

nio, y por lo mismo, pertenecen á sus herederos cuando mueren.

Según el sistema adoptado por el Código Civil, no puede tener lugar el derecho de acrecer entre los herederos forzosos más que respecto de las mejoras; porque en cuanto á la legítima, no se dividen los unos la parte de los otros en virtud de ese principio, sino con el más respetable carácter de herederos necesarios.¹

Por tal motivo declara el artículo 3,918 del Código, que, si los herederos son forzosos, el derecho de acrecer sólo tiene lugar cuando se deja la parte de libre disposición á dos ó más de ellos ó á alguno de ellos y á un extraño.²

La explicación que hemos dado de este precepto, tomándola de la Exposición de motivos, está á nuestro juicio, fundada en distinciones verdaderamente sutiles, que ninguna consecuencia producen en la práctica; porque para el resultado de la división de los bienes hereditarios da lo mismo que los herederos perciban la parte que de aquéllos debería corresponder al coheredero premuerto en virtud del derecho de acrecer, ó como herederos forzosos del testador.

Juzgamos, pues, que el principio sancionado por el artículo 3,918 del Código Civil es innecesario y de ninguna utilidad práctica.

El artículo siguiente, es decir, el 3,919 del mismo Código, sanciona también un principio, que, á nuestro juicio, adolece de dos graves defectos, pues dice así: «La mejora que se deja á un solo heredero forzoso, ó á varios sin el requisito que se exige en la fracción I del artículo 3,915, acrece á los demás herederos.»³

¹ Exposición de motivos.

² Los artículos 3,918 y 3,919 del Código de 1870 fueron suprimidos en el de 1884.

³ Art. 3,654, Cód. Civ. de 1884.

El primero y más grave de los defectos de que adolece este precepto consiste en la obscuridad de su redacción, que impide que se entienda bien cuál ha sido la mente del legislador. Del estudio detenido de sus términos parece que éste quiso decir que, cuando se mejora á un solo heredero, y cuando se hace la mejora á dos ó más de ellos con designación de partes, la falta de uno de los mejorados no da lugar al derecho de acrecer á favor de los demás, sino que tanto en este caso, como en aquel en que la mejora se haga en favor de uno solo, acrece en favor de los herederos.

El segundo defecto de que adolece ese precepto consiste en que es absolutamente innecesario, pues si para que proceda el derecho de acrecer es requisito esencial que dos ó más personas sean llamadas á una misma porción de la herencia sin especial designación de partes, lógicamente se infiere que cuando el testador hace esa designación no hay lugar al derecho de acrecer entre los herederos mejorados, y que la porción caduca de la mejora debe formar parte de la herencia divisible entre todos los herederos instituidos.

Desde luego se comprende por todo lo expuesto cuáles son los efectos del derecho de acrecer, cuando falta uno de los herederos ó legatarios conjuntos; pues su parte aprovecha á los herederos ó colegatarios de él, proporcionalmente á la porción de la herencia que le corresponde á cada uno.

¿Pero el derecho de acrecer es facultativo ó forzoso, é importa para el coheredero ó colegatario el deber de cumplir las cargas y obligaciones impuestas por el testador al heredero ó legatario que falta?

Según los principios del derecho Romano, se distinguía entre los conjuntos *re tantum* y los conjuntos *re et verbis*. Para los primeros el derecho de acrecer era forzoso, porque se decía que toda la cosa se había legado; y el legata-

rio la obtenía más bien por decrecimiento que por acrecimiento, y por tanto no podía aceptar el legado en parte; pero no estaba obligado á cumplir las cargas impuestas á su colegatario, porque él recogía la cosa legada en virtud de su propio derecho, y como ninguna carga le había impuesto el testador, ninguna obligación reportaba.

Pero si los conjuntos lo eran *re et verbis* y faltaba alguno de ellos, podían los demás repudiar la parte de éste, porque no les había sido legada; pero si la aceptaban estaban obligados á cumplir la carga impuesta á aquél.¹

Nuestro Código ha prescindido de esa distinción, declarando en el artículo 3,920, que los herederos á quienes acrece la parte caduca, suceden en todos los derechos y obligaciones que tendría el que no quiso ó no pudo recibir la herencia; y en el 3,921, que los herederos sólo pueden repudiar la porción que acrece á la suya renunciando á la herencia: á no ser que sean herederos forzosos.²

Sancionados estos principios, ha puesto fin nuestro Código á la controversia suscitada entre los jurisconsultos modernos que sostenían teorías contrarias, y no sin razón, porque el derecho de acrecer es voluntario, esto es, su aceptación depende de la voluntad del heredero ó legatario conjunto, quien si ha aceptado la herencia ó legado, no puede renunciar, porque su renuncia equivaldría á tanto como á repudiar aquello que había aceptado.

Esta es la razón por la cual declaró el artículo 3,921 que los herederos sólo pueden repudiar la porción que acrece á la suya renunciando la herencia. Sin embargo, pone como excepción el caso en que el heredero sea forzoso. ¿Por

1 Thiry, tomo II, núm. 491.

2 Arts. 3,657 y 3,658, Cód. Civ. de 1884.

Reformado el segundo de estos preceptos por la supresión de las siguientes palabras: «á no ser que sean herederos forzosos,» que no se hallaban en armonía con el sistema de la libre testamentifacción.

qué motivo? A primera vista no se percibe la razón que ha inducido al legislador á establecer tal excepción; pero un ligero examen basta para descubrirlo.¹

Ese precepto no es más que la sanción del que le precede y declara que los herederos á quienes acrece la parte caduca, suceden en todos los derechos y obligaciones que tendría el que no quiso ó no pudo recibir la herencia, á fin de evitar que los herederos rehusaran el cumplimiento de éstas, ó más bien dicho, se eximieran de él mediante la renuncia de la porción caduca.

Pues bien, esta sanción no es aplicable á los herederos forzosos, porque, según el sistema de la legítima forzosa adoptada por el Código Civil, no puede privarse á aquellos de la porción que les corresponde conforme á la ley como expresamente lo declara el artículo 3,461, y por lo mismo, pueden tales herederos repudiar con toda impunidad la porción caduca.

La verdad es que el precepto que sugiere estas observaciones sólo puede tener aplicación respecto de los herederos forzosos, en el caso de que se mejore á dos ó más de ellos, supuesto que, según el artículo 3,462 del Código, la legítima no admite gravamen, condición ni sustitución de ninguna especie.

Ese mismo precepto hace surgir otra cuestión, á nuestro juicio, importante. ¿Qué se debe hacer en el caso de que falte el legatario, instituido en la parte de libre disposición del testador y que los herederos forzosos repudien esa porción que acrece á la suya?

Juzgamos muy fácil la solución, pues en tal caso hay lugar á la sucesión legítima, según la fracción III del artículo 3,840 del Código Civil, á la cual serán llamados los herederos más próximos en grado del testador, excluidos los

1 Véase la nota anterior.

repudiantes, y ellos percibirán la porción caduca, pero sin gravámenes y sin condiciones; porque la heredan, no por voluntad del testador que ha tenido facultad para imponer éstos á los instituídos por él, sino por determinación de la ley, que llama á los parientes más próximos sin gravamen ni restricción alguna.

Cuando uno de dos legatarios instituídos, renuncia la herencia, ó es incapaz de recibirla, acrece el legado á los herederos, según lo declara de una manera expresa y terminante el artículo 3,924 del Código Civil. En otros términos, el derecho de acrecer procede en favor de los herederos instituídos respecto de los legados cuando éstos caducan por alguna de las causas que determina la ley. Y la razón es obvia, porque los bienes legados no pueden quedar vacantes, y deben venir, según la voluntad presunta del testador á aquellas personas á quienes profesaba un particular afecto, toda vez que las instituyó herederas de casi todos sus bienes.¹

La sutil y difícil materia del derecho de acrecer ha dado siempre motivo para que se susciten sobre diversos puntos de ella serias y laboriosas controversias entre los juriscultos, que han sostenido tesis contrarias, y una de ellas es la relativa á si procede ese derecho cuando se ha legado el usufructo conjuntamente á dos personas y una fallece.

Todos los comentaristas del Derecho francés están de acuerdo en que tiene lugar el derecho de acrecer entre los coherederos ó colegatarios del usufructo de unos mismos bienes; pero se han dividido y sostienen opiniones contrarias respecto de la procedencia de ese derecho cuando los beneficiados entran en el pleno ejercicio del usufructo y uno de ellos renuncia ó fallece.

Unos autores sostienen la procedencia del derecho de

¹ Art. 3,661, Cód. Civ. de 1884.

acrecer, razonando en la forma siguiente: El usufructo, dicen, fundados en los preceptos del Derecho romano, ha sido legado por entero á cada legatario, y si vienen los dos instituídos al ejercicio de él, no podrán usufructuar sino una parte de la cosa legada, porque cada uno de ellos impide al otro que ejercite su derecho en toda su plenitud; pero éste es sólo un obstáculo temporal, á diferencia de lo que sucedería si se tratara de un legado de propiedad, y por lo mismo, si se extingue el usufructo de uno de los legatarios, nada se opone á que el otro goce plenamente de él, supuesto que se le ha legado por entero el goce de la cosa fructífera y tiene lugar el derecho de acrecer.¹

Esta teoría ha sido contradicha por la mayoría de los juriscultos, quienes sostienen que el usufructo que se extingue se consolida con la nuda propiedad, y por tanto, que no procede el derecho de acrecer en el caso supuesto, esto es, cuando los legados han producido su efecto por haber entrado los legatarios al ejercicio del derecho de usufructo; porque el legado de éste, como cualquiera otro, se abre desde el día del fallecimiento del testador, y desde esta época se han fijado los derechos de cada uno de los legatarios; y si éstos son muchos, hay tantos legados de usufructo cuanto son éstos, según los principios generales del Derecho, los cuales no pueden sufrir excepción alguna en el caso supuesto, porque no lo establece la ley, y por tanto, la extinción de uno de ellos debe aprovechar al dueño de la nuda propiedad y no á otra persona.²

Nuestro Código Civil ha adoptado el principio que esti-

¹ Ley I, lib. 7, tít. 2, D.; Troplong, tomo II, núm. 2,184; Duranton, tom IV, número 655 y siguiente; Marcadé, tomo IV, número 199; Coin Delisle, sobre el art. 1,044, núm. 10; y otros.

² Merlin, v. Usufruit, § 5, art. 1; Toullier, tomo V, núm. 699; Baudry Lacantinerie y Colin, tomo II, núm. 2,923; Proudhon, tomo II, núm. 675; Aubry y Rau, § 796; Demolombe, tomo XXII, núm. 389; Colmét de Santerre, tomo IV, núm. 199, bis VIII.

ma el legado de usufructo sujeto al derecho de acrecer como los demás legados, y sancionó la primera de las teorías mencionadas, por más que sea la más combatida, sin duda alguna porque se funda en los principios del Derecho romano, cuyas tradiciones han sido el fundamento principal de nuestra antigua legislación.

Por tal motivo, declara el artículo 3,922 del Código Civil que, cuando conforme á la ley, deba tener lugar el derecho de acrecer entre los llamados conjuntamente á un usufructo, la porción del que falte acrecerá siempre al otro, aunque aquél falte después de haber aceptado y aunque haya estado en posesión de su parte de usufructo.¹

Aunque tal teoría no sea la más prestigiada entre los jurisconsultos modernos, sin embargo, el Código Civil ha prestado un importante servicio adoptándola, porque quita todo motivo de discusión y de duda, y evita la incertidumbre en la jurisprudencia.

¹ Art. 3,659 Cód. Civ. de 1884.

IV

DE LA APERTURA Y TRANSMISION
DE LA HERENCIA.

Al comenzar este tratado, dijimos que el artículo 3,372 del Código Civil establece el principio en virtud del cual, la propiedad y la posesión legal de los bienes, y los derechos y las acciones del autor de la herencia se transmiten por la muerte de éste á sus herederos, en los términos que establece el mismo ordenamiento.¹

También dijimos, y es preciso recordarlo, que según el sistema adoptado por el Código Civil, la propiedad y la posesión de los bienes hereditarios se adquieren por el heredero de pleno derecho, sin ningún acto de su voluntad, y aun contra ella, en el acto mismo en que la sucesión se abre, esto es, en el momento de la muerte del autor de la herencia.

Pues bien; el artículo 3,927 del Código Civil establece, ó mejor dicho, determina cuándo se abre la sucesión, declarando que esto tiene lugar en el momento en que muere el autor de la herencia, y cuando, conforme á lo dispuesto en el capítulo 5º, tít. XIII, lib. I del mismo ordenamiento, se declara la presunción de muerte de un ausente.²

Este precepto, que se halla consignado en todas las legislaciones, tiene un fundamento racional y justo; porque de la noción que tenemos de la herencia resulta que no puede haber sucesión de una persona viva, y que la muerte, que

¹ Pág. 5.

² Art. 3,664, Cód. Civ. de 1884.