(art. 992). Habíamos preferido el sistema del código. La demanda de una fianza implica el tenor de la insolvencia, luego ataca el crédito del heredero; y ¿por qué ponerlo á merced de un solo acreedor, siendo que los demás manifiestan con silencio que no hay riesgo serio? (1)

127. La caución no asegura, según el art. 807, más que el valor del mobiliario y la porción del precio de los inmuebles que no se ha distribuido á los acreedores hipotecarios. Luego no tiene por objeto garantir la buena gestión del heredero; el legislador habrá imaginado que el interés del heredero en administrar bien, es una garantía suficiente. Al hablar del mobiliario, la ley dice: "El valor del mobiliario *incluido en el inventario.*" Se pregunta lo que por esto debe entenderse. El anotador de Chabot contesta que esto significa que la fianza responde del mobiliario en pie de inventario. (2) Quizá la ley ha querido decir también que la fianza no responde más que de los muebles inventariados. Puede ocurrir que el heredero no haya inventariado todo el mobiliarlo; el fiador no será responsable. El tiene interés en saber de una manera precisa á lo que se compromete, y el inventario tiene que decírselo.

128. El código de procedimientos determina las formas que deben seguirse para la demanda y recepción de la fianza; remitimos al texto de los arts. 992-994. Como la ley exige la fianza, hay lugar á aplicar los arts. 2018, 2109 y 2040, que se refieren á las cauciones legales. Remitimos al título de la *Caución* las dificultades á que dan lugar estas disposiciones.

129. "Si el heredero beneficiario procura esta fianza, los muebles se venden y se deposita su precio, así como la porción no delegada del precio de los inmuebles, para emplearlos en el saldo de los gravámenes de la sucesión" (artículo 807). Así es que el heredero no pierde la administración, y mucho menos aún el beneficio de inventario. La caución tiene un objeto limitado, asegurar la prenda mobiliaria á los acreedores; si el heredero no encuentra fiador, ó no quiere proporcionarlo, la venta del mobiliario y el depósito del precio, así como del residuo de los inmuebles vendidos, reemplaza con ventaja á la caución. No obstante su simpleza, estas cuestiones se han llevado ante los tribunales. Se ha fallado, cosa que es clara como la luz meridiana, que la ley no pronuncia la pena de caducidad. Pero la corte de casación ha decidido que la administración podía retirarse al heredero cuando su fortuna personal no ofrecía ninguna garantía. En el caso de que se trataba, había circunstancias agravantes: el heredero se había rehusado, hacía veinte años, á rendir cuentas de su gestión, y había empleado mala fe en su administración. (1) Esto explica la decisión, pero no la justifica en derecho. El código dice lo que los acreedores pueden hacer cuando el heredero no da caución ó no rinde sus cuentas (artículos 803 y 807); no corresponde á los tribunales salirse de los límites de la ley. Con mayor razón no puede el juez despojar al heredero beneficiario de su derecho de administración, por no haber dado la caución en plazo determinado; la jurisdicción de los jueces de información es excepcional, y debe, en consecuencia, encerrarse dentro de los límites legales. (2)

1 Chabot, t. 2°, pág. 208, núm. 3. Demolombe, t. 15, pág. 278, núm. 241.
2 Belost-Jolimont sobre Chabot, t. 2°, pág. 209, nota 1.

III. ¿El heredero representa á los acreedores?

130. Las opiniones están divididas acerca del principio y sobre sus consecuencias. Si se ajusta uno á la ficción de los dos patrimonios, puede decirse que el heredero beneficiario administra la sucesión como mandatario de los

1 Riom, 20 de Diciembre de 1821.
2 Lyon, 26 de Enero de 1871 (Dalloz, 1871, 2, 45).

acreedores cuya prenda es la sucesión; de donde se sigue que el heredero sería el representante de los acreedores, su mandatario en todas las cosas. Pero al lado de la ficció está la realidad. En la opinión contraria se dice: Nó, el heredero beneficiario antes que todo es heredero, es decir, representante del difunto, investido como él, tanto como el heredero liso y llano, con la propiedad y la posesión de los bienes hereditarios; siendo propietario, él administra por interés propio; si su administración está sometida á ciertas condiciones por interés de los acreedores, es porque el heredero beneficiario goza del privilegio excepcional de no estar obligado por las deudas sino hasta concurrencia de los bienes que recoge; así es que por la conservación de este privilegio, es decir, por su interés personal, debe observar ciertas formas. De aquí se concluye que el heredero no representa á los acreedores. (1)

Cada una de estas opiniones es cierta en cierto concepto, pero son falsas una y otra, porque no tienen en cuenta lo que hay de verdadero en la opinión contraria. Cuando el legislador establece una ficción, hay que hacerle lugar al lado de la realidad, pero sin exagerarla, como se hace con un principio cuyas consecuencias se deducen; la lógica en el dominio de las ficciones, necesariamente conduce al absurdo, porque algo de absurdo hay en la ficción misma, supuesto que es contraria á la realidad. Por otra parte, los partidarios de la realidad hacen mal en hacer á un lado la ficción, llevando hasta sus últimas consecuencias un principio verdadero en sí mismo, pero que la ficción viene á modificar. La gran dificultad, en estas materias, es dar su parte á la ficción, manteniéndola dentro de los límites de la ley, lo que permite que la realidad tenga también su parte.

Los que niegan que el heredero beneficiario representa

1 Demolombe, t. 15, pág. 261, núm. 228 y la autoridades que cita.

á los acreedores, y pretenden que aquél procede siempre en interés propio, olvidan que él administra un patrimonio que se supone es la prenda exclusiva de los acreedores del difunto; de aquí el *cargo* de administrar que le ha supuesto el art. 603; toda obligación supone un acreedor ¿por interés de quién se ha establecido aquella *carga?* Por interés de acreedores y legatarios (núm. 122). Tan cierto es esto, que el heredero puede abandonarles los bienes y con ellos su administración; si el heredero sólo administrase por interés propio ¿se concebirá que pudiese abandonar la gestión á los acreedores, es decir, encargarles que administrasen por él? Así es que el heredero administra por los acreedores; en este sentido, la carga es un mandato, y por lo tanto, él es mandatario.

Pero este es un mandato muy particular. Los que consideran al heredero como mandatario en todas las cosas, olvidan que tal mandatario es propietario; y ¿es posible que el propietario administre exclusivamente por interés de los acreedores? ¿Por qué el art. 803 dice que el heredero no está obligado sino por las faltas graves en la administración de que está encargado? Ya lo hemos dicho; porque administra su propia cosa (núm. 123). Es inútil insistir. Por el hecho solo de que el heredero es propietario, no puede ponérsele en la misma línea que al administrador de los bienes ajenos.

En definitiva, el heredero reune en su persona dos calidades, una de las cuales parece excluir á la otra: es propietario y también administrador. Como administrador, procede por interés de los acreedores; luego les representa, y en este concepto es su mandatario. Como propietario, obra en su propio interés, es el representante del difunto y no el de los acreedores. Supuesto que tiene dos calidades, hay que tener en cuenta una y otra. Esto es lo que vamos á intentar hacer.

131. El heredero beneficiario se obliga por las necesidades de su administración; ¿lo estará personalmente, es decir, con sus propios bienes? Se ha fallado que el heredero no está personalmente obligado cuando litiga á nombre de la sucesión. No obstante, él tiene el derecho de litigar como representante del difunto; y al encargar á un abogado que ocupe por él, parece que contrae una obligación personal; ¿por qué, pues, la corte de Montpellier ha fallado que él no está obligado á las costas de la instancia sino con los bienes de la sucesión? (1). Porque él procede como administrador de un patrimonio que por ficción está separado del suyo; se supone que ese patrimonio pertenece á los acreedores cuya prenda es; luego él litiga como mandatario; ahora bien, el mandatario obliga al mandante. En el caso de que se trata, los acreedores de la sucesión son los que reportan las costas y están obligados con los bienes hereditarios. Si se llevara la ficción hasta el último extremo, aun habría que decir que están obligados personalmente como mandantes. No creemos que pueda llegarse hasta ese punto: el mandato es una ficción, como lo es la separación de los dos patrimonios; luego debe estar limitado á los intereses de la sucesión; se supone que ésta es la que litiga y la que paga los gastos del juicio.

132. Todos admiten que el heredero beneficiario puede litigar, y que el heredero representa á la sucesión. Pero hay que insistir sobre la verdadera razón para decidir, y sobre sus consecuencias. Demolombe niega que el heredero sea el representante de los acreedores; no obstante, reconoce que el heredero beneficiario puede intentar todo género de acciones y contestarlas: el motivo, dice él, es tan sencillo como perentorio, y es que el artículo 813 concede ese derecho al curador de una sucesión vacante; luego con mayor razón debe pertenecer al heredero. Demolombe concluye de esto que el heredero beneficiario representa, en estas ocasiones, á los acreedores de la sucesión. Hé aquí, pues, al heredero reconocido como mandatario por los mismos que rechazan la teoría del mandato. La corte de casación da otro motivo que es igualmente cierto: los herederos beneficiarios son herederos tanto como los herederos lisos y llanos; luego representan al difunto, y en esta calidad pueden ejercer sus derechos y acciones del difunto, que les pertenecen en virtud de la transmisón de la herencia (artículo 724). (1) Ambas razones son ciertas. Luego el heredero que litiga obra á la vez como propietario y como mandatario. Si sólo procediera en calidad de propietario, de representante del difunto, no tendría ningún derecho á representar á los acreedores; sin embargo, Demolombe enseña que lo que contra aquél ó en su favor se juzga, es por lo mismo en pro ó en contra de los acreedores. Luego él los representa judicialmente, es su mandatario. ¿Es esto cierto de una manera absoluta? Hay qne prescindir en esta materia, de la verdad absoluta. La corte de casación decide también que el heredero representa á los acreedores, pero pone algunas restricciones. "Cuando algunos individuos, dice ella, que pretenden ser acreedores de una sucesión beneficiaria, han guardado silencio sobre sus pretensiones y no han procedido por acción distinta para hacer valer personalmente sus derechos, se supone que han sido representados por el heredero beneficiario que ha comparecido judicialmente por interés general de la sucesión." (2) Esto implica que los acredores no están representados de una manera absoluta por el heredero beneficiario; ellos no le han dado mandato, y la ley se ha guardado de confiarle

1 Montpellier, 17 de Junio de 1867 (Dalloz, 1868, 5, 382).

1 Sentencia de denegada apelación, de 12 pluvioso, año X (Dalloz, *Sucesión*, núm. 817).

2 Sentencia de denegada apelación, de 1º de Agosto de 1849 (Dalloz, 1849, 1, 287).

semejante mandato; ¿los intereses del heredero no pueden estar en oposición con los intereses de los acreedores?

133. ¿De qué manera los acreedores harán valer sus intereses? Todos convienen en que ellos pueden intervenir en la instancia. Si la demanda se intenta contra la sucesión, el heredero podría perder por su mala defensa y privar á los acreedores de una parte de su prenda, por su negligencia. Hay un motivo análogo cuando quien intenta la demanda es el heredero; desde el momento en que entra en la cuestión el haber de la sucesión, los acreedores tienen derecho é interés de intervenir. (1) ¿Los acreedores tienen también derecho de formular tercería? Ajustándose al principio del mandato, hay que decir, que estando los acreedores representados por el heredero, lo que se falla contra su mandatario se falla contra ellos. Se invoca, además, la equidad á favor de esta opinión, así como la fuerza de las cosas. Los acreedores se aprovechan de los fallos pronunciados á favor del heredero, y es justo que también sufran los fallos pronunciados contra aquél; si fuera de otra suerte, los terceros que tuviesen una demanda que formular, tendrían que traer á la causa á todos los acreedores del difunto; ¿y si todavía no los conocen? (2) La jurisprudencia no ha consagrado esa teoría absoluta, y con razón. En efecto, el heredero beneficiario es un personaje complexo; representa á los acreedores en el sentido de que, obrando por interés de la herencia, obra verdaderamente por interés de los acreedores. ¡Pero son tan variados los intereses! ¿No puede el heredero tener un interés contrario al de tal ó cual acreedor? ¿ó al menos el acreedor no puede tocar un interés particular, interés que el heredero quizá ignora que en todo caso no está obligado á representar? Estos intereses contrarios explican las sentencias dadas por la cor-

1 Chabot, t. 2°, pág. 193, núm. 2 del art. 803.
2 Ducaurroy, Bonnier y Roustain, t. 2°, pág. 427, núm. 624.

te de casación: unas veces juzga ella que la tercera oposición no es recibible, y tal es ciertamente la regla; otras veces admite la tercera oposición, y la excepción se explica por las circunstancias particulares de la causa. Un legatario obtuvo contra el heredero condena en pago de su legado. Otro legatario, que tenía derechos iguales al primero, formuló tercera oposición contra el fallo; su interés era evidente, porque el fallo obtenido por el primer legatario habría casi agotado los valores señalados al pago de los legados. Al heredero poco le importaba, pero sí mucho al legatario; él debía tener la tercera oposición para amparar intereses de que no era representante el heredero. Lo mismo sería si el debate se agitara entre los acreedores reclamantes ó demandados por un derecho de preferencia. Esto es indiferente á la suerte de la herencia, y por consiguiente, al heredero; luego él no representa á los acreedores, lo que permite á éstos formular tercera oposición. (1)

134. ¿Qué debe decidirse cuando hay varios herederos beneficiarios? Se ha fallado que todos tienen un poder igual para proceder judicialmente, y que, en consecuencia, deben proceder en concierto; de esto, la sentencia concluye que las acciones de los acreedores de la sucesión deben dirigirse contra todos y no contra uno solo de entre ellos, tanto en su nombre como en el de sus coherederos. La decisión, á nuestro juicio, es una mezcla de error y de verdad; el error proviene de que la corte ha aplicado la argumentación lógica en el dominio de una ficción. Se lee en la sentencia que la sucesión beneficiaria constituye un sér moral. Esto en ninguna parte se ha dicho, y cuando se dice, es por comparación, considerando los dos patrimonios que el heredero retiene como separados, has-

1 Fonët de Conflans, *Jurisprudencia sobre las sucesiones*, art. 803, núms. 3 y 4. Belost-Jolimont sobre Chabot, t. 2°, pág. 197, nota 1. Compárese Durantón, t. 7°, pág. 110, núm. 39.

ta el punto de que el heredero es distinta persona cuando procede como heredero beneficiario; si se pudiera proceder lógicamente en materia de ficción, debía decirse con la corte de Poitiers, que el patrimonio del difunto representa á éste y forma un sér moral distinto del patrimonio del heredero. ¡Pero cuidado con la lógica en materia de ficciones! Hé aquí lo que la corte concluye: que no se opera división de las deudas entre los herederos beneficiarios; que la sucesión es la deudora, y que ella es la que sirve de prenda á los acreedores; síguese de aquí que los coherederos beneficiarios no son más que gerentes, y que si hay que formular demandas, la acción deben intentarla todos, lo mismo que contra todos debe formularse. La decisión de la corte está á cubierto de la crítica: ella ha fallado que uno solo de los herederos no tiene ninguna calidad para representar á la sucesión, que todos deben figurar en la instancia. Por esto fué desechado el recurso, pero la corte de casación se limitó á confirmar la decisión y se cuidó de aprobar los motivos. (1) Nó, la sucesión beneficiaria no es una persona moral; la ley no lo dice, y ninguna necesidad hay de crear una persona ficticia, supuesto que el heredero representa al difunto; y ¿por qué al lado de este heredero representante había de haber otro ficticio? No es exacto decir que las deudas no se dividen, y creemos haber probado lo contrario (núm. 93). Y si las deudas se dividen, las acciones se dividen igualmente; así es que cada heredero no puede proceder sino por su porción hereditaria, y los acreedores no pueden perseguir á cada heredero sino por dicha porción. Esto no impide una acción colectiva, pero la acción no está formulada más que divididamente; todo como si se tratara de herederos lisos y llanos.

1 Poitiers, 22 de Mayo de 1856 (Dalloz, 1856, 2, 191) y denegada apelación, de 16 de Febrero de 1858 (Dalloz, 1858, 1, 128.)

IV. Derechos de los acreedores.

135. Del principio de que el heredero beneficiario representa á los acreedores, y que en cierto concepto es un mandatario ¿debe concluirse que los acreedores de la sucesión no pueden ejercer ya los derechos que pertenecen á todo acreedor? Así se ha pretendido, pero esta opinión no ha sido aceptada. El principio mismo de donde se parte no tiene un carácter absoluto: el heredero no representa á los acredores sino dentro del límite del interés común á la sucesión; desde el momento en que los acreedores tienen derechos individuales que hacer valer, pueden proceder para poner á cubierto su interés particular, el cual no siempre es el de la herencia. Hanse prevalido del art. 2146 para inferir que la sucesión beneficiaria se halla en estado de quiebra, y que, por consiguiente, su liquidación está confiada á los que la representan, es decir, al heredero beneficiario. El art. 2146 no dice tal cosa, y únicamente impide á uno de los acreedores que adquiera un derecho de preferencia con perjuicio de los demás; y esta disposición es contraria á los principios, como lo diremos más tarde al explicar nuestra ley hipotecaria que no la ha reproducido. Luego hay que apartar toda asimilación de la sucesión beneficiaria con la quiebra, y atenerse á los principios del código civil, tales como acabamos de exponerlos. Estando controvertidos los principios, natural es que su aplicación también lo esté. No obstante, la doctrina y la jurisprudencia se aproximan á la opinión que nosotros hemos enseñado. Los acreedores tienen derecho con tal calidad en los bienes de su deudor: y ¿los pierden cuando el deudor llega á morir? Si la sucesión está aceptada lisa y llanamente, tienen contra el heredero absolutamente los mismos derechos que tenían contra el difunto, supuesto que éste y el heredero constituyen más que una sola perso-