

á Antonio la herencia de Pedro: he sido nombrado al propio tiempo heredero de Jaime, que acredita de Pedro una cantidad de 10,000 libras. Jaime tenia en bienes, al tiempo de su muerte, comprendidas dichas 10,000 libras, un capital de 100,000 libras. Con haber sido nombrado heredero de Jaime, se ha confundido y extinguido esta deuda de 10,000 libras que, como heredero de Pedro, debo á Jaime, del que he sido nombrado heredero. Por causa de esta confusion, hallo que la herencia de Jaime solo alcanza á 9,000 libras en vez de 100,000 que hubiera importado á no haber sido yo heredero de Pedro, y á no haberse, por consiguiente, extinguido la deuda por la confusion habida. La confusion y extincion de esta deuda me cuesta, pues, 10,000 libras, y por lo mismo debe satisfacerme Antonio que me ha comprado la herencia de Pedro por ser el único que ha beneficiado con su extincion.

543. Si el heredero era acreedor del difunto cuya herencia ha vendido, el comprador debe igualmente darle cuenta de su crédito, confundido y extinguido por la adiccion de la herencia, porque debe darle razon de todo lo que haya desembolsado por causa de la sucesion, conforme hemos dicho en otro lugar, *l. 2, § 18, D. de hæred. vend.* Mornach, *ad. h. §*, participa, sin embargo de la opinion contraria, pero no tiene razon.

No sucederia lo mismo si la deuda del difunto fuese una deuda personal, esto es, que no pasase á su heredero, como si hubiese salido fiador por alguno, á condicion de que no se pueda proceder contra él por causa de la fianza pres-

tada sino durante su vida: el acreedor de una deuda por el estilo que haya sido nombrado heredero de su deudor, no podria hacerse reembolsar por el comprador de derechos sucesivos, porque la deuda habrá sido extinguida por la muerte de su deudor, y no en virtud de la adiccion de la herencia.

544. Si sobre alguna finca de la herencia se hubiese constituido servidumbre en beneficio de otro predio del heredero, el comprador á quien la finca de la sucesion ha sido entregada, deberá hacerla servir; *l. 2, § 19, D. de hæred. vend.*; *l. 9, D. comun. præd.*; porque habiéndola perdido el heredero en virtud de la confusion que su adiccion de la herencia ha producido, debe ser indemnizado de la misma por el comprador quien debe hacerlo de todos los gastos que se originaron para conseguir la herencia.

545. Si el heredero, en calidad de tal, ha pagado alguna cantidad que creyó equivocadamente se debía, no tendrá derecho á hacérsela abonar por el comprador de la herencia. Decision *ley 2, § 7. de hæred. vend.* «Hoc servari ut hæres emptori non præstet quod non debitum exegerit, neque ab es consequatur quod non debitum præstiterit.» Sin embargo, si en dicha calidad ha sido condenado por sentencia á pagar alguna cantidad, deberá el comprador darle razon de la misma, aunque haya sido mal condenado y que esta suma no se debiese en razon á que se le debe indemnizar de todo lo pagado como heredero, sin que pueda el comprador oponerle, como en el caso precedente, que ha tenido culpa de pagar esta suma, puesto que habiendo mediado sentencia se ha visto

precisado á hacerlo. Decision de la referida *ley* 2, § 7, D. *dict. tit.* «Si condemnatus præstiterit, »hæredi sufficit esse eum condemnatum sine »dolo malo sus, etiamsi maxime creditor non »fuerit is qui condemnatus est;» d. § 7.

Tiene, sobre todo, lugar esta decision, cuando la condena ha recaido antes del contrato de venta: si ha sido emplazado con posterioridad al contrato, entonces habrá necesidad de proceder judicialmente contra el comprador de derechos sucesivos.

§ 5.º Si, despues de la cesion que un heredero singular ha hecho de sus derechos sucesivos, su coheredero repudia la herencia. ¿quién acrece esta parte repudiada? ¿el cedente ó el cesionario?

546. Esta cuestion es en sí difícil de resolver, y ha sido objeto de una discusion muy animada entre los jurisconsultos. Bartolo, *ad. l. re conjuncti*; Duaren, *Tract. de jure accr.* 16, 6, y algunos otros doctores, sostienen que la acrece el cesionario. Las razones en que se apoyan son: 1.º que el que vende una cosa vende todo lo que forma parte de ella y dependa de la misma natural y esencialmente. Pues, cuando yo ad una herencia que me ha sido conferida en parte, el derecho sucesivo que adquiere por la adicion, entraña el derecho de poder acrecer la parte de mi coheredero, caso que repudie la sucesion ó herencia. Este derecho de acrecer forma parte de mi derecho sucesivo y del que depende esencial é inseparablemente: debe, pues, estar comprendido en la venta que he hecho de mi herencia.

Y tanto es así, que la parte de mi coheredero

que acrezco por haberla él repudiado, se presume corresponderme, no desde el dia en que la repudió, sino desde el instante mismo de la muerte del difunto, quien, en virtud de esta repudiacion, se supone me confirió toda la herencia. Por esto la parte que acrezco me pertenecia ya al tiempo de la venta que hice de mi derecho sucesivo; no cabe, pues, dudar que formaba parte, desde entonces, del mismo, y que por consiguiente ha sido comprendida en la venta que efectué.

2.º Segun un principio establecido en el § 3, «supra,» tenemos que el que ha vendido su derecho sucesivo debe comunamente dar cuenta al comprador de todo lo que haya percibido por razon del derecho sucesivo que vendió: «non »solum quod jam pervenit, sed et quod quandoque pervenerit restituendum est;» l. 2, §. 4. D. *de hæred. vend.*; porque si yo adquiere por derecho de acrecer la parte de la herencia que mi coheredero repudia, es en virtud del derecho sucesivo que he vendido; es, pues, muy justo que el comprador tenga derecho á hacerme dar cuenta de la misma.

Es igualmente un principio establecido en el § 4, que aquel que ha vendido el derecho que tenia en una sucesion, debe generalmente ser resarcido por el comprador de todo lo que haya tenido que pagar por razon de esta sucesion: «Si »venditor quoquo nomine obligatus sit propter »hæreditatem, agere potest cum emptore;» d. l. 2, §. 20. Luego, si yo he vendido mi derecho sucesivo, puedo fundadamente pedir que el comprador me pague las deudas de la sucesion, no solo las correspondientes á la parte que se

me confirió en un principio, si que tambien las correspondientes á la parte adquirida por derecho de acrecer por haber mi coheredero repudiado la herencia, procurando, al efecto, que el comprador se haga cargo de todo lo que haya yo adquirido de esta parte.

3.º Es tambien un principio admitido que en las sucesiones y en los legados de propiedad de una cosa, la porcion del coheredero ó colegatario que repudia, se une á la parte del que la ha adido, á diferencia de los legados de usufructo en los que el acrecentamiento se hace inherente á la persona del legatario: «Portio »fundi (legati) velut alluvio portioni, personæ »fractus accrescit;» l. 33, D. *de usuf.* Luego, si ya he vendido mi derecho sucesivo, el acrecentamiento de la parte repudiada por mi coheredero debe recaer sobre el comprador, que es quien tiene la porcion á la que dicha parte debe unirse. Duaren considera este argumento como una demostracion del todo irrefutable. En vano se opondrá, dice, que el que ha vendido su derecho sucesivo permanece siempre heredero; que se supone conserva siempre la parte de la herencia vendida por el mero hecho de haber cobrado el precio pagado por el comprador; que este precio representa la misma cosa, puesto que la ley 4. § *fin. si quis omissa caus.* dice: «si »quis vendiderit hæreditatem, utique possidere »videtur;» porque habiendo comparado el juriconsulto este acrecentamiento con el de un alluvion, deja entrever bastante que el acrecentamiento en cuestion recae, no sobre el vendedor con respecto al cual es tenida como «fictione »quadam et interpretatione juris» la porcion á

que debe unirse la parte repudiada, sino sobre el comprador, que es quien tiene real y efectivamente esta parte. A un comprador de derechos sucesivos no puede disputársele el acrecentamiento natural que ha experimentado una de las fincas de la herencia; luego, tampoco puede serle discutible el acrecentamiento de la parte repudiada, por la sencilla razon de que el juriconsulto dice que estos acrecentamientos surten el mismo efecto.

Para confirmar más y más su principio, de que no debe acrecer la parte repudiada por el coheredero, quien solo conserva el título de heredero, sino aquel á quien se han realmente transferido los derechos sucesivos de este heredero, Duaren cita como ejemplo el caso de un heredero á quien el pretor le obligó á aceptar una sucesion de cuenta y riesgo del fideicomisario á quien debe restituir la parte por la que fué instituido heredero. La ley 43, D. *ad Trebell.*, tiene como un derecho constante que el fideicomisario acrece la parte de la herencia que el heredero haya repudiado. Refiere igualmente el caso de un heredero, cuyos derechos sucesivos han sido confiscados á causa de su indignidad: el fisco y no el heredero es quien acrece la parte de herencia que el coheredero ha repudiado por más que conserve el título de heredero; l. 83, D. *de acq. hæred.*

Cuyás, obs. XII, 13, participa de la opinion contraria, y con él varios otros doctores que Fachin nos cita, contrav. v. 101. La principal razon en que se funda es que toda venta, toda convencion, no encierra otras cosas que lo que las partes contratantes han podido prever y sea

verosímil quisieron tratar sobre las mismas; l. 9, § de transact. et passim. Pues cuando un heredero singular vende á alguno sus derechos sucesivos antes que su coheredero haya adido ó repudiado su parte, es natural que las partes no hayan entendido tratar sino de la parte que el vendedor parecia tener en aquel momento en la sucesion. Sobre todo se echa de ver este sentido cuando el contrato expresa que este heredero ha vendido «su parte» en la herencia de fulano; porque estas palabras «su parte» indican bastante por sí solas, que las partes no han entendido tratar que de una «parte,» esto es, de la que el vendedor obtuvo en la herencia de su principal difunto, y que de ningun modo entendieron tratar del todo de la sucesion, por más que pudiese acontecer que por la repudiacion de su coheredero, toda la herencia viniera á pertenecer al vendedor.

Aun cuando en el contrato de venta no se haya empleado la palabra «parte,» y que se dijese en cambio en términos generales, que este heredero ha vendido «sus derechos en la sucesion de fulano,» aun así, repetimos, se sobreentiende que las partes no han tratado sino de la parte que el heredero parecia tener en la sucesion al tiempo del contrato de venta, y no de aquella que se ha acrecido por haberla repudiado su coheredero; porque no habiendo podido adivinar las partes al tiempo del contrato que el coheredero repudiaria luego la sucesion, no habiéndose en nada atendido á esta repudiacion, ni previsto, dedúcese de esto que no pudieron tratar sino de la parte que el heredero vendedor tenia en aquel entonces, y no de aque-

lla que le cupo despues por haberla repudiado su coheredero: «neque enim pacto continetur »id de quo cogitatum non est;» d. leg. 9, párrafo fin.

En cuanto á las razones alegadas por los que opinan que es el cesionario quien acrece la parte repudiada por el coheredero, podemos contestar á la primera, que concedo que la repudiacion de mi heredero tiene un efecto retroactivo que se considera en efecto que ya desde el tiempo de la muerte del difunto me he hecho dueño de la parte que acrezco en virtud de su repudiacion: que por consiguiente formaba parte de mi derecho sucesivo al tiempo del contrato de venta; pero no se sigue de esto que yo haya vendido esta parte, porque formaba parte de mi derecho sucesivo sin que en aquel entonces yo lo supiese; de manera que yo he querido vender lo que sabia pertenecerme, y no lo que me pertenecia sin saberlo.

Se contesta al segundo argumento que la ley opuesta que dice, «quod quandoque pervenerit »restituendum est,» se entiende de «es quod »pervenerit ex ea hæreditatis parte quæ veniit.» Iguualmente la que dice que el comprador de derechos sucesivos debe indemnizar al vendedor, «si quoquo nomine obligatus sit propter »hæreditatem,» se entiende, «propter cum hæreditatis partem quæ veniit.»

Contestamos á la tercera razon, que cuando uno vende su derecho sucesivo, ó su parte en una herencia, más que el derecho mismo, vende el emolumento que ha emanado y emane de este derecho, á condicion de indemnizarle el comprador de las cargas que resulten, porque

siendo este derecho sucesivo inherente á la persona del heredero, y de tal manera inseparable que permanece siempre heredero, á pesar de la venta que del mismo ha efectuado, y, en esta calidad, obligado para con los acreedores de la sucesion, se sigue de esto que el derecho en sí mismo no puede pasar al comprador. De lo que se infiere igualmente que, segun la máxima, «*portio repudiantis portioni accrescit,*» el acrecentamiento de la porcion del coheredero repudiante recae sobre el heredero vendedor, con respecto al cual, su parte ha continuado siempre en la sucesion, no obstante la venta efectuada.

En cuanto á la objecion que se saca de la comparacion que se establece en la *ley 33, de usufr.* se responde que las comparaciones, en derecho sobre todo, no son adecuadas por regla general. El jurisconsulto ha querido notar una diferencia entre el acrecentamiento que tenia lugar entre coherederos ó colegatarios en propiedad, y entre colegatarios en un usufructo. Este último se hace «*personæ:*» aunque un legatario haya perdido su parte en el usufructo legado, no deja por esto de participar del acrecentamiento de las partes que van acabándose una tras otra, porque este acrecentamiento se hace «*personæ;*» al paso que entre coherederos y colegatarios en propiedad, el acrecentamiento se verifica «*rei.*» Por esto, si despues de haber yo repudiado una herencia, uno de mis coherederos tambien la repudia, su parte no podrá unirse sino á la de los coherederos que la adieron, no pudiéndola yo acrecer por haber repudiado mi parte, porque aquí el acrecentamiento

se hace «*rei,*» lo propio que el acrecentamiento que se hace por un aluvion; por lo que respecta á este punto queda admitida la comparacion. Pero, por lo demás, dichos acrecentamientos son de una naturaleza distinta. El acrecentamiento de un aluvion es un acrecentamiento físico, que no puede recaer sino sobre un cuerpo real; y el acrecentamiento de la parte de un heredero que repudia la herencia es un acrecentamiento civil y moral, que recae sobre un sér tambien civil y moral, tal es mi parte en la herencia, que se supone continúa pertenecerme, no obstante la venta que he hecho de mi derecho.

Relativamente á la objecion sacada de la *ley 43. D. ad Trebell.*, Cuyás contesta que si el heredero que ha sido compelido por el pretor á adir la sucesion por la parte de que ha sido instituido heredero á los riesgos del fideicomisario á quien debe luego restituirla, está privado de la parte que acrezca por la repudiacion, es debido á un derecho particular, fundado en que habiendo despreciado el honor con que el difunto quiso distinguirlo constituyéndole heredero, nada debe retener de esta sucesion, debiéndolo todo restituir al fideicomisario. Pero esta decision no cabe aquí exponerla como una consecuencia; y Cuyás sostiene que si el heredero hubiese voluntariamente exceptuado y restituido, «*ex Trebell, senatus-consulto,*» la parte de que fué instituido heredero, y que debia restituir, sucederia todo lo contrario.

Cuyás se vale de la misma razon para contestar á la objecion que se hace referente al caso de un heredero indigno, esto es, que es debido

á un derecho particular, fundado en la indignidad de este heredero, quien no goza del derecho de acrecer.

ARTÍCULO II

De la venta de un derecho de usufructo, y de otros derechos inherentes á la persona del vendedor

547. El derecho de usufructo de una cosa puede ser vendido ó por el propietario de la cosa, ó por el usufructuario al mismo propietario de la cosa, ó por el usufructuario á favor de un tercero.

§ 1.º *De la venta del derecho de usufructo por el propietario de la cosa*

548. No cabe duda alguna que el propietario de una cosa puede vender á alguno el usufructo de la misma, y disponer de él á cualquier título. ¿Cómo puede ser esto, se dirá, si siendo el usufructo, segun la definicion que se acostumbra dar, el derecho de gozar de la cosa de otro, «jus istendi fruendi re aliena,» este derecho no puede subsistir en la persona del propietario? Se contesta á esto que el derecho de usufructo, considerado bajo la forma de derecho de servidumbre, es cierto no puede subsistir en la persona del propietario; pero el fondo y la substancia de este derecho, que consiste en el de gozar de la cosa y de percibir los frutos, subsiste en la persona del propietario, siendo comprendido en su derecho de propiedad en tanto no se le desprende del mismo. Por consiguiente,

cuando un propietario dispone del derecho de usufructo de una cosa á favor de alguno, dispone de un derecho efectivo. Ciertamente es que no lo tiene bajo la forma de un derecho de usufructo, «non habet usumfructum formalem,» pero lo tiene bajo otra forma, esto es, como comprendido en su derecho de propiedad, «habet usumfructum causalem.» Cuando vende el usufructo de la cosa, vende el derecho que tenia de percibir los frutos, que desprende de su derecho de propiedad; de suerte que este derecho toma la forma del derecho de usufructo en virtud de dicha separacion; degenera en «jus fruendi re aliena,» y pasa bajo esta forma al adquirente.

§ 2.º *De la venta de usufructo hecha por el usufructuario al propietario*

549. Cuando el usufructuario vende el derecho de usufructo al propietario, hace, como consecuencia de esta venta, un traspaso de su derecho de usufructo, y este traspaso produce su extincion uniéndolo á la propiedad de la que habia sido separado; el propietario que ha recobrado este usufructo, más que adquirir el derecho de usufructo, el cual no puede subsistir en la persona del propietario, libra su finca de la servidumbre de usufructo que venia prestando: «quum res sua nemini servire possit, adeoque nemo posit usumfructum rei suæ habere.»

§ 3.º *De la venta del usufructo hecha por el usufructuario á favor de un tercero*

550. Un usufructuario puede igualmente vender á un tercero su derecho de usufructo: