

## III

## DEL DERECHO DE ACRECER.

Derecho de acrecer, dice el artículo 3,914 del Código Civil, es el que la ley concede á un heredero para agregar á su porción hereditaria la que debía corresponder á otro heredero.<sup>1</sup>

La Exposición de motivos, dice, refiriéndose á este derecho, que hay jurisprudencias que lo reprueban, sosteniendo que la parte del heredero que falta debe pertenecer á los herederos ab-intestato, principio que tiene un fundamento racional, porque lo es el que ordena que la parte que carece de heredero corresponda á la sucesión legítima; pero como ese mismo principio tiene por base la falta material de la institución, no es del todo conforme á las presunciones que sirven de fundamento en esta materia á la legislación, extenderlo á la falta accidental de la persona instituída.

Y luego agrega: «Cuando un hombre muere sin hacer testamento, puede muy bien presumir la ley, que la voluntad del difunto debió ser, que gozasen sus bienes sus parientes, atendidos los sentimientos naturales del corazón. Mas cuando ha instituído por herederos á individuos determinados, no sólo ha manifestado que su voluntad era que los instituídos gozasen sus bienes, sino que no los disfrutasen las personas llamadas por la ley. El simple acto de nombrar un heredero excluye á los demás: por consiguiente, no es cierto que deba valer la presunción de voluntad

<sup>1</sup> Art. 3,653, Cód. Civ. de 1884.

cuando falta la persona, del mismo modo que cuando falta la institución.»

«Por este motivo, y debiendo más bien suponerse, que al nombrar el testador á dos personas, quiso beneficiar á entrambas, la Comisión sostuvo el derecho de acrecer con las limitaciones y condiciones que le parecieron convenientes para evitar dificultades.»

Del pasaje transcrito de la Exposición de motivos resulta que el fundamento del derecho de acrecer consiste en la voluntad presunta del testador que por el hecho de haber instituído conjuntamente á los herederos y no á las personas que tendrían derecho de sucederle en caso de intestado, demuestra no sólo que ha querido favorecer á aquéllos, sino que ha sido también su voluntad excluir á éstos en todo caso.

Pero supuesto que la ley no hace más que presumir la voluntad del testador, se infiere que éste puede expresar una voluntad contraria á tal presunción, prohibiendo ó modificando como mejor le parezca el derecho de acrecer; porque toda presunción cede siempre á la verdad.

Tal es el motivo por el cual declara el artículo 3,925 del Código Civil, que el testador puede prohibir y modificar como quiera el derecho de acrecer, salvas las legítimas; pues respecto de las de los herederos forzosos no consiente la ley, como dice la Exposición de motivos, más alteraciones que las que ella misma tiene señaladas.<sup>1</sup>

La definición que da el Código Civil del derecho de acrecer, no es, á nuestro juicio, bastante clara por su extrema concisión, y por tal motivo nos permitimos transcribir la que dan comunmente los autores, diciendo que es la acción que compete á los coherederos ó legatarios llamados

<sup>1</sup> Art. 3,662, Cód. Civ. de 1884.

Reformado por la supresión de las siguientes palabras: «salvas las legítimas.»



conjuntamente á una misma cosa ó herencia para suceder en la porción del coheredero ó colegatario que resulte vacante por haberla renunciado ó por haber muerto antes que el testador.

Los requisitos que esta definición señala como indispensables para que haya lugar al derecho de acrecer los determina también el artículo 3,915 del Código Civil, que declara, que para que en las herencias por testamento tenga lugar el derecho de acrecer, se requieren:<sup>1</sup>

1º Que dos ó más sean llamados á una misma herencia ó á una misma porción de ella, sin especial designación de partes:

2º Que uno de los llamados muera antes que el testador, renuncie la herencia ó sea incapaz de recibirla.

En consecuencia, según este precepto, son requisitos indispensables para la procedencia del derecho de acrecer:

I. Que haya herederos ó legatarios instituidos en testamento. Pero de ahí no se infiere que tal derecho no tiene lugar en los casos de sucesión legítima ó ab-intestato, pues el artículo 3,926 del Código declara expresamente, que en las herencias sin testamento, acrece á los demás parientes del mismo grado lo que alguno ó algunos no quisieren ó no pudieren heredar. Esto es, cuando por la ley son llamados varios parientes de un mismo grado procede el derecho de acrecer, cuando uno ó más de éstos es incapaz ó renuncia la porción hereditaria que le corresponde; pero solamente en estos casos:<sup>2</sup>

II. Que se haya dejado la herencia ó legado en común, esto es, que haya conjunción:

III. Que se haya dejado sin designación de partes:

1 Art. 3,654, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,663, Cód. Civ. de 1884.

IV. Que uno de los llamados muera antes que el testador, renuncie la herencia ó sea incapaz de recibirla.

Los jurisconsultos exigen además, siguiendo los principios sancionados por la legislación anterior al Código Civil, que la herencia ó legado se dejen en una misma disposición testamentaria.

Antes de ocuparnos en el estudio de los mencionados requisitos, debemos advertir que al enumerarlos nos hemos referido en ellos á las herencias y legados, porque el derecho de acrecer tiene lugar y está regido por las mismas reglas en unas y en otros, como expresamente lo declara el artículo 3,923 del Código Civil.<sup>1</sup>

Volviendo al examen de los requisitos antes enunciados resulta del primero y del segundo de ellos, que para que haya lugar al derecho de acrecer es indispensable que haya conjunción, esto es, que dos ó más herederos ó legatarios sean llamados á la herencia ó á una porción de ella por una misma disposición testamentaria, es decir, en el mismo testamento, aunque la institución esté contenida en cláusulas distintas de él.

La razón es, porque si la institución estuviera contenida en testamentos distintos, otorgados en distintas fechas, habría tantas instituciones cuantos fueran aquéllos, de las cuales sólo prevalecería la del último, supuesto que es un principio elemental de derecho, sancionado por el artículo 3,670 del Código Civil, aquel según el cual, el testamento anterior queda revocado de pleno derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresa en éste su voluntad de que aquél subsista en todo ó en parte.<sup>2</sup>

La base, pues, del derecho de acrecer es la conjunción de los herederos ó legatarios, la cual puede tener lugar de tres

1 Art. 3,660, Cód. Civ. de 1884.

2 Art. 3,390, Cód. Civ. de 1884.



modos, según los principios del derecho Romano, reproducidos por nuestra antigua legislación: *re tantum*, *verbis tantum* y *re et verbis*.<sup>1</sup>

La real tiene lugar cuando en un mismo testamento se deja una misma cosa á dos ó más personas, pero en cláusulas distintas, como si el testador dijera: lego á Pedro mi casa habitación, y después agregara en otra cláusula: lego mi casa habitación á Antonio.

La conjunción *verbis tantum* ó verbal, tiene lugar cuando dos ó más personas son llamadas en una misma cláusula á la misma cosa, pero con señalamiento de partes. Por ejemplo, cuando el testador dice, dejo mi finca de campo X á Juan y Pablo á cada uno por mitad.

La conjunción *re et verbis* ó real y verbal tiene lugar cuando el testador deja en una misma cláusula una misma cosa sin designación de partes á dos ó más personas. Por ejemplo, si el testador dijera, lego á Juan, Pedro y Antonio mi casa habitación.

Según los principios del derecho Romano y de nuestra antigua legislación, sólo había verdadera conjunción, y por tanto sólo procedía el derecho de acrecer, cuando aquélla era *re tantum* y *re et verbis*, esto es, en la real y en la mixta de real y verbal, pero no en la *verbis tantum*; pues los herederos y colegatarios no son en ésta conjuntos, sino en la apariencia, porque no es la misma cosa la que se les lega por el testador, sino partes distintas y conocidas de ella.

Según los preceptos del Código Civil, la conjunción y, por tanto, el derecho de acrecer, tiene lugar en los mismos casos que determinaban el derecho Romano y nuestra antigua legislación. En consecuencia, no hay lugar al derecho de acrecer, según el Código, en el caso de conjunción *verbis tantum*.

<sup>1</sup> Leyes 142, lib. 50, tít. 16, D. y 33, tít. 9, Partida VI.

El tercer requisito indispensable para que proceda el derecho de acrecer, es que se haya dejado la herencia ó legado en común, sin especial determinación de partes, acerca del cual ha habido antes de ahora serias discusiones entre los jurisconsultos; pues unos han sostenido que se debe distinguir si la designación de partes recae sobre la institución misma ó sobre la ejecución de la voluntad del testador, es decir, sobre la división que los herederos ó legatarios deben hacer de los bienes hereditarios ó legados.

Según ellos, si recae sobre la institución misma, esto es, si la voluntad del testador no ha sido otra que instituir á cada heredero ó legatario en la parte que le ha asignado, no hay conjunción, y por lo mismo, no hay lugar al derecho de acrecer, pues siendo instituido cada uno en una parte de la herencia ó de la cosa legada, no puede pretender más. Por el contrario, si la designación de parte recae solamente sobre la ejecución de la voluntad del testador, esto es, si queriendo éste instituir á los herederos ó legatarios en todos sus bienes ó en toda la cosa legada, fija la proporción en que deben repartirlos entre sí al hacer la división de ellos, procede el derecho de acrecer, porque no impide que cada uno sea llamado al todo.<sup>1</sup>

Otros jurisconsultos, entre ellos Proudhon, sostienen que la designación de partes, en cualquiera forma que se haga, excluye al derecho de acrecer, porque no hay diferencia alguna en que el testador diga que instituye sus herederos á Pedro y á Juan, en todos sus bienes por mitad, ó para que los dividan por partes iguales.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Aubry y Rau, tomo VII, § 726, notas 34 y 35; Duranton, tomo IX, núm. 505; Toullier, tomo V, núm. 691; Merlin, Repertoire, v. Accroissement, núm. 2; Demolombe, tomo XXII, núm. 373; Laurent, tomo XIV, núm. 308; Thiry, tomo II, núm. 487; Baudry Lacantinerie y Colin, tomo II, núm. 2,906; Troplong, tomo IV, números 2,174 y 2,175.

<sup>2</sup> Droit D'Usufruit, tomo II, núm. 707.



Por fortuna nos encontramos nosotros fuera de esa discusión y de la incertidumbre que de ella pudiera nacer, porque nuestro Código Civil ha sancionado la primera de las opiniones mencionadas, que es la de la mayoría de los jurisconsultos, confirmada por la jurisprudencia de los tribunales, declarando en el artículo 3,916, que no se entiende que están designadas las partes, sino cuando el testador manda expresamente que se dividan ó cuando las designa con señales físicas; pero que la frase *por mitad ó por partes iguales*, ú otras, que aunque designan parte alícuota, no fijan ésta numéricamente, ó por señales que hagan á cada uno dueño de un cuerpo de bienes separado no excluyen el derecho de acrecer.<sup>1</sup>

Refiriéndose Aubry y Rau á la teoría que nos ocupa, que, como hemos visto, ha merecido la sanción del Código Civil, dicen que la designación de partes hecha en la forma indicada no recae sobre la institución misma de los legatarios, sino únicamente sobre el modo de ejecución del legado en el caso de concurrencia real de los legatarios, y por lo mismo debe tenerse como no hecha, ó estimarse como sin objeto alguno, si ese caso no se realiza.

Y luego proponen el siguiente ejemplo: «Cuando el testador ha instituído en una misma disposición á muchas personas sus legatarios universales, ó lo que es lo mismo, cuando ha legado á muchos la universalidad de los bienes que deja con esta adición: *para que mis legatarios gocen y dispongan de mis bienes por partes y porciones iguales*; esta cláusula accesoria y de pura ejecución no restringe la vocación universal de los legatarios y no impide que el legado no sea universal, hecho conjuntamente á los diversos legatarios. En vano se objeta que esta manera de interpretar la cláusula adicional de que se trata tiende á privarla de todo efec-

<sup>1</sup> Art. 3,655, Cód. Civ. de 1884.

to, supuesto que, por derecho común é independientemente de toda declaración del testador, un legado hecho á muchas personas se divide entre ellas por partes iguales. Respondemos que una declaración ó cláusula superflua en un acto, y sobre todo en un testamento, no debe ser interpretada en un sentido que desnaturalice el carácter del acto ó de la disposición principal; que el testador ha podido, por ignorancia ó por exceso de precaución, creer conveniente determinar el modo de dividir un legado, y particularmente que declare de una manera expresa su intención de que concurren todos los legatarios por partes viriles.»<sup>1</sup>

Los autores sostienen también que esta misma teoría debe aplicarse *á fortiori* en los casos en que el testador señala á los herederos ó legatarios partes desiguales.<sup>2</sup>

El cuarto y último requisito consiste en que uno ó varios de los herederos ó legatarios llamados mueran antes que el testador, renuncien la herencia ó sean incapaces de recibirla; pues si la falta de ellos acontece después de haber aceptado la herencia, no hay lugar al derecho de acrecer, y su parte se trasmite á sus herederos, salvo el caso de que aquélla consista en un usufructo, que, como después veremos, siempre acrece al conjunto del usufructuario que falte (art. 3,919, Cód. Civ.).<sup>3</sup>

La razón es perfectamente perceptible, pues en tanto existe el derecho de acrecer en cuanto hay una herencia ó parte de ella vacante, y tal circunstancia no concurre cuando el heredero ó legatario faltan después de haber aceptado aquélla; porque en virtud de su aceptación los bienes hereditarios ó legados pasaron á formar parte de su patrimo-

<sup>1</sup> Loco citato.

<sup>2</sup> Toullier, tomo V, núm. 692; Demolombe, tomo XXII, núm. 374; Aubry y Rau, loco citato.

<sup>3</sup> Art. 3,656, Cód. Civ. de 1884.