tribunales de primera instancia se hayan equivocado. Una sucesión se abre; el difunto es un niño de la inclusa, sin familia, que no deja sucesor. El Estado se presenta para recoger la herencia; los tribunales declararon que no era de recibirse la acción del Estado, porque se estaba todavía dentro del plazo de tres meses y cuarenta días. Esto era confundir la vacancia con la caducidad. Si el ministerio público ó un acreedor hubieran pedido el nombramiento de un curador, los tribunales habrían tenido razón en oponer el art. 811, por cuyos términos no se reputa vacante la sucesión, sino cuando, después de los plazos para hacer inventario y para deliberar, no se presenta ninguno que la reclame. Pero cuando el Estado se presenta, ya la cuestión no es de vacancia; existe un sucesor irregular que reclama la herencia; y ¿hay una disposición que impida que haya una reclamación dentro del plazo de tres meses y cuarenta días? La cuestión no lo es, puesto que el silencio de la ley la decide; las cortes de apelación han estado unánimes en rechazar la interpretación que los jueces de primera instancia habían dado al art. 811. (2)

1 Colmar, 18 de Enero de 1860 (Daloz, 1851, 2, 161).

2 Metz, 14 de Noviembre de 1855 (Daloz, 1856, 2, 224); París, 25 de Julio de 1863 (Daloz, 1863, 2, 206).

§ II.—CONSECUENCIAS DE LA VACANCIA DE LA HERENCIA.

Núm. 1. Nombramiento de un curador.

192. Cuando la sucesión se reputa vacante, el tribunal de primera instancia en cuya circunscripción se abre aquélla, nombra un curador. Cuando una sucesión no es reclamada por nadie y cuando no hay heredero conocido, los bienes dejados por el difunto quedan abandonados; y el interés general se opone á que los bienes que constituyen parte de la riqueza nacional vengán á manos; por lo que deben ser conservados y administrados en espera de que cualquier sucesor los reclame. Los terceros que tienen derecho que ejercitar contra la sucesión, están también interesados en que se nombre un curador que represente á la herencia y contra el cual puedan dirigir sus acciones.

193. ¿Quién puede provocar el nombramiento de un curador? En primer lugar las personas interesadas, dice el art. 812; tales serán los acreedores del difunto y hasta sus deudores, porque pueden tener interés en exonerarse. El ministerio público puede también requerir el nombramiento de un curador, según el mismo artículo. En general, el ministerio público no procede de oficio en el ramo civil, excepto cuando hay ausentes que tengan interés en que se tomen algunas medidas de conservación (art. 114), ó cuando el Estado es el interesado. Ahora bien, cuando una sucesión está vacante, puede haber herederos ú otros sucesores ausentes; en todo caso, el Estado es parte interesada porque recogerá la sucesión si hay caducidad.

194. El curador administra la sucesión y la liquida. Así es que sus funciones tienen mucha analogía con las del heredero beneficiario. Por esto es que el art. 814 dice: "Las disposiciones de la sección III del presente capítulo, sobre las formas del inventario, sobre el modo de administrar, y sobre las cuentas que rendir por parte del heredero bene-

ficiario, son comunes á los curadores en las sucesiones vacantes." Hay, no obstante, algunas diferencias considerables. En primer lugar, en lo que se refiere á la porción del heredero beneficiario y del curador. El heredero es propietario, administra sus propios bienes, aunque esta administración constituya también una carga que se le impone por interés de acreedores y legatarios. Por esto son gratuitas sus funciones. Mientras que el curador administra los bienes ajenos, exclusivamente por interés de los acreedores y legatarios. Por esto todos los autores están de acuerdo en decir que él disfruta de un salario. Hay, no obstante, una ligera dificultad de texto. El art. 1986 dice que el mandato es gratuito, si no hay convenio en contrario; en el caso de que tratamos, no hay convenio, porque el juez es quien confiere el mandato en virtud de la ley. ¿Debe concluirse que el fallo haga veces de convenio, en el sentido de que al juez corresponda fijar el salario que se concede al curador? ¿de suerte que si el juez no le atribuye ningún salario, él no podría tenerlo en cuenta? No es esa la práctica, y la doctrina, en este punto, está de acuerdo con el uso para reconocer al curador el derecho de reclamar un salario, aun cuando el auto que lo nombre guardase silencio en este punto. Esto es racional.

Debemos prescindir del texto del art. 1986, supuesto que no se trata de un mandato convencional. Por lo mismo, la cuestión debe resolverse por la índole del mandato legal. Hay mandatarios legales que ejercen sus funciones gratuitamente: tales son los tutores, y ya dímos el motivo (t. 5.º, núm. 25). En cambio, hay mandatos que, por su objeto y por la posición de aquellos á quienes se confían, están asalariados. Cuando el tribunal encarga á un notario que represente á los ausentes en la partición de una sucesión, ya se entiende que el notario ejercerá una fun-

ción gratuita, porque está en la naturaleza de sus funciones que sean retribuidas. Sucede lo mismo con los curadores, que son gerentes de negocios que se encargan de ese mandato, esa es su profesión, y una profesión asalariada, supuesto que les procura medios de existencia. Estando sus funciones por su índole asalariadas, es inútil que el juez las haga objeto de una cláusula de un fallo.

195. El heredero beneficiario no está obligado más que por las faltas graves en la administración de que está encargado (art. 804). ¿Cuál es la responsabilidad del curador? Los autores están de acuerdo en enseñar que está obligado por la falta ligera, es decir, que debe administrar como buen padre de familia. El art. 1992 lo resuelve así para el mandatario; pero supone un mandato convencional. ¿Se puede admitir el mismo principio para el mandato dado por el juez en virtud de la ley? El art. 1137, que también se cita, supone una obligación convencional. Pero tenemos un argumento de analogía en el art. 450, que declara responsable al tutor cuando no administra como buen padre de familia: lo que equivale á decir que está obligado por la falta ligera. Con mayor razón el curador debe ser responsable de esta falta, puesto que las funciones están asalariadas, mientras que las del tutor son gratuitas. Se podría objetar que el art. 314 asimila la administración del curador con la del heredero beneficiario, lo que parece implicar que no responde como este último, sino por la falta grave. Pero el art. 814 no habla de la responsabilidad que resulta de la gestión, sino que únicamente compara el modo de administración del curador y del heredero, en lo que se refiere á las formas más bien que á la responsabilidad. Bajo este último concepto, no se pueden comparar, porque los motivos por los cuales la ley no hace responsable al heredero más que por la falta grave, no se aplican al curador.

Núm. 2. Obligaciones del curador.

196. Según los términos del art. 807, el heredero beneficiario está obligado, si los acreedores lo exigen, á dar caución por el valor del mobiliario y por la porción del precio de los inmuebles no delegada á los acreedores hipotecarios. Hay, además, otros administradores que deben dar fianza; tales son los que toman posesión provisional de los bienes de un ausente (art. 120). La ley no impone esta obligación al curador. No vemos cuál sea el motivo jurídico de esta diferencia; siendo el curador mandatario de los que no lo nombran, sería bastante justo que les diese una garantía de su buena gestión. Si la ley no lo obliga á ello, es porque teme que los curadores no hallen fiador. En otros tiempos los curadores tenían una mala reputación; se lee en el *Nuevo Denisart*: “las personas que se escogen para llenar estas funciones no son, las más veces, más que los instrumentos de los que han hecho que se les designe, á fin de que obren á su nombre; de lo que resultan tantos más abusos, cuanto que estas personas son, por lo común, insolventes, de suerte que contra ellas son estériles todas las diligencias judiciales.” (1) Los autores del código civil se han inspirado en estos sentimientos de desconfianza y de sospecha; no exigen fianza, pero organizan la gestión del curador de modo que sea imposible toda mala versación: él debe vender los muebles así como los inmuebles sin poder percibir los caudales, de suerte que el curador administra sin manejar fondos. En semejante sistema la fianza era inútil.

197. El art. 513 dice que el curador en una sucesión vacante está obligado, ante todo, á procurar que conste el estado de ésta por medio de un inventario. Según el artículo 514, las formas son las mismas que las que el código

1 *Nuevo Denisart*, en la palabra *Bienes vacantes*, pfo. 3º, núm. 7.

de procedimientos establece para el heredero beneficiario. Esta es la garantía que la ley prescribe en toda administración de bienes ajenos, á los que tienen posesión pedicual, al tutor, al usufructuario. El código civil no dice de una manera formal que el curador debe vender los bienes; el heredero beneficiario no está obligado á ello, puede pagar á los acreedores con su propio peculio, y en este caso es subrogado en sus derechos; en cuanto al curador, el código dice únicamente que debe poner el dinero proveniente de la venta en la caja de depósitos y consignaciones. El código de procedimientos ha completado el pensamiento del legislador, imponiendo al curador la obligación de vender los muebles en las formas determinadas por el código de procedimientos (art. 1000); respecto de los inmuebles y de las ventas, el curador también está obligado á seguir las formas que el código de procedimientos prescribe al heredero beneficiario (art. 1001). La ley de 12 de Junio de 1816 ha mantenido la asimilación, simplificando las formalidades de la venta (art. 3, y antes núms. 148, 150 y 151).

Núm. 3. Administración del curador

1. Derechos del curador.

198 Hemos dicho ya que la ley asimila al curador con el heredero beneficiario en cuanto al *modo de administración*. ¿Quiere decir esto que sus derechos sean los mismos? Hay, en primer lugar, una diferencia considerable que se deriva de la calidad de heredero perteneciente al beneficio, mientras que el curador, extraño á la herencia, es un simple administrador de ella. El heredero beneficiario es propietario de la herencia; si sus poderes son limitados, es porque disfruta del beneficio de no estar obligado por las deudas sino hasta concurrencia del valor de los bienes que recoja; y es libre para renunciar este beneficio, y tácita-

mente renuncia al ejecutar actos de propietario, sin observar las formas prescriptas por la ley. Para el curador no puede ser cuestión de que ejecute acto de propietario; simple administrador, debe estarse dentro de los límites de un mandato; si se sale de ellos, los actos que ejecute son nulos.

El heredero beneficiario tiene, además, otro beneficio; puede declinar la administración, abandonando los bienes á los terceros, y á pesar de esto sigue siendo heredero. El curador puede también disentirse de sus funciones, renunciando al mandato que se le ha confiado. Déjase entender que no puede hacer el abandono de los bienes y quedar como curador, como el heredero puede hacerlo quedando como heredero. Y hasta como administrador, el curador tiene poderes menos extensos que el heredero beneficiario, lo cual se concibe; él es simple administrador, y no presenta fianza; mientras que el heredero beneficiario está obligado á dar fianza si los acreedores así lo exigen; los acreedores tienen además otra garantía, y es el interés que el heredero tiene en administrar bien, supuesto que el sobrante le pertenece.

199. El art 813 enumera los actos que el curador tiene el derecho y el deber de ejecutar; todos tienen el mismo objeto, liquidar la sucesión. Si fuese necesario ó ventajoso para los acreedores que el curador ejecutase un acto no previsto por la ley ¿podría él pedir la autorización del tribunal? Por ejemplo, una transacción. La misma cuestión se presenta para el heredero beneficiario, y ya dijimos que ella divide á los autores y á la jurisprudencia. Las cortes deciden con razón, á nuestro juicio, que el juez no tiene el derecho de autorizar actos jurídicos sino cuando la ley exige su intervención. Esto es decisivo para el curador como para el heredero beneficiario. Se objeta que esta doctrina pone al curador en la imposibilidad de proceder; el

heredero beneficiario lo funda al menos renunciando su beneficio y obrando como heredero liso y llano; el curador, al contrario, se verá reducido á la impotencia, si se le rehusa que proceda con la autorización judicial. La impotencia no es la palabra propia. ¿Qué es lo que impide á los acreedores que autoricen al curador á ejecutar con ac- to de disposición? Mientras que no vemos con qué dere- cho el tribunal haría válida una transacción que puede comprometer los intereses de los acreedores.

Distinta es la cuestión de saber si los tribunales pueden extender los poderes del curador, modificando las dispo- siciones del art. 813. La cuestión sola es una herejía. Las partes interesadas son libres para derogar la ley, á menos que sea de orden público; pero el juez está ligado por el texto del código; modificar los poderes del curador, tales como están determinados en el art. 813, equivaldría á des- baratar la obra del legislador. Hay, no obstante algunas sentencias que parecen reconocer al juez ese poder, cree- mos nosotros inútil discutir las, porque no es discutible la cuestión de saber si los tribunales pueden violar la ley. En rigor podría sostenerse que el juez tiene el derecho de autorizar actos no previstos por el código, y entonces re- suelve en el silencio de la ley. Pero cuando ésta ha habla- do, cuando ha decidido, por ejemplo, que el curador debe poner los caudales hereditarios en la caja de depósitos y consignaciones, el juez no puede, evidentemente, resolver la cuestión, permitiéndole guardar el dinero para pagar las deudas. El espíritu de la ley es tan contrario á esta interpretación, como el texto. La ley ve con desconfianza á los curadores, y por esto les confía una misión muy limi- tada, no concediéndoles sino lo que es imposible rehusar- les. Extender sus atribuciones, sería hacer una nueva ley. Cuando se revise el código, habrá tal vez lugar á modifi- car el sistema actual, entretanto, debe respetarse la ley.

200. Según los términos del art. 813, el curador en una sucesión vacante ejerce y persigue los derechos de ésta; contesta las demandas formuladas contra ella. Esto equivale á decir que él representa á los acreedores; las condenas que él obtiene contra los deudores de la herencia aprovecharán á aquéllos; en cambio están ligados por los fallos pronunciados contra el curador. De aquí se ha concluido, y con razón, que los acreedores no tenían el derecho de formar tercera oposición. (1) Esto es lógico, pero casi no guarda armonía con la desconfianza que el legislador muestra á los curadores; éstos no tienen siquiera los poderes de un administrador ordinario y se les permite que intenten toda especie de acciones, sin que los acreedores tengan el derecho de reclamar, aun cuando hayan sido mal defendidos. Hay una respuesta á la objeción, y es que los acreedores pueden intervenir en la instancia para amparar sus intereses.

201. "El curador administra con el cargo de poner el numerario que se halle en la sucesión, así como los caudales provenientes del precio de los muebles ó inmuebles vendidos, en la caja del receptor de la administración imperial." Ha habido muchos cambios en la legislación concerniente á los depósitos y consignaciones; según el acuerdo de 17 de Enero de 1831, el conservador de las hipotecas es el que las recibe.

El código no habla de los peculios que provienen de la entrada de los créditos. Generalmente se admite que el curador debe también ponerlos en la caja de depósitos. Es claro que tal es el espíritu de la ley, supuesto que no obliga al curador á dar fianza; todo el haber de la herencia puede consistir en créditos, y ¿cuál sería entonces la garantía de los acreedores? ¿Pero el espíritu de la ley es suficiente para imponer una obligación? La corte de casación

1 Orleáns, 26 de Agosto de 1869 (Dalloz, 1869, 2, 185).

ha resuelto la cuestión negativamente, y nosotros creemos que tal opinión es la más jurídica. La jurisprudencia y la doctrina se han pronunciado por la opinión contraria.

¿Debe concluirse de esto que los acreedores no puedan pagar en las manos del curador? Si se trata de terceros adquirentes de inmuebles hipotecados, se debe aplicar por analogía lo que hemos dicho al tratar del beneficio de inventario: el precio se distribuye á los acreedores hipotecarios en el orden de sus sucesiones, y el excedente se pone en la caja de consignaciones (núm. 156). La venta del mobiliario se hace por un oficial público; se ha fallado que el oficial que recibe los caudales debe ponerlos en manos del conservador de las hipotecas. (1) ¿Qué debe decirse de los deudores que pagan á diligencias del curador? Se enseña que ellos igualmente deben consignar lo que pagan, de donde se infiere que el pago sería nulo si lo hicieran al curador. (2). Según los términos del art. 1239, el pago debe hacerse al acreedor ó al que está autorizado por la ley ó pedicialmente á recibir por él. ¿Hay una ley que autorice al conservador de las hipotecas á recibir el pago de lo que es debido á la sucesión? Nó. Si hay un fallo, vaya que sea, porque se está en los términos del art. 1239; pero dudamos que el juez tenga el derecho de extender ó de restringir las atribuciones del curador. Si no hay fallo ¿se dirá que el pago hecho al curador será nulo? ¿Puede haber una nulidad sin texto que la pronuncie, ó que al menos prohíba al curador que reciba el pago? Hay, por el contrario, un texto que implica que él puede recibir: el artículo 813 dice que él ejerce y persigue los derechos de la sucesión, y ¿se concibe que el que tiene poder para reclamar lo que se le debe á la sucesión, no tenga calidad para per-

1 Sentencia de denegada apelación, de 21 de Junio de 1825, y Metz, 3 de Mayo de 1816 (Dalloz, *Sucesión*, núms. 992 y 993).

2 Zachariæ, t. 4º, pág. 562, notas 12 y 13. Demolombe, t. 15, página 444, núm. 450.

cibir lo que el deudor le ofrece? Confesemos que hay vacío é incoherencia en la ley: al legislador le corresponde corregir este mal.

¿Qué debe decirse de las rentas, alquileres, arrendamientos? ¿puede el curador percibirlos? En nuestra opinión, sí: en la opinión general habría que contestar negativamente. No hay razón para permitir al curador que reciba las rentas cuando se le veda recibir los capitales. Se enseña y se practica lo contrario.

202. ¿Quién hace los pagos? Si el curador no percibe los dineros hereditarios, es imposible que pague. En la práctica él se limita á entregar los mandatos de pago, el tribunal los ordena y el conservador de las hipotecas (en Bélgica) apoya á los acreedores. Hay, sin embargo, una sentencia en sentido contrario, lo que prueba cuánta incertidumbre hay en la materia. La corte de Riom, fundándose en que el heredero beneficiario paga á los acreedores á medida que se presentan, ha fallado que el curador tiene calidad, á fin de detener el curso de un embargo practicado por un acreedor, de cederle un precio de venta debido á la sucesión. Es verdad que en el curso de que se trataba, el tribunal había autorizado al curador á que hiciera acción. (1) Pero se pregunta uno en virtud de qué texto el tribunal autoriza al curador á que pague por vía de delegación, cuando no tiene el manejo de los caudales. Y hasta hay un texto formal que ordena al curador que ponga los precios de los muebles ó inmuebles vendidos en la caja de depósitos (art. 813): y ¿el juez puede derogar la ley?

En cuanto al orden en el cual los acreedores son pagados, se aplican las reglas establecidas para el heredero

1 Riom, 12 de Marzo de 1853, (Dalloz, 1854, 5, 731).

beneficiario; el art. 814 hace comunes á los curadores las disposiciones sobre el modo de administración del heredero beneficiario, lo que comprende el pago de los acreedores, siendo tal el objeto principal de la administración del curador. Luego hay que distinguir si hay acreedores opositores ó nó (núms. 157 y siguientes). Cuando una sucesión es vacante, y cuando el Estado mismo no se presente á recogerla, es más que probable que esté en ruina; y cuando el deudor es insolvente, no debe dejarse á un administrador que nó ofrece ninguna garantía á los acreedores de pagarles á medida que se presenten. A los acreedores corresponde corregir el vicio de la ley formulando oposición. En cuanto á los acreedores hipotecarios, se aplica el derecho común. (1)

II. Derechos de los acreedores.

203. Cuando una sucesión es vacante, los bienes del difunto son la prenda exclusiva de sus acreedores; no hay conflicto entre ellos y los acreedores del heredero, supuesto que no hay heredero conocido. En este sentido se dice que hay separación de patrimonios. (2) La expresión no es jurídica, porque la separación supone una confusión, y la confusión no existe sino cuando háy un derecho. ¿Pero qué sucederá si se presenta un heredero para recoger la herencia, y si la acepta lisa y llanamente? ¿La separación de hecho que existía hasta entonces, continuaría? Así se ha pretendido. (3) Conforme á lo que acabamos de decir, la cuestión ni siquiera tiene sentido; porque ¿puede decirse que la separación continúe cuando jamás ha habido sepa-

1 Chabot, t. 2^o, pág. 227, núm. 3 del art. 813. Zachariæ, t. 4^o, pág. 563, nota 15. Demolombe, t. 15, pág. 445, núm. 454.

2 Amiens, 11 de Junio de 1853 (Dalloz 1854, 5, 590). Barafort, *De la separación de los patrimonios*, pág. 267, núm. 179. Zachariæ, t. 4^o, pág. 349, edición de Aubry y Rau.

3 Blondeau, *De la separación de los patrimonios*, págs. 508-512.

ración? No está en eso la dificultad. Al heredero que acepta se le tiene por haber sido siempre heredero; luego ha habido confusión de los dos patrimonios desde la apertura de la herencia; si los acreedores del difunto están interesados en pedir la separación ¿pueden hacerlo todavía por más que hayan transcurrido en exceso tres años, y que, por consiguiente, el plazo de seis meses durante el cual pueden tomar inscripción, haya vencido desde mucho tiempo antes? Si el legislador hubiese previsto la dificultad, ciertamente que habría permitido á los acreedores que tomasen inscripción sobre los inmuebles de la herencia, en los seis meses de la aceptación, y les habría otorgado un nuevo plazo de tres años para pedir la separación en cuanto á los muebles. En el silencio de la ley, hay que aplicar el derecho común, y decidir, en consecuencia, que los acreedores deben inscribirse en los seis meses de la apertura de la herencia, y que al plazo de 26 años corre á contar desde la misma época.

204. ¿Los acreedores conservan un derecho de persecución? ¿pueden apoderarse de los bienes de la sucesión? ¿pueden practicar embargos? Se enseña la afirmativa, y la jurisprudencia se halla en este sentido. Hay, no obstante, un motivo para dudar. El nombramiento de un curador no tiene más objeto que liquidar la sucesión; él es el mandatario de los acreedores; y ¿se concibe que el mandante obre al mismo tiempo que el mandatario? Y si el acreedor permanece en la inacción, los acreedores que han hecho nombrarlo, pueden también hacerlo reconocer. Se puede contestar que la ley habría debido decidirlo así, pero habiendo despojado á los acreedores de los derechos que les pertenecen sobre los bienes de su deudor, difícil es disputárselos. Es verdad que lógicamente esto viene á parar en la anarquía, puesto que los bienes de la sucesión

podrían ser embargados por los acreedores y vendidos por el curador. Esto prueba que el legislador ha carecido de previsión; hay vacíos que ya dejamos señalados al tratar del beneficio de inventario (núms. 135 y siguientes).

205. Se pregunta si el curador puede provocar la nulidad de los actos que el difunto hubiere hecho con fraude de sus acreedores. La negativa es cierta; según el artículo 1167, los acreedores tienen la acción pauliana; luego á ellos corresponde intentarla. En vano se diría que el curador es un mandatario; la ley que le da mandato, á nombre de los acreedores, limita al mismo tiempo los poderes que le pertenecen; está llamado á liquidar la sucesión y no á litigar á nombre de los acreedores.

Una cuestión análoga se ha presentado ante la corte de París. Una escritura bajo firma privada constituía una renta vitalicia en provecho del difunto; el documento no fué registrado sino en la víspera de la muerte del creditista. Según los términos del art. 1973, la renta era nula, porque la persona á cuyo favor se había creado había muerto, dentro de los veinte días del contrato, de la enfermedad de que adolecía al contratar. La dificultad estaba en saber, en primer lugar, si el curador podía hacer valer la nulidad; este punto, á lo que parece, no se puso en duda: la ley misma declara la constitución de renta nula, y da al curador mandato de ejercer los derechos de la sucesión; lo que decidía la cuestión. Quedaba por saber si la renta creada el 23 de Enero y registrada el 12 de Febrero, tenía fecha cierta respecto del curador, á contar desde el registro. Este punto casi no era dudoso: el curador no es el representante del difunto, es administrador por interés de los acreedores, luego un tercero, y por consiguiente, debe aplicársele el art. 1328. (1)

1 París, 25 de Agosto de 1864 (Daloz, 1866, 5, 451).

III. Cuenta.

206. El art. 813 dice que el curador administra con la carga de rendir cuentas á quien corresponda, y el art. 814 agrega que las disposiciones de la sección tercera sobre las cuentas por rendir de parte del heredero beneficiario, son comunes á los curadores. Nos parece que debe concluirse de eso, que el curador no debe rendir cuentas á los acreedores sino cuando su gestión está terminada. Se enseña, sin embargo, que está obligado, á todo requerimiento de los acreedores, á rendirles cuenta de su administración. (1) Esto debería ser supuesto que el curador no es más que su mandatario, y que no procurando fianza, no ofrece ninguna garantía. Pero no debe olvidarse que el mandato del curador es legal, supuesto que la ley determina su extensión y límites. Ella ha hecho mal en asimilar al curador con el heredero beneficiario en cuanto á la cuenta que debe rendir: el heredero, administrando por propio interés, ofrece garantías que no presenta el curador; pero, con razón ó sin ella, la ley los pone en la misma línea. Si se admite que el tribunal puede imponer obligaciones al curador, el juez podrá suplir el silencio de la ley; pero ¿existe este silencio? ¿La ley, al asimilar al curador con el heredero beneficiario, no dice con claridad que el curador no debe más que una sola cuenta? Así, pues, sería derogar la ley obligarla á rendir una cuenta tantas veces cuantas solicitasen los acreedores

207. A nuestro juicio, el curador no debe rendir cuentas como todo administrador, sino cuando su gestión esté terminada ó cuando sus funciones lleguen á cesar. Puede suceder que su mandato termine antes de que la sucesión esté ligada. Desde el momento en que cualquier heredero

1 Zachariæ, t. 4º, pág. 564, edición de Aubry y Rau.

ó sucesor se presente, el mandato del curador cesa de pleno derecho, porque desde tal momento la sucesión debe de estar vacante. Ni es necesario, si es un sucesor irregular, que haya obtenido la toma de posesión; porque, según los términos del art. 811, basta que la sucesión sea reclamada por un sucesor para que no esté vacante. Al tribunal, á instancia de las partes interesadas, sería al que correspondiese prescribir medida para la conservación de los bienes. (1)

208. Cuando herederos ó sucesores cualesquiera recogen la herencia, la toman en el estado en que se encuentra; es decir, que deben respetar los actos ejecutados válidamente por el curador. El código lo dice en un caso particular, cuando un heredero renuncia y después se arrepiente de su renuncia. Esta disposición (art. 790) debe extenderse á todos los casos, porque no hace más que aplicar un principio general; el curador ha tenido el derecho de ejecutar los actos que entran en sus atribuciones, porque este es más que un derecho, es una obligación; y lo que la ley ordena que se haga, debe también mantenerlo. Se necesita, dice el art. 790, que los actos sean *válidamente* ejecutados por el curador; si él se excede de los límites de su poder, los herederos ú otros sucesores no están obligados á respetar sus actos. El curador ha sido, en este caso, el mandatario legal de los que son llamados á la sucesión; luego puede aplicarse el art. 998, según el cual el mandante no está obligado por lo que el mandatario ha hecho más allá de su mandato sino en tanto que lo ha ratificado expresa ó tácitamente. Así es que la venta que el curador hubiese hecho sin observancia de las formas prescriptas por la ley sería nula, y su nulidad debería procurarse por el hecho solo de que el curador no hubiese abre-

1 Zecharias, t. 4º, pág. 565, edición de Aubry y Rau.

viado las formas legales, sin que se pudiese exigir que los actos se probasen que están perjudicados. Esto no es más que la aplicación del derecho común (art. 1311). Si pasa otra cosa con las enajenaciones hechas por el heredero beneficiario, es porque es propietario y por que puede enajenar si quiere renunciar á su beneficio ó á las obligaciones que éste le impone. (1)

El art. 790 dice, además, que el heredero que enmienda su renuncia debe respetar los derechos que pueden adquirirse por la prescripción. ¿Qué debe decidirse si el heredero que llega á recoger la sucesión era menor cuando ésta se declaró vacante? Se ha fallado que debía aplicarse el artículo 2558, según cuyos términos la prescripción corre contra una sucesión vacante; la prescripción, dice la corte, ha corrido contra la sucesión y no contra el menor. (2) ¿Realmente es esto exacto? El heredero que acepta es heredero desde la apertura de la sucesión; luego la prescripción ha corrido realmente contra él; pero ¿puede correr contra un menor? Nosotros hemos examinado ya la cuestión y la hemos resuelto negativamente, en el caso previsto por el art. 790 (t. 9º, núm. 455); naturalmente es la misma la solución cuando la sucesión ha sido declarada vacante sin que haya habido renuncia.

209. Se supone que el nombramiento del curador ha sido irregular; había un heredero conocido, y por lo tanto, la sucesión no estaba vacante, y no obstante, se nombró un curador: ¿los actos que él ejecuta podrán oponerse al heredero si se presenta para recoger la sucesión? La negativa es clara; todo lo que se hace es radicalmente nulo. El heredero no debe pedir la nulidad del nombramiento, porque él es extraño al fallo que ha nombrado al curador;

1 Demolombe, t. 15, pág. 438, núm. 436. Zachariæ, t. 4º, página 566, nota 25.

2 Nîmes, 16 de Enero de 1850 (Daloz, 1851, 2, 126):

tampoco debe él provocar la anulación de los actos ejecutados por el curador, porque estos actos también le son extraños; es como si el primero que llegara hubiese dispuesto de los bienes de la herencia; el heredero podría reivindicarlos sin tener en cuenta actos que le opusiera el poseedor. Esto no es más que la aplicación del principio elemental escrito en el art. 1165: "los convenios no tienen efecto sino entre las partes constituyentes." (1) ¿Podrían los terceros oponerles su buena fe? Se admite esto por analogía de la doctrina que valida los actos ejecutados por el heredero aparente; (2) nosotros hemos combatido esta opinión, y mucho menos aceptamos la aplicación que de ella se hace á los curadores. No hay heredero aparente; en el caso de que se trata, no hay más que un administrador, y á los terceros incumbe informarse si tiene calidad para proceder. Hay, además, otra dificultad en la hipótesis en que el nombramiento de un curador es irregular. Si el heredero acepta, puede reivindicar la herencia sin tener en cuenta actos de disposición que hubiese ejecutado el curador. ¿Pero qué debe decidirse si el heredero renuncia? Hay un motivo para dudar. El heredero que renuncia se tiene por no haber sido nunca heredero. Luego en el momento en que el curador ha sido nombrado, no había heredero conocido, y por consiguiente, su nombramiento, irregular en apariencia, era realmente regular. De esto se ha concluido que él ha podido gestionar válidamente y que sus actos podrán oponerse á los que más tarde reclamaren la herencia. Nosotros creemos que esta argumentación es viciosa. Cuando se ha nombrado el curador, había un heredero conocido; luego la sucesión no estaba vacante, y en consecuencia, el nombra-

1 Aubry y Rau sobre Zachariae, t. 4.º, pág. 565, nota 22, y los autores que allí se citan.

2 Zachariae, edición de Aubry y Rau, t. 4.º, pág. 566, nota 24. Demolombe, t. 15, pág. 425, núm. 417.

miento era irregular. ¿Está cubierta la irregularidad con la renuncia del heredero? Nó, porque si la renuncia tiene efecto retroactivo, es por interés del heredero que renuncia y de los demás herederos; el curador no puede invocar una renuncia que no le concierne.

