

Todas estas denominaciones se sustituyen usualmente con la de *derecho hereditario*, habida consideración á que sólo la sucesión por causa de muerte á *título universal* ó de *herencia*, es la que caracteriza el concepto propio de dicha sucesión.

El derecho de transmitir por causa de muerte es como cualquiera otra función legítima del derecho de disposición (1); cualquiera que sea la *ratio iuris* de la sucesión *mortis causa*, no existe ningún momento ni teoría en que pueda fundarse que el patrimonio hereditario es *res nullius* (2). Disponer de los bienes en vida ó por testamento, es una consecuencia indeclinable del derecho de propiedad (3).

El derecho de sucesión, presupone ó da por preconstituído el derecho de propiedad, respecto del cual advierte Cimbali (4), hay que tener en cuenta los tres elementos de su composición: el individual, el familiar y el social; y con lo cual contrasta la aspiración de abolir el derecho hereditario ó, al menos, limitarlo, para igualar más las fortunas y evitar la acumulación de la propiedad en manos privilegiadas.

7. La distinta consideración de la sucesión *mortis causa*, según que se la califique de *modo de adquirir* ó se le atribuyan los caracteres de un verdadero *derecho real* (5), ha tenido que enlazarse en el orden histórico con la diversa manera que las legislaciones positivas fueron resolviendo y determinadas cuestiones del derecho sucesorio.

La diversidad de opiniones de los romanistas, sobre si en el derecho del Pueblo-Rey tuvo carácter de *derecho real* ó fué la sucesión *mortis causa* un simple *modo de adquirir*, entre los que le incluía la *Instituta* de Justiniano, ha podido obedecer al distinto modo que tenía el Derecho romano de considerar transmitidos los derechos hereditarios, según que se tratase de herederos necesarios suyos y necesarios ó voluntarios; siendo indispensable, para estos últimos, la aceptación de la herencia, sin la cual no adquirirían ni transmitían derecho alguno, y adquiriéndola los primeros *ipso facto* por la muerte del *de cuius*.

Por otra parte, según que las legislaciones hayan considerado que la herencia era algo que sólo se transmitía por la determinación voluntaria del causante y en virtud de la misma nacía el derecho de los herederos, ó que era un perfecto derecho que éstos tenían sobre el *universus ius defuncti*, por causa de preexistentes vínculos que unían al finado con

(1) Cimbali, ob. cit., núm. 162.

(2) Acollas, ob. cit., t. II, pág. 34.

(3) Stuart Mill, ob. cit., vol. 12, págs. 599 y sigs.

(4) Cimbali, ob. cit., núm. 159.

(5) Para nuestro docto comprofesor Clemente de Diego, tiene la primera consideración, en cuanto afirma que: «En nuestro Derecho moderno no existen otros modos de adquirir con carácter universal que los que tienen lugar por causa de muerte, ó sean las sucesiones.»—Explic. cit., 2.º curso, lec. 39, pág. 136.

sus sucesores—como los familiares y la idea de la copropiedad familiar—, han favorecido también la consideración del derecho hereditario cual un *modo de adquirir* ó un *derecho real*.

Con respecto al distinto modo de apreciar la aceptación de la herencia, no cabe duda que la tendencia germana, tan discutida por los juristas franceses, y que se encierra en la frase, *le mort saisit le vif sans aucune appréhension de fait*, no favorece la noción como *derecho real*, del hereditario, que no puede nacer á virtud de un mero *título*, si éste no va acompañado en concepto de *modo* de algún otro hecho que suponga la aprehensión de los bienes. He aquí por qué la sucesión, había de ser considerada como el mero hecho por el cual entraban los bienes en el patrimonio del heredero merced á la disposición del testador; pero sin crear ningún *derecho especial* sobre la universalidad que se transmite á favor del heredero, cuyo hecho había, por tanto, de tener el simple valor de un *modo de adquirir*. El sentido que el Derecho romano aceptó, tratándose de los herederos voluntarios á quienes era necesaria la *adición*, como condición para adquirir, sentido que al fin prevaleció en Roma y se tiene en este punto por característico de su legislación, da la perfecta noción del nacimiento de un *derecho real* con arreglo á las antiguas concepciones jurídicas, exigiendo para ello alguna otra condición además de la existencia del *título*. Y por eso, con anterioridad, decíamos que, quizá la discusión sostenida por los modernos pandectistas sobre el carácter que entre los romanos tuvo el *derecho hereditario*, obedece á que, según las diversas clases de herederos, aquel Derecho prescribió una ú otra forma ó sentido de adquisición de la herencia.

Prueba concluyente de ese nexo, que puede haber existido entre las concepciones del derecho hereditario y la distinta manera de considerar la aceptación de la herencia, aparece en las siguientes expresivas palabras del Sr. Azcárate (1) comentando la máxima del Derecho germano: *le mort saisif le vif*: «Pero nótese que, si bien esta regla se deriva de la copropiedad de la familia, y por eso se aplica aún hoy en algunos países á ciertos herederos, y no á todos, la generalidad con que la consagran los Códigos modernos, aplicándola á todos, sean testamentarios, sean legítimos, es debida, no á que partan de aquel supuesto, hoy cierto sólo por excepción, sino á la misma razón que ha movido á los legisladores á prescindir de la doctrina *formalista* de la tradición, declarando que la propiedad se transmite sólo por virtud de las convenciones».

Añade el Sr. Azcárate, partiendo del concepto de que «los derechos reales son limitaciones del ejercicio de uno ó más de los que integran el dominio» y que no pueden considerarse como tales «ciertas formas de

(1) *Ensayo sobre la historia del Derecho de propiedad*, t. III, págs. 73 y 74.

la propiedad dividida, porque en ellas radican en dos ó más personas de igual modo todos esos derechos, aunque para un fin distinto» (1), razón por la cual distingue cuidadosamente dicho tratadista entre las divisiones de propiedad *limitada é ilimitada* y la de *dividida y plena é indivisa*, y afirma «que tampoco procede dar ese nombre (el de derecho real) al derecho hereditario, porque éste, lejos de ser limitación de ese ejercicio, no es otra cosa que el *modo*, por virtud del que adquiere el heredero el dominio sobre los bienes de la sucesión» (2).

Realmente que con un concepto tan limitado de lo que es el *derecho real*, se llega, como lógica consecuencia, á negar que el derecho hereditario lo sea, según entendemos haber demostrado que lo es y reúne los tres caracteres de tal, en otro lugar (3). Bastaría tener en cuenta que el derecho real existe allí donde aparece un vínculo jurídico tan ligado á la cosa, que para la efectividad del derecho no basta una causa jurídica que lo produzca si no va precedida de la preexistencia de la cosa en el patrimonio del transmitente, y que una vez adquirido aquél, liga á ésta allí donde la misma se encuentre, se comprenderá que el derecho hereditario tiene carácter *real*, sin que baste el título sucesorio, sino que la herencia esté *yacente* y á disposición del heredero para que exista tal derecho, dando desde aquel momento al heredero acción para dirigirse contra todos los que posean algunos de los bienes hereditarios, siempre que no sea á título singular, ó por el ejercicio de la acción que perteneciera al causante, nacida de otro título singular más eficaz y preferente que el del poseedor.

De igual suerte que el principio de la *adición* romana, en la distinta manera de apreciar la aceptación de la herencia, puede preparar como precedente histórico la concepción del derecho hereditario como *derecho real*, en frente de la tradición germana, mejor dispuesta en este punto á calificarlo de *modo de adquirir*, el espíritu jurídico de los pueblos que destruyeron el Imperio, en lo tocante á la forma y causa de la transmisión hereditaria, contribuye á afirmar con mucha más fuerza el carácter *real* del derecho hereditario, al inspirarse en la copropiedad familiar y en la existencia de un derecho que sobre el patrimonio del difunto corresponde á los herederos por razón de *algo* que tiene carácter jurídico *real*. De aquí, que todos esos pueblos que, inspirados en elementos tradicionales de la propiedad colectiva, siguen dando preferencia á la sucesión legítima sobre la testamentaria, proporcionen puntos de apoyo en el orden histórico á la concepción del derecho hereditario como *real*, en tanto que el Derecho romano, al conceder todo su valor á la determinación volun-

(1) Ob. y t. cit., pág. 106.

(2) Ob. y t. cit., pág. 107.

(3) Núms. 9 y 11, cap. 1.º, t. III, 2.ª edic.

taria del causante como título del derecho á suceder, dando primacía á la representación que el heredero ostenta de la personalidad del difunto, no parten de la preexistencia de un verdadero derecho ni le crean en las cosas de la herencia, sino que su transmisión venía á ser un *hecho* que se producía á consecuencia de la disposición de voluntad del difunto y del derecho á las mismas, por necesidad de la representación que adquiriría el heredero, pues hasta la existencia de herederos *necesarios* en Roma se debió, no al reconocimiento de un preexistente derecho en el patrimonio del difunto, sino á la necesidad de asegurar su representación y que el caudal no resultase *yacente* por falta de aceptación, con indignidad para el *de cuius* (1).

8. El principio social y el fin económico de la sucesión por causa de muerte, se fundan en hacer posible y efectivo, que la especie humana mantenga el disfrute ordenado de sus elementos esenciales de la vida física, dando una nota de subsistencia y perpetuidad al patrimonio, lo cual no se conseguiría sino mediante la *transmisibilidad* de los bienes que la forman, y así, en virtud de la sucesión *mortis causa*, podrá *garantizar* la satisfacción de todos los deberes privados, familiares, sociales y públicos, producto de las relaciones de la actividad del causante durante

(1) Son preceptos de legislación extranjera moderna, que ilustran estas cuestiones:

a) Del Código civil de Austria, los siguientes:

» Art. 531. Llámase masa hereditaria, al conjunto de derechos y obligaciones de un difunto, cuando no se funden en relaciones meramente personales.

» Art. 532. Llámase derecho de sucesión, el derecho exclusivo de tomar posesión de la totalidad de la masa hereditaria ó de una parte determinada de la misma con relación al todo (por ejemplo, de la mitad, de la tercera parte). Este derecho es real y se hará efectivo contra todo el que quiera arrogarse la masa hereditaria. Llámase heredero al que tiene derecho á la masa hereditaria, y ésta, con relación á él, se llama herencia.

» Art. 536. Comenzará el derecho hereditario á la muerte del que deja la herencia. Si el presunto heredero muriese antes que éste, no podrá transmitir á sus propios herederos el derecho de sucesión, aun no adquirido.

» Art. 537. Si sobreviviere el heredero á aquel de cuyos bienes se trata, el derecho hereditario, aunque no haya tomado posesión de la herencia, pasará á sus herederos al par de todos los demás derechos que pueden transmitirse libremente á los herederos, á no ser que ó por renuncia ó de otro modo, haya cesado ya dicho derecho.»

b) Del Código civil alemán:

» Art. 2.018. El heredero podrá pedir de cualquiera que, por virtud de un derecho de sucesión que en realidad no le corresponda, haya obtenido todo ó parte de aquélla, la restitución de lo que posea sin derecho.

» Art. 2.026. El poseedor de la herencia no podrá prevalerse, hasta que la reivindicación haya prescrito, de la usucapción de lo que posea como dependiente de la herencia.

» Art. 1.942. La herencia pasará á los herederos llamados á ella, sin perjuicio del derecho de repudiarla...

» Art. 1.943. El heredero no podrá repudiar la herencia cuando la haya aceptado ó cuando haya pasado el plazo prescrito para repudiarla. Transcurrido el plazo, se reputará aceptada la herencia.»

su vida (1): sobre todo, como afirma Ihering (2), tiene su principal base en la familia, lo cual responde á que el derecho de los bienes en la misma se *reservara*, por la sucesión, á la comunidad familiar, en los primeros pueblos.

El *derecho de sucesión*, aduce el mismo genial escritor (3), se recomienda por sólidas consideraciones económicas; porque, á causa de estímulos de los sentimientos familiares, mantiene vivo y despierto el amor al trabajo y el interés en el fomento de la producción, además de impedir que queden sumidos bruscamente en la miseria, por la muerte del cabeza ó jefe de familia, personas acostumbradas á vivir bajo su amparo, en la abundancia.

Menger (4), afirma que: «El derecho hereditario es una institución aristocrática, de que las clases pobres apenas participan, teniendo las ricas una participación relativamente limitada. Las clases pobres, esto es, la gran mayoría de la nación, tienen un interés indirecto en el derecho hereditario, únicamente en cuanto todo régimen de la sucesión hereditaria que favorezca la aglomeración de la riqueza en manos de pocos, aumenta el número de los pobres y, por consiguiente, hace que su vida sea cada vez peor.»

La función económica de la producción de la riqueza, ofrece tres caracteres: la *individualidad*, la *desigualdad* y la *transmisibilidad*; la primera, para impedir su estacionamiento; la segunda, como producto de la independencia y libre actividad humanas conseguidas por el trabajo y las condiciones propias y características de cada uno; y la tercera, que es la nota capital del derecho de propiedad, el cual no es completo sin la facultad de transmitirlo (5).

(1) Giner de los Ríos y A. Calderón, *Resumen de Filosofía del Derecho*, transmisión de la propiedad, §§ 117 y 118, pág. 227.

(2) *Histoire du développement du droit romain*, versión francesa de Meulenaire.— París, 1900, pág. 45.

(3) Cimbali, ob. cit., núm. 162.

(4) *El Derecho Civil y los pobres*. Versión española de Posada, págs. 393 y 394.

(5) Con motivo de nuestra recepción en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, escribíamos: «... y volviendo en concreto al Derecho sucesorio *mortis causa*, conviene advertir que, no sólo ha sido objeto de la sucesión la transmisión de los bienes y de las utilidades económicas, sino que la transmisión ha tenido lugar en otros órdenes distintos del económico. Claro es que actualmente esto no se puede negar, siquiera haya Códigos modernos, entre ellos el nuestro—art. 667— que determinen con notoria inexactitud que el objeto del testamento es disponer para después de la muerte de todo ó parte de los bienes, como si en él no se pudiera dar lugar á relaciones de otro carácter que las de bienes, ético-jurídicas antes que de patrimonio, de la mayor importancia; por ejemplo, el reconocimiento de un hijo natural, el nombramiento de tutor y tantas otras, que sólo tienen relación indirecta, de aplicaciones secundarias, con la esfera patrimonial; pero es, que creo firmemente que, aun en las primitivas sociedades, tuvo el derecho sucesorio por causa de muerte la norma de su

9. La naturaleza jurídica del derecho de sucesión por causa de muerte no ha sido percibida claramente, afirma Acollas (1)—con referencia á Stuart Mill—, hasta el siglo décimooctavo, iniciada por Bentham y á punto de completarse por el segundo (2), el cual entiende que el derecho de testar constituye, bajo este nombre, una parte de la idea del de propiedad individual, que el derecho de sucesión es semejante al derecho de disponer, y que sólo bajo un aspecto subordinado y secundario es un derecho de suceder.

Este derecho, de un sentido pronunciadamente *patrimonial*, ofrece manifiestas conexiones y estrechas relaciones con el de familia y el de propiedad, según se deja dicho, presupone la justificación del derecho de propiedad y del régimen familiar.

El fundamento jurídico de la sucesión y su función social es, según Cimbali, el que cumple este derecho, al representar la continuidad en el goce de los elementos naturales utilizados y apropiados por el hombre, como en el orden físico la generación representa la de la vida humana, y á manera de *complemento* de ésta, á cuyas necesidades deben servir aquéllos, lo cual implica la del goce de los bienes precisos para su bienestar y progresivo desarrollo; esto es, la necesidad social de la sucesión en los bienes por causa de muerte. El nudo de la cuestión, añade, es determinar el criterio regulador del curso que deben seguir los bienes vacantes que, después de la muerte del testador, quedan sin dueño (3).

En otra ocasión (4) dijimos: «Siempre se juzgaron elementos indispensables, como lo hace acertadamente notar un distinguido profesor español—Valverde, *Las modernas direcciones del Derecho civil*, pág. 183—en toda *sucesión mortis causa*, para la existencia del Derecho sucesorio derivado de la muerte del sucedido, estos tres: el individuo, la familia y el Estado; que de tal modo son necesarios al fenómeno jurídico de aquélla, que de la combinación, ordenación preponderancia ó subordinación de ellos dependen, principalmente, las reformas que se piensen introducir en las legislaciones. Todos los intereses que representan tales elementos han de entrar en la relación jurídica del derecho sucesorio *mortis causa*, en la medida que á cada uno de ellos corresponda, para cumplir el fin social, que tal derecho realiza: y por esto, si preponderara el interés del Estado, vendríamos á parar á una organización socialista

existencia, no tan sólo en la organización de la propiedad en aquella época, sino también en el régimen de la familia.»

(1) Ob. cit., t. II, pág. 30.

(2) Stuart Mill, *Princip. of Political Economy*, pág. 267, 5.<sup>a</sup> edic.

(3) Ob. cit., núm. 158.

(4) Discurso leído, para mi ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, el 21 de Mayo de 1905, pág. 110.

si la familia prepondera en las sucesiones, caeríamos en los errores, por demás funestos, que supone la *vinculación* de la propiedad y la escasa transmisibilidad de la misma, ó se podría, con menos daño, referir ese predominio al principio de la *troncalidad*; y, si se sobreponen los intereses individuales, daría lugar á una legislación exageradamente individualista, haciendo caso omiso del interés que en la sucesión deben tener los individuos de una familia y corriendo el peligro de que los bienes, en muchos casos, fueran á parar á personas extrañas.»

Y concluíamos, entonces, acerca de este punto, diciendo:

«Hagamos constar, pues, que sí, como hemos aspirado á demostrar, la *concepción materialista de la historia* no puede darnos explicación satisfactoria y exclusiva de la génesis y evolución del Derecho de la familia y del Derecho patrimonial, tampoco puede servir para dar total cuenta de las transformaciones y aparición del *Derecho sucesorio mortis causa*, ya que éste guarda estrecha relación con aquéllos, por lo mismo que les sirve de natural y necesario *complemento*» (1).

10. Como final de esta generalización preliminar, merecen anotarse aquí, en reducido extracto, las tres tendencias que se dice (2), con razón, influirán siempre en el *derecho de sucesión ó en las sucesiones por causa de muerte*, á saber:

1.<sup>a</sup> La preocupación de *asegurar la paz en las relaciones entre las generaciones sucesivas*; para lo cual, generalmente bastará mantener un régimen jurídico cualquiera, con tal que sea tradicional, arraigado y de práctica constante en las costumbres y prácticas de un país, aunque con ello se ofrezca el inconveniente del estacionamiento de aquel derecho con sacrificio del progreso económico, de la equidad y del sentido moral, ya porque se arguya que el fin precitado, como más abstracto, sólo es conforme con la justicia, ya porque no se tendrá más que una razón insuficiente ó nula de otros fines, á los cuales debe tender el derecho de sucesión.

2.<sup>a</sup> Otra preocupación es la de la *conservación de los bienes*, que está universalmente considerada en nuestros días como decisiva, al menos en lo que se refiere á las cosas corporales ó á aquellos cuya conservación después de la muerte de su dueño no causa perjuicio á nadie; y la aplicación de este principio tiene tanta ó mayor fuerza que otras consideraciones morales y económicas, relativas á un modo mejor de repartición, que no puede permanecer así contra la tendencia á la conservación del patrimonio constituido por el difunto.

3.<sup>a</sup> El *procurar* que, mediante el derecho de sucesión, *se establezca*

(1) Discurso cit., pág. 112.

(2) Código Civil suizo, *Exposición de motivos del anteproyecto*, págs. 275 á 278.—Berna, 1902.

*un plan de repartición de los bienes entre las generaciones*, el cual debe descansar sobre los principios que, en vista de las circunstancias económicas y de las ideas reinantes, sean los más apropiados para garantir la conservación de los bienes en interés general; y como la propiedad individual es el fundamento del orden legal, la sucesión *mortis causa*, habrá de tener el mismo carácter individual, por regla general, y sólo por excepción, á nombre de razones ó circunstancias especiales. Mas no obstante aquella tendencia á la conservación de los bienes á ciertas *unidades económicas*—un establecimiento industrial, agrícola, etc.—, antes indicada, ó cuando los individuos á quienes correspondería suceder han desaparecido, ó cuando no hay suficiente razón para atribuirles ese derecho individual—que son los casos de sucesión del Estado, de ciertas corporaciones, etc.—, cabrá reconocer dicha sucesión á personas colectivas, que intervendrán y será regulado su derecho sucesorio, por el patrón de las sucesiones individuales, adquiriendo la comunidad, como persona jurídica, una propiedad individual, lo mismo que cualquier otro heredero.

El régimen jurídico de la sucesión *mortis causa*, concluyen los expertos inspiradores del Código suizo, ha ofrecido y conserva, según las ideas modernas, un carácter puramente individualista, que no podrá perder—aseguran los redactores del expresado magistral anteproyecto—en la legislación del porvenir; pero, aunque probable el pronóstico, la afirmación es demasiado absoluta, y más prudente sería limitarlo con alguna reserva. Entretanto las herencias se transmitan de individuo á individuo, el único problema á resolver, es el de averiguar y determinar, con arreglo á qué principios debe ser organizada por la ley, la sucesión individual *mortis causa*.

11. Esencialmente conforme con los principios jurídicos generales que imperan en esta materia, ya expuestos, el *Derecho anterior al Código civil*, en Castilla, más por inducción de su espíritu, que por expresión de sus textos, se inspira en criterios idénticos acerca de los conceptos de *herencia*, *heredero* y *derecho hereditario* (1).

(1) Así se deduce, entre otras, de las siguientes leyes:

1.<sup>a</sup>, tit. 3.º, Part. VI. «*Heredem instituere* en latín, tanto quiere dezir en romance, como establecer vn ome á otro por su heredero, de manera que finque señor después de su muerte de lo suyo, ó de alguna partida dello, en lugar de aquel quel estableció.»

10.<sup>a</sup>, tit. 6.º, Part. VI. «Si el heredero, de que ouiere entrado en la heredad del testador, non ficiere el inventario fasta aquel tiempo que de suso diximos, dende adelante fincan obligados, tambien los sus bienes que ouiere de otra parte, como los que ouo del testador, para pagar cumplidamente las debdas e las mandas del fazedor del testamento: e non puede retener, nin sacar para sí la su quarta parte de los bienes del testador, de las mandas; ante las deue pagar enteramente, pues que non fizo el inventario á la sazón que deuia.»

La palabra *herencia* en las leyes de Castilla (1), anteriores al Código civil, se usa con tres significaciones:

Es la primera, la de un *modo de adquirir*, como causa de transmitir todo el activo y pasivo de las relaciones jurídicas patrimoniales del causante al heredero, dando lugar al fenómeno de derecho llamado *sucesión mortis causa*.

Representa la segunda, la idea de una *totalidad económica* de bienes, derechos y prestaciones, referidos á los derechos ó á las obligaciones de una persona que por virtud de su fallecimiento se deriva en otra que la sustituye, y por aquel medio de la sucesión hereditaria la reemplaza, para la continuación y cumplimiento de las relaciones jurídicas que constituyen aquella *universalidad* de las expresadas relaciones patrimoniales.

La tercera, es esta misma noción *objetiva* de la *herencia*, ó sea, todos los derechos y obligaciones de un causante, por cuya muerte y sucesión se transmiten á otra persona, pero sólo en el resultado líquido que arroje el caudal hereditario, después de deducidas las cargas ú obligaciones que sobre él pesaran. Así lo declaran, también, las sentencias de 21 de Junio de 1869 y de 12 de Diciembre de 1873. Sin embargo de ser esta última acepción de la palabra *herencia* más *económica* que *jurídica* y, por consiguiente, menos propia que las dos anteriores, es la que tiene mayor equivalencia con los textos legales del antiguo Derecho de Castilla.

La consideración de la *herencia* como una *entidad jurídica* independiente de la persona del heredero y, por tanto, de la idea de la sucesión *mortis causa*, como modo de derecho aplicado á derivar ó transmitir la universalidad de un patrimonio de una en otra persona y del testador ó intestado en la del heredero, y que mientras no es aceptada por el mismo se mantiene *pro indiviso*—herencia *yacente*—está tomada en cuenta en las leyes anteriores al Código civil (2), reconociéndolo así la jurisprudencia, en declaración tan terminante como la de la sentencia de 5 de Junio de 1861, al establecer que, «mientras la herencia permanece *yacente*, por haberse abstenido de su aceptación los llamados por la ley, se supo-

8.<sup>a</sup>, tit. 33, Part. VII. «Herencia es, la heredad, e los bienes, e los derechos de algund finado; sacando ende las deudas que deuia, e las cosas que y fallaren, ajenas.»

13.<sup>a</sup>, tit. 9.<sup>o</sup>, Part. VII. «Segund derecho, como una persona es contada la del heredero, e la de aquel a quien heredó.»

(1) En los romanos se expresaba este concepto, diciendo: «*hereditas est successio in universum ius quod defunctus habuit*. L. 24, *Dig. de verb. sign.*, L. 62, *de reg. iur.* *Hoc autem cum diximus, intelligimus, haeredem succedere non tantum in ius quod defunctus habuit adversus alios; verum etiam in id ius, quod defunctus aliis tenebatur: in summá haeredem tam onerum et incommoedorum successorum esse, quam commodorum haereditarium.* (L. 8, *de adq. haer.*; L. 2, *Cod. de haer. vel act. vend.*)

(2) Como se deduce, entre otras, de la ley 11, tit. 6.<sup>o</sup> Part. VI.

ne existente la personalidad del difunto» (1). Como la noción jurídica del patrimonio, ya en concepto de los bienes ó derechos que lo forman, ya en las *prestaciones* ú *obligaciones* que le son imputables, no puede existir sino referida á la idea de un sujeto del mismo, entretanto éste no se supla en la sucesión hereditaria por la aceptación del heredero, se hizo preciso á la jurisprudencia, acudir á la *ficción* de suponer prolongada la existencia de la personalidad del causante.

12. La doctrina legal del Derecho de Castilla, *anterior al Código civil*, en cuanto á la necesaria concurrencia de los elementos *personales* (capacidad del causante y heredero ó *testamentifacción activa y pasiva*), de los elementos *reales* (condición hereditaria de las cosas, ó sea que estén en el patrimonio de aquél y sean lícitas, según el Derecho, para la transmisión hereditaria) y de los elementos *formales* ó naturaleza y solemnidades de los modos de suceder *mortis causa* (sucesión testada é intestada) para generar de un modo perfecto el *derecho hereditario*, se conforma también con los principios generales del Derecho en esta materia, según se expone en los lugares correspondientes de este volumen, desarrollo que no es propio de esta *generalización inicial*.

13. Lo mismo sucede respecto del *contenido* del *derecho hereditario*, en cuanto á la facultad que le es característica de reclamar el heredero y adquirir la herencia á título de tal, entrando en el patrimonio del causante, y el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las prestaciones que integran el conjunto de aquél, con el capital resultado jurídico de quedar referidos unos y otras á la nueva persona del heredero como continuador á título universal de la personalidad jurídica del difunto, aplicada á las relaciones patrimoniales transmitidas por la herencia. Este carácter de *universalidad* en la *sucesión* y *representación total* del difunto respecto de su patrimonio—derechos y obligaciones—se modifica esencialmente por la fórmula de aceptación á *beneficio de inventario*, que deja reducido al heredero, cuando tiene lugar, según antes dijimos (2), á un mero *liquidador* del patrimonio del difunto, y sólo le mantiene en la condición jurídica de *heredero*, ó sea de sucesor universal *mortis causa* respecto del *superabit* del activo sobre el pasivo que resulte en definitiva, satisfechas que sean las obligaciones del causante.

14. En cuanto á las *acciones* para hacer efectivo el derecho hereditario, las leyes civiles de Castilla *anteriores al Código civil*, distinguieron la de *petición de herencia* y la de *simple posesión* de la misma.

(1) En igual sentido están inspiradas las de 12 de Febrero, 9 de Junio de 1885 y otras; y las Resoluciones de la Dirección general de los Registros, de 20 de Junio y 24 de Julio de 1884, 2 de Diciembre de 1892, 9 de Febrero y 15 de Diciembre de 1887 y 29 de Abril de 1900.

(2) L. 5.<sup>a</sup> y sigs., tit. 6.<sup>o</sup>, Part. VI; núm. 4 de este cap.