

incapacitados, pueden ser herederos y carecen, sin embargo, de la testamentifacción activa ó capacidad para otorgar testamento.

Es asimismo insuficiente la de la *libre administración de bienes*, por análogas razones que la anterior, aunque más acentuadas, puesto que la capacidad para *administrar* es más restringida que la general para *contratar*, y porque hay personas, como la mujer casada, á quien corresponde la administración de los bienes parafernales no entregados al marido (art. 1.384), y, sin embargo, no la tiene para contratar, sino muy limitada y por excepción (art. 1.263, núm. 3.º, 62 y 63). «La de la libre disposición de *sus bienes*», que es la norma legal establecida por el art. 992, párr. 1.º, no es tampoco exacta ni apropiada, porque literalmente entendida y aplicada, dejaría fuera de la posibilidad legal de ser herederos y de aceptar la herencia á muchas personas con capacidad indudable para ello, y que el mismo Código reconoce en los artículos siguientes y en otros concordantes, á pesar de que visiblemente carecen de la libre disposición de sus bienes, si bien esto se refiere á la que por sí personalmente hicieren, y no á la imposibilidad absoluta de disponer de los mismos por actos *inter vivos*, aunque con los suplementos legales necesarios de su defecto de capacidad de obrar ó formalidades establecidas por las leyes, según los casos, á la vez que, tratándose de disposición de bienes por actos *mortis causa*, no pueden los menores de catorce años (núm. 1.º, art. 663) disponer por testamento, que no les es permitido otorgar, y, en cambio, es perfectamente legal que puedan aceptar una herencia, así como los mayores de catorce años, capacitados para testar, no pueden *por sí solos* aceptar aquélla.

Sin duda la explicación de ese texto del art. 992, párr. 1.º, consiste, en que su regla fué formulada, á la vez que para la aceptación, para la repudiación de la herencia, y como ésta, por ser una *renuncia* de derechos, envuelve una *enajenación* de los mismos, y en ese sentido un caso de libre disposición de bienes, predominó este criterio en su redacción, si bien el heredero que acepta pura y simplemente y confunde su patrimonio con el del difunto continuando su personalidad y subrogándose en ella, lo mismo respecto de los derechos que de las obligaciones que de aquel traiga causa, por la naturaleza del título *universal* que tiene la herencia, enajena también virtual é indirectamente sus bienes en cuanto puedan hacerlo preciso el cumplimiento de dichas obligaciones, si resultare exceder al activo de la herencia.

Bien mirado, la regla de capacidad para aceptar la herencia, es *especialísima*, no es equivalente á ninguna de las fórmulas legales indicadas para otras aplicaciones civiles y participa de todas ellas. En efecto: la aceptación, es un acto *voluntario y libre*, y por esto necesita la capacidad general *para consentir*; es un *cuasi contrato* que impone obligaciones, y precisa la capacidad para *contratar y obligarse*; es un *acto*

mediante el cual se hace efectiva la condición de heredero ó un *modo de adquirir* la herencia, y lo primero que necesita es la capacidad para ser heredero ó la testamentifacción *pasiva*, pero nada tiene que ver con la *activa*, ni con la *libre administración de bienes*, porque falta ésta á muchas personas que la tienen para heredar; y se relaciona con la *libre disposición de bienes*, aunque no siempre, sino cuando la aceptación se hace pura y simplemente y pueden contraerse obligaciones superiores al activo hereditario que comprometan el patrimonio propio del heredero aceptante, y le obliguen, para su satisfacción, á enajenar ó disponer de bienes suyos, y aun sin esto siempre le imponen otras obligaciones de pago de legados, deudas y gastos de la testamentaría, para los cuales, aunque haya bienes suficientes, pueden ser de difícil ó inconveniente enajenación y poner al heredero aceptante en la necesidad de disponer de los suyos ó de los heredados, si bien todas estas hipótesis son eventuales y ulteriores al acto de la aceptación, para el cual, y no para los subsiguientes, se fija la regla de capacidad, que en cada supuesto se determinará con arreglo á Derecho, resultando de todo ello que la *libre disposición de bienes* en el heredero, como criterio legal de capacidad para aceptar la herencia, no es apropiada ni tiene aplicación sino al caso de la hecha pura y simplemente, en cuanto lleva implícito el compromiso virtual de disponer de bienes del aceptante para cubrir el déficit entre el activo y el pasivo de la herencia, pero no cuando ésta se acepte á beneficio de inventario.

b. REGLAS ESPECIALES.

I. Respecto de la aceptación de herencia por ciertas personas físicas; á saber:

1.ª *Menores, sujetos á patria potestad*.—El Código omite el caso, siendo extraño y censurable, puesto que contiene reglas especiales respecto de menores ó incapacitados sometidos á tutela; y habrá que estar, para determinarla, á los preceptos de la patria potestad, combinados con los principios generales de Derecho y razones de analogía.

Discrepan las opiniones, entendiéndose unos, que, según el art. 164 (1) y á partir de la regla general de capacidad, que exige la autorización judicial para aceptar la herencia (art. 992), pide la libre administración de sus bienes en el aceptante, la cual no tiene el menor sometido á la patria potestad, y sería lo más prudente que, si bien la aceptación la realizara el padre en nombre del hijo, á título de ser su representante legal, ya que, también, por el art. 1.052, párr. 2.º, se autoriza para pedir la partición de la herencia, que puede ser caso de aceptación *tácita*, al representante legítimo, esto sólo se reputara válido cuando mediara autoriza-

(1) Explicado en el núm. 28, cap. 28.º, t. V, 2.ª edic. Con las concordancias especiales, fuera del Código, de la Real Orden de 28 de Agosto de 1876 y art. 2.011, l. Enj. civ.

ción judicial y audiencia del ministerio fiscal. Algunos extremejan esta opinión, fundándose en que, siendo necesario, según el art. 992, esa libre disposición de bienes por el heredero que acepta, y no correspondiendo ésta al padre, pues hasta en actos menos importantes, como la transacción de derechos, cuyo valor exceda de 2.000 pesetas, requiere, el art. 1.810, para su validez, la aprobación judicial, únicamente mediante ésta, cabrá aceptar la herencia por el padre, en nombre y á favor del hijo; y otros entienden, por el contrario, que si se concede al tutor, por el pár. 2.º del art. 992, la facultad de aceptar por sí la herencia dejada á los menores ó incapacitados, aunque reputándose hecha á beneficio de inventario, y la de aceptarla en esta ó en otra forma, cuando está autorizado debidamente por el consejo de familia, conforme al núm. 10.º del art. 269, no parece lógico ni justo que el padre sea de peor condición que el tutor, sino que debe considerarse facultado, como éste, para aceptar la herencia en representación de su hijo, sin necesidad de autorización judicial, si bien la aceptación ha de entenderse hecha á beneficio de inventario, como se dispone para aquél en el expresado art. 992, pár. 2.º, y sólo exigirse dicha autorización para la hecha pura y simplemente, ya que, al fin, el padre tiene una autoridad y una representación civil plena del hijo, que no comparte con nadie, como el tutor y el consejo de familia, cuyos acuerdos pueden ser revisados y revocados por el juez, según el art. 310.

La solución, más doctrinal que legal, pero de carácter necesario,—si no ha de llegarse al absurdo de que los menores constituídos en la patria potestad no puedan ser herederos, porque no haya forma de que acepten la herencia por sí, en cuanto carecen de la libre disposición de sus bienes, ni por el tutor y consejo de familia ó revisión del juez, porque en principio parece que no les es aplicable este organismo tutelar, incompatible con la patria potestad á que están sometidos, siquiera resulte lo contrario á esa extraña promiscuidad en algunas singulares y circunstanciales hipótesis previstas en el Código con una verdadera anomalía en la clásica doctrina de que al que tiene padre no se le da tutor, ni por el padre ó en su defecto la madre, por no existir precepto expreso que les faculte para ello—tendrá que ser la admisible y proclamada como preferente, á nuestro juicio, que se deriva del sentido virtual del art. 155, núm. 1.º, que impone, entre otros, como *deber*, á los padres, el de *representarlos* en el ejercicio de todas las *acciones*—que bien puede traducirse por *derechos*—que puedan redundar en su provecho, combinado el 165, el cual ordena el nombramiento de *defensor* para los casos de incompatibilidad de intereses entre el padre y el hijo y, por analogía con el final del 992, de entenderse aceptada la herencia á beneficio de inventario, como cuando la realiza por sí sólo el tutor respecto del menor tutelado, y ser, en cambio, precisa la autorización judicial é intervención

del ministerio fiscal, cuando la aceptación sea hecha pura y simplemente, ó se trate de la repudiación de la herencia.

2.º *Menores, sujetos á tutela*.—Es caso previsto por el segundo párrafo del art. 992, en referencia expresa al núm. 10 del art. 269 (1), y en ambos preceptos se reconoce al tutor facultad para aceptar por sí solo la herencia á nombre del pupilo, pero entendiéndose, entonces, hecha la aceptación á beneficio de inventario ó con autorización del consejo de familia, el cual fijará la forma de la aceptación, si es pura ó simplemente ó con el citado beneficio, cuyo acuerdo podrá ser objeto de la revisión por el juez de primera instancia, según el art. 310.

Cuando la aceptación se haga por el tutor solo, sin preceder la autorización del consejo de familia, no será necesaria la declaración del art. 1.014, suplida por los dos antes citados, pero sí cuando se quiera hacer bajo ese beneficio, mediando la indicada autorización del consejo.

3.º *Menores, emancipados*.—También olvida el Código, en el art. 992, hacer mención expresa de este supuesto; se refiere, en general, á los *menores*, y es *menor*, aunque emancipado, el que no ha cumplido la mayor edad. Cierto es, igualmente, que el art. 317 dice que, «la emancipación habilita al *menor* para regir su persona y bienes *como si fuera mayor*; pero hasta que llegue á la mayor edad no podrá tomar dinero á préstamo, gravar ni vender bienes inmuebles sin el consentimiento de su padre, en defecto de éste sin el de su madre, y por falta de ambos, sin el de un tutor»; pero esa ficción de mayoría de edad, es sólo para *regir* su persona y bienes dentro de los límites y con las restricciones que el mismo expresa, es decir, una mayoría de edad *relativa*, y no plena y perfecta, que no puede equipararse á la «libre disposición de sus bienes», que establece como regla de capacidad general para aceptar ó repudiar la herencia el párrafo primero del art. 992; lo cual, unido á la generalidad con que menciona los *menores*, sin distinción alguna, el párrafo segundo del mismo artículo, y á la explicación del 317 que tenemos hecha en otro lugar (2), impone la solución de que dichos menores emancipados deben reputarse sometidos en este punto á la misma regla que los demás (3).

(1) Explicado en el núm. 263, cap. 31.º, t. V, 2.ª edic.

(2) Núms. 17 á 19, cap. 29.º, t. V, 2.ª edic.

(3) Á esta materia de aceptación de herencia por menores de edad refiérese un importante pasaje de la Memoria judicial del año 1902, que dice así:

«Otra declaración doctrinal ha tenido que hacer la Sala de lo Civil de este Supremo Tribunal con ocasión de un caso que en cierto aspecto guarda mucha analogía con el precedente, ó sea con el aspecto de las relaciones de los Tribunales con los consejos de familia. Ya dejo indicado que dentro del sistema de la ley no son estos consejos verdaderamente autónomos en el desempeño de las funciones que les están encomendadas, porque todos los acuerdos que dicten pueden ser recurridos ante el respectivo juez de primera instancia, viniendo así la autoridad judicial á intervenir directamente

4.º *Locos*.—Están comprendidos en igual regla que los anteriores (párrafo segundo del art. 992 y núm. 10 del 269).

5.º *Los sometidos á interdicción civil*.—Rige igual criterio legal de

en dichas funciones y constituyendo con el tutor y protutor el conjunto del organismo tutelar establecido para la guardia y custodia del menor ó incapacitado y de sus intereses, intervención que comienza desde que por la orfandad del menor ó desde la incapacidad de la persona hay que colocarles bajo la protección de la referida entidad. Á los Tribunales, pues, incumbe cuando se recurre ante ellos hacer en pro y beneficio de aquéllos todo, absolutamente todo lo que por error, incuria ó malicia deje de hacer el consejo de familia, como les incumbe corregir las deficiencias de su constitución y cuidar de que se mantenga la integridad de la misma, pues, como ya dejo observado, el legislador no cedía en absoluto en el tutor, protutor y consejo de familia, no parece que considera bien asegurada la gestión de la tutela con el resultado y combinación de las funciones atribuidas á cada una de estas entidades, sino que es á los Tribunales á los que en último término atribuye la misión de definir en definitiva sobre las medidas más convenientes para los intereses de los menores ó incapacitados, no á la manera como los Tribunales hacen respetar en los juicios los derechos vulnerados, sino como elemento integrante de la institución.

» Con este carácter fué impetrada la intervención de la autoridad judicial en un caso de la Audiencia de Sevilla, en el que se trataba de un menor á quien el consejo de familia había provisto de un tutor dativo, no obstante tener designado tutor testamentario por persona que en su testamento le dejaba cierto legado con designación de tutor, y como quiera que el consejo eludía dictar acuerdo sobre aceptación del legado y habilitación del tutor testamentario y el tutor nombrado, recurrió al Juez de primera instancia de un acuerdo del consejo negándose á resolver nada acerca de dichos extremos, la expresada Audiencia decidió el recurso declarando que procedía la aceptación del legado y que, por ser de importancia, debía surtir efecto el nombramiento del referido tutor, siendo contra esta resolución contra la que se recurrió en casación por el consejo de familia, estimando infringidos los preceptos de los arts. 207 y núm. 10 del 269 del Código, pretendiendo al efecto que se declarase, en consonancia con ellos, que sólo al consejo de familia incumbía tomar la determinación de si debe admitirse ó no una herencia ó un legado, y que mientras tanto era impertinente autorizar el nombramiento de tutor testamentario. Expuesta así la pretensión lisa y llanamente, no ofrece duda que es función del consejo de familia la de resolver acerca de los extremos que comprende la misma, pues los referidos artículos son claros y terminantes; ¿pero quiere decir esto que un consejo de familia pueda dictar sin causa justificada el ejercicio de este derecho, que á la vez entraña el cumplimiento de un deber y que la autoridad judicial no puede ni deba compelerle y acordar lo que estime procedente sobre dichos particulares? ¿Es que hay que aguardar indefinidamente á que el consejo estime decidir lo que le parezca sobre ellos? ¿Es que lo que decida es definitivo y ejecutivo? No, evidentemente no; si el consejo de familia no toma acuerdo alguno sobre ellos ó acuerda mal, para estos casos es para los que el art. 310 del Código establece el recurso de alzada, por virtud del que se coloca en su lugar la autoridad judicial para enmendar y corregir lo que conceptúe digno de enmienda, pues para esto precisamente es para lo que forma parte del organismo tutelar, constituyendo uno de sus elementos esenciales, y el sistema de la ley resultaría desvirtuado si fuese desconocida ó menoscabada la trascendencia de la intervención judicial en tales casos. Los consejos de familia pueden y deben tomar en primer lugar los acuerdos que más acertados parecieren á sus individuos acerca de los extremos que comprenden los arts. 207 y 269 en su núm. 10; pero ni son ejecutivos por su índole, porque ejecutivo no existe más que el caso del art. 242, ni puede abstenerse de tomarlos, y los Tribunales, haciendo uso de las facultades

considerarlos incluídos entre los incapacitados, á los que, en general, se refiere el párrafo segundo del art. 992, y aunque el 229 del Código civil (1) dice que, esta tutela se limitará á la administración de los bienes y á la representación en juicio del penado, dicha falta de administración implica la de «la libre disposición de sus bienes», de que expresamente le priva al penado el art. 43 del Código penal, al decir que lo está del «derecho de disponer de los propios por actos entre vivos», que es el concordante del citado 229 del Código civil, siendo de advertir que éste no distingue, como el penal, entre aquellos casos de excepción en que esta ley limita determinadamente los efectos de la interdicción, como en los delitos contra la honestidad, y cualesquiera otros de corrupción de menores en interés de tercero, en los que la interdicción no alcanza sino á privar del derecho de ejercer la tutela y de participación en el consejo de familia (art. 466 del Código penal), y que, como el expresado art. 229 del Código civil, es posterior al mencionado del penal, habrá que estar á las reglas generales del primero, concordante del también general 43 citado del segundo, pero no á la excepción contradictoria con aquel precepto civil del 466 del penal.

6.º *Pródigos*.—Se hallan comprendidos en el concepto legal de incapacitados, generalmente expresado en el pár. 2.º del art. 992; pero como su incapacidad puede ser mayor ó menor, y desde luego su extensión se regula, según el art. 221 (2), por la sentencia firme en que se declare la prodigalidad, la cual «determinará los actos que quedan prohibidos al incapacitado — pródigo —, las facultades que haya de ejercer el tutor en su nombre y los casos en que por uno ó por otro habrá de ser consultado el Consejo de familia», habrá que estar á lo que ésta declare, sin olvidar que precisamente esta clase de incapacidad, por las causas en que se funda, por su naturaleza esencialmente económica, relativa á los bienes y no á la persona, y por los fines especiales defensivos del pródigo y de los derechos eventuales de su cónyuge y herederos forzosos, ha de tener como efecto característico el de privar de la

tades que la ley les confiere, según el art. 310, confirman ó reforman los acuerdos tomados, ó acuerdan lo que á su juicio debió hacer el consejo de familia, pues en esto estriba el mecanismo legal, el mecanismo que al legislador ha parecido mejor para la buena marcha de la tutela y garantía de los intereses de los menores é incapacitados. Repito que si se entendieran de otro modo los preceptos del Código alegados como infringidos, resultarían desconocidas las condiciones del sistema establecido para el régimen de la tutela y se atribuiría á las facultades del consejo de familia una autonomía é independencia que la ley no autoriza, y por eso se resolvió el recurso con este criterio, no importando para los fines de esta Memoria exponer aquí la razón de fondo que tuvo la Audiencia de Sevilla para acordar lo que acordó, bastando el que quede justificado el que pudo acordarlo.»

(1) Explicado en las letras B, d, núm. 60, cap. 31.º, t. V, 2.ª edic.

(2) Idem en el núm. 60, cap. 31.º, t. V, 2.ª edic.

libre administración y disposición de bienes al declarado pródigo.

7.º *Concurados y quebrados*.—Respecto de los primeros, el artículo 1.914 (1) establece que, «la declaración de concurso incapacita al concursado para la administración de sus bienes», y es claro, para su libre disposición; y por el 878 del Código de Comercio se previene que, declarada la quiebra, el quebrado quedará inhabilitado para la administración de sus bienes». Esto no obstante, mientras dura el juicio universal de concurso ó de quiebra, y no obtiene el concursado ó quebrado su rehabilitación, que es el único tiempo á que puede alcanzar la restricción de su capacidad civil, produciéndose en ella un estado de verdadera interdicción que no le permite hacer por sí nada eficaz, civil ó mercantilmente, es indudable que aquél está fuera de las reglas de capacidad para aceptar una herencia, del pár. 1.º del art. 992, que ni en este artículo ni en los inmediatos que tratan de la materia se menciona expresamente el caso, existiendo sólo como análogo el 1.001, que se refiere al supuesto de que el heredero *repudie* la herencia en perjuicio de sus propios acreedores y al derecho de éstos de pedir al juez que les autorice para aceptarla en nombre de aquél.

Es visto que este artículo, concretado á tal hipótesis, no comprende la opuesta de *aceptación*, y, además, si supone legalmente posible que el heredero deudor á terceras personas repudie la herencia, es que no se refiere al deudor concursado ó quebrado, sino al que no ha sido objeto de esa declaración. El que se halla en tal estado no tiene otra representación de su patrimonio que la de sus acreedores, por medio de los síndicos del concurso ó de la quiebra, y si bien es verdad que la herencia no aceptada no forma parte del patrimonio de aquél mientras no se acepte, también lo es que, mediante su aceptación, puede aumentarse ó comprometerse y disminuirse el mismo, lo cual no es extraño á los intereses de la quiebra y del concurso, ni indiferente á los intereses del propio quebrado ó concursado y de sus acreedores.

Estas consideraciones inclinan á la solución doctrinal, ya que no la haya legal expresa, de que sean los acreedores los que en junta general acuerden, y en su nombre los síndicos lo lleven á efecto, si se ha de aceptar ó no, y en qué forma, la herencia á que esté llamado el concursado, pues de otro modo podría darse el caso de que reservándose el deudor aceptar la herencia para cuando el concurso ó la quiebra hubieren concluido y él hubiere sido rehabilitado, dejando sin satisfacer el total importe de las obligaciones que lo motivaron, resultaran aquéllos defraudados maliciosamente por éste, por hallarse á la fecha de aquel juicio pendiente ya la herencia de aceptación.

Mas como, por otra parte, no sería justo sustituir totalmente por

(1) Explicado en el núm. 39, cap. 39.º, t. IV, 2.ª edic.

los acreedores la persona del deudor como heredero aceptante de una herencia y exponer á éste á responsabilidades ulteriores de una aceptación hecha pura y simplemente, la solución jurídica que parece tomar en cuenta todas esas consideraciones, será una de estas dos: ó que la aceptación de la herencia verificada por los acreedores se entienda siempre hecha á beneficio de inventario, por analogía de criterio con la generalidad de los en que se verifica por representación del heredero, y no por éste mismo; ó la de que, en nombre del interés de éste, y por muy parecidos ó idénticos motivos á los que tiene en cuenta el art. 1.001, se limite el derecho de los acreedores á pedir al juez la correspondiente autorización para aceptar la herencia, determinándose en la misma el modo en que deba hacerse, y aun por cierta similitud con el criterio legal que respecto de los declarados pródigos establece el art. 223 (1), se dé audiencia en el expediente de autorización al propio deudor, ó, en su defecto, al ministerio fiscal, y siendo éste ya parte en el juicio universal de concurso ó de quiebra, se nombre al concursado ó quebrado que no compareciese el correspondiente defensor, y con estos requisitos, tramitada y pronunciada la autorización judicial, se ajuste á ella la aceptación de la herencia.

8.º *Ausentes*.—Las reglas respecto de la aceptación de la herencia, á la que pudieran haber sido llamados en sucesión abierta durante el estado civil de *ausencia*, son de carácter *negativo*, toda vez que, como efectos de la misma relativamente á los derechos eventuales del ausente, según los arts. 195, 196 y 197 (2), «el que reclama un derecho perteneciente á una persona, cuya existencia no estuviese reconocida, deberá probar que existía en el tiempo en que era necesaria su existencia para adquirirlo»; pero, sin perjuicio de esto, «abierta una sucesión á la que estuviera llamado un ausente, acrecerá la parte de éste á sus coherederos, á no haber persona con derecho propio para reclamarla», y, «unos y otros deberán hacer inventario de dichos bienes con intervención del Ministerio fiscal», quedando á salvo «por el lapso de tiempo fijado para la prescripción», «las acciones de petición de herencia ú otros derechos que competan al ausente, sus representantes ó causahabientes».

Estos preceptos, dando aquí por reproducido lo que en su explicación se ha dicho en otro lugar (3), demuestran que no puede haber supuesto legal de aceptación de herencia por un ausente, lo cual tampoco podría ser un acto voluntario y libre del mismo, pero quedando á salvo sus derechos eventuales cuando se probare «que existía en el tiempo en que era necesaria su existencia para adquirirlo»; aplicándose mientras

(1) Explicado en el núm. 60, cap. 31.º, t. V, 2.ª edic.  
 (2) Explicados en el núm. 23, cap. 15.º, t. II, 2.ª edic.  
 (3) Idem, id.

tanto á la sucesión abierta á que estuviera llamado un ausente, y por lo que á su parte se refiere, la cual se estima *provisionalmente* como *porción vacante*, el derecho de acrecer en favor de sus coherederos, que les reconoce el art. 196, «á no haber persona con derecho propio para reclamarla» y siempre «sin perjuicio de las acciones de petición de herencia ú otros derechos que competan al ausente, sus representantes ó causahabientes», mientras no se extingan por prescripción.

9.º *Expósitos*.— Nada se dice de ellos en concreto respecto á la aceptación de herencia, y habrá que suplir este silencio por el art. 212 (1), que considera como sus tutores á los jefes de las casas en que están recogidos; debiendo aplicarse por analogía igual criterio legal que se deja expuesto para los menores sometidos á tutela.

10. *Los pobres*.— Dos son los preceptos especiales del art. 992, pár. 3.º, sobre la aceptación de lo que se les deje en las disposiciones hechas á su favor, en general, sin designación de personas ó de población, ó á favor de los pobres de una parroquia ó de un pueblo determinado: uno, que se entenderá también aceptada la herencia á beneficio de inventario, y otro, de referencia expresa al art. 749, declarando que corresponderá dicha aceptación en nombre de los pobres á las personas designadas por el testador para calificar y distribuir los bienes, y, en su defecto, á las que señala el art. 749, á cuya explicación (2) nos remitimos.

11. *Sordomudos*.— Sólo pueden aceptar la herencia por sí ó por medio de procurador, cuando sean mayores de edad y sepan leer y escribir; y, si no supieren, la aceptará á beneficio de inventario su tutor, con sujeción á lo que sobre esta incapacidad se preceptúa en el art. 218.

El no poder leer el sordomudo, si fuere también ciego, equivale á no saber, y el saber leer, pero no escribir, le priva también de la capacidad para aceptar la herencia, porque son dos condiciones conjuntas las que exige el art. 996.

En ningún otro, como en éste, se expresa el detalle de que la aceptación puede ser personalmente por el heredero, ó por medio de apoderado; y sin embargo, esto no denota ninguna especialidad diferencial de los demás casos, en los cuales todo el que tenga capacidad por sí para aceptar la herencia, puede hacerlo apoderando á otro especialmente para ello; pero no los que obren ya por representación del heredero, como el tutor.

El sordomudo que la acepta por sí ó por medio de su apoderado, puede hacerlo bien pura y simplemente, bien á beneficio de inventario; pero la aceptación hecha por el tutor se ha de entender, á diferencia de

(1) Explicado en el número 60, cap. 31.º, t. V, 2.ª edic.

(2) Núm. 52, cap. 5.º de este tomo.

lo establecido para los menores, que si cuando la acepta sólo el tutor se entiende de igual modo, estando autorizado por el consejo de familia, puede ser también la aceptación pura y simple, sin perjuicio de las responsabilidades de indemnización á que quedan afectos sus vocales que hubiesen votado el acuerdo que causó el perjuicio, por su malicia ó negligencia, según el art. 312 (1). La variante inaplicable entre menores y sordomudos, acerca de este punto, consiste en que debiendo ó pudiendo intervenir, lo mismo respecto de unos que de otros, el consejo de familia, tratándose de los sordomudos, en todo caso de aceptación de herencia por el tutor de éstos, autorizado ó no por el consejo, se considera siempre que la aceptación es á beneficio de inventario, ó lo que es igual, no puede hacerse pura y simplemente en ningún caso, á no ser que lo sea personalmente por el sordomudo ó por medio de *procurador*, que significa apoderado ó mandatario, no forzosamente judicial, como parece indicar el nombre empleado por este artículo del auxiliar de los Tribunales que así se titula.

Además, el ejercicio de esta facultad por el tutor está referido expresamente en el art. 996 al 218 del Código: «con sujeción, dice aquél, á lo que sobre esta incapacidad se preceptúa en éste», el cual expresa que la declaración de incapacidad relativa al sordomudo «fijará la extensión y límites de la tutela, según el grado de incapacidad de aquéllos».

Es dudoso á primera vista y dados los términos generales de la primera parte del art. 996, si cabría que el sordomudo capaz, según el mismo, podría aceptar la herencia también por aceptación *tácita* ó *gestión de heredero*; pero por lógica deducción, la solución ha de ser negativa desde el momento en que las condiciones que, además de la de mayor edad, fijan su capacidad, son las de saber leer y escribir, las cuales se refieren, sin duda, á los casos de aceptación de herencia por escrito, en documento público ó privado.

12. *Mujer casada*.— Hay que distinguir entre la mayor y la menor de edad: á las dos es aplicable el art. 995, pero combinado por la primera con lo antes dicho (núm. 3.º) respecto de los menores emancipados.

El segundo párrafo de este art. 995, fué formulado de diferente manera en la primera edición del Código, y por efecto de las observaciones hechas en la discusión parlamentaria se modificó considerablemente. Según la primitiva redacción, la aceptación de la herencia por la mujer casada, habría de entenderse hecha en todo caso á beneficio de inventario (2). La Comisión explica la variante de este modo:

(1) Explicado en los núms. 56 y 57, cap. 32.º, t. V, 2.ª edic.

(2) Conforme con el art. 826 del Proyecto de 1851. La ley 54.ª de las de Toro, que exigía también la licencia del marido para que la mujer, durante el matrimonio, pudiera aceptar ó repudiar la herencia—y que por la 57.ª la suplía por la judicial—, permitía, sin embargo, á la mujer aceptar sin dicha licencia, pero con beneficio de inventario.