

marido italiano se hubiese naturalizado en el extranjero y fuese decretado el divorcio por hechos ocurridos durante el matrimonio antes de la naturalización. En este caso, si se admitiesen los efectos civiles de la sentencia de divorcio, seguramente que se derogarían los principios de orden público y las reglas establecidas por nuestro Tribunal de casación. Se derogarían los principios de orden público, porque debiendo considerarse como ley de las relaciones de familia para el tiempo anterior á la naturalización aquélla á que estaban sujetos ambos cónyuges, no podría admitirse, sin derogar el principio sancionado en el art. 6.º de las disposiciones generales, que se aplicase á los actos jurídicos relativos al vínculo conyugal y á las relaciones de familia sometidos á la ley italiana, una ley extranjera; se conculcarían las reglas establecidas en la sentencia del Tribunal de casación porque habría motivos para presumir que se había efectuado la naturalización *in fraudem legis*, pudiendo admitirse que el marido había conseguido la naturalización con el propósito de modificar el estatuto familiar y obtener la disolución del matrimonio mediante el divorcio, prohibido por nuestras leyes. En esta hipótesis se violaría el Derecho público territorial reconociendo la naturalización fraudulenta, y habría, por consiguiente, razón para negar efectos á la sentencia de divorcio, y para juzgar legalmente insostenible el estado de cónyuge alegado por la segunda mujer, é insubsistentes, por lo tanto, los derechos sucesorios que como cónyuge supérstite reclamase.

## CAPÍTULO X

**Ley que debe regir la aceptación y la repudiación de la herencia.**

1.488. Plan del Tratado.

**1.488.** Las cuestiones que pueden surgir á propósito de la aceptación ó repudiación de la herencia en sus relaciones con la ley que debe regular estos actos, y las consecuencias jurídicas que de ellos pueden derivarse, son varias y distintas, y conviene examinarlas separadamente, puesto que no pueden resolverse sin hacer fundamentales distinciones. Ante todo conviene advertir que según la ley de algunos países, á ninguno puede reputarse por heredero contra su voluntad. Este principio ya estaba admitido por el Derecho consuetudinario francés.

Es un antiguo principio, decía Delalande, «que no hay herederos necesarios, según el Derecho francés» (1).

Al mismo tiempo que las costumbres proclamaban la regla *le mort saisit le vif*, declaraban que *il n'est héritier qui ne veut* (2).

Igual principio estableció después el Código civil francés en su artículo 775, que dice: *nul n'est tenu d'accepter une succession qui lui est échue* (3).

Por el contrario, las leyes de otros países admiten el principio establecido en el Derecho romano respecto de los herederos

(1) Delalande, *Sur la cout. d'Orléans*, t. II, pág. 89.

(2) Loysel, *Inst. cout.*, regla 318.

(3) Este principio fué admitido por los Códigos de las Dos Sicilias, art. 692; de Parma, art. 875, y de Cerdeña, art. 980; pero en el Código italiano se suprimió, y habiéndose conservado el derecho de aceptar ó de repudiar la herencia, se reguló uno y otro caso.



de cierto grado, considerándolos como *heredes necessarii*, sin admitir la facultad de repudiar la herencia; así sucede en el Derecho inglés.

Otra diferencia se encuentra, además, respecto de admitir la facultad de aceptar con reserva ó sin ella. El Código francés, artículo 774, y el italiano, art. 929, para no citar otros (a), establecen la regla de que la herencia puede aceptarse pura y simplemente ó á beneficio de inventario. Otras leyes no admiten esta facultad de aceptar con reserva. Así, la ley rusa deja al heredero en libertad de aceptar ó repudiar la herencia, pero no reconoce la facultad de aceptarla bajo condición ó con la reserva del beneficio de inventario.

Solamente en las provincias bálticas, según el Código en ellas vigente, puede aceptarse la herencia á beneficio de inventario, y la aceptación con esta reserva produce los mismos efectos que determina el Código francés. Por el contrario, en las demás provincias del Imperio, el que intente eximirse de la obligación de pagar todas las deudas del difunto, no tiene otro medio que el de repudiar la herencia (1).

Trataremos separadamente de la aceptación y repudiación de la herencia y de la aceptación á beneficio de inventario desde el punto de vista de la ley que debe regir estos actos.

### § 1.º

#### *De la aceptación y repudiación de la herencia.*

**1.489.** Examinase, en general, qué ley debe regir la aceptación ó la repudiación de la herencia.—**1.490.** Cómo se ofrece esta cuestión en el sistema que sujeta la sucesión á la ley nacional.—**1.491.** De la capacidad para aceptar ó para repudiar.—**1.492.** Validez de la aceptación ó de la repudiación.—**1.493.** Cuándo puede anularse la aceptación.—**1.494.** Cómo se presenta la cuestión en el sistema que reconoce la autoridad de la *lex rei sitae*.—**1.495.** Distinguese lo concerniente á la forma de la aceptación de lo que se refiere al carácter intrínseco del acto.—**1.496.** Forma de la declaración expresa.—**1.497.** Cuándo puede tener

(a) Así lo dispone el art. 998 del Código español.

(1) Comp. Lehr, *Éléments de Droit civil russe*, pág. 460 y 464.

aplicación la regla *locus regit actum*.—**1.498.** Efectos de la aceptación pura y simple.—**1.499.** Autoridad de la *lex rei sitae* en cuanto á la aceptación ó á la repudiación.—**1.500.** Derechos de los acreedores respecto del que no quiera aceptar ó que repudie la herencia.—**1.501.** Autoridad de la *lex rei sitae* para regular las consecuencias de la posesión de los bienes hereditarios.—**1.502.** Autoridad de dicha ley respecto de la eficacia de la repudiación en cuanto á tercero.—**1.503.** Forma del acto de repudiación en sus relaciones con los intereses de los terceros.

**1.489.** Teniendo presentes los principios expuestos acerca de la ley que ha de regir la transmisión de la herencia, se impone admitir que cuando se trate de determinar cómo debe considerarse adquirida la condición de heredero, si la adquisición de la herencia ha de estar subordinada á la voluntad manifestada mediante la aceptación y de qué modo puede aceptarse y repudiarse la herencia, es preciso referirse á la misma ley que regule la transmisión de la herencia. Nos parece evidente, en efecto, que la facultad reconocida por la ley de aceptar ó de repudiar debe depender de la misma ley de que se deriva el derecho hereditario. Si, pues, respecto del derecho hereditario se reconoce la autoridad de la ley nacional de la persona de cuya herencia se trate, es forzoso admitir que la misma ley tenga, en general, autoridad para decidir si al llamado á heredar se le ha de reputar necesariamente por heredero si no ha renunciado, ó si para ser reputado tal es indispensable el acto formal de aceptación por su parte.

En virtud de los mismos principios debe admitirse también que en el sistema legislativo que haga depender la sucesión de la ley territorial, en cuanto á la parte del patrimonio del *de cuius* que conste de bienes inmuebles y que atribuya el carácter de estatuto real á la ley territorial para el régimen de la transmisión y adquisición de los inmuebles hereditarios, es preciso referirse en todo á la ley territorial, incluso en lo que concierne á la facultad de aceptar ó de repudiar la herencia.

Será siempre una verdad, que conforme á los principios más justos y racionales se puede sostener que, dependiendo la aceptación y la repudiación de la voluntad, y siendo ésta esencialmente personal, no cabe reconocer otra ley para determinar si



es necesario ó no el acto formal de la voluntad, que aquella á la cual deba entenderse que está sujeta la persona. Sin embargo, puede observarse que si el legislador de un Estado ha sujetado á la ley territorial la transmisión y la adquisición de la herencia, y en virtud de su competencia legislativa territorial, ha atribuído á las leyes concernientes á la sucesión el carácter de estatuto real respecto de la transmisión y adquisición de los bienes inmuebles, aun admitiendo que estas disposiciones no son ni justas ni racionales, el Juez de un Estado no podría hacer otra cosa que reconocer el imperio de la ley dictada por el legislador y aplicarla también para resolver la cuestión de la aceptación y de la repudiación.

En Francia, por ejemplo, donde se atribuye el carácter de estatuto real á las disposiciones legislativas en materia de sucesiones, que se refieren á los bienes inmuebles, el Tribunal de casación, fundándose en este principio, dijo en su sentencia de 31 de Marzo de 1874 que todas las disposiciones relativas á la transmisión de la herencia tienen el carácter de estatuto real. «Considerando, decía, que las leyes que rigen la transmisión hereditaria forman parte indistintamente del estatuto real, aun aquellas que establecen la incapacidad para suceder.....» (1).

Por el contrario, en el sistema italiano que admite, en general, la autoridad de la ley personal en materia de sucesiones, hay que reconocer la autoridad de la ley nacional del *de cuius* en las cuestiones relativas á la fuerza jurídica de la aceptación ó de la repudiación en caso de una herencia extranjera. Sin embargo, habiendo convenido Italia en el art. 10 del tratado ajustado con Rusia el 28-16 de Abril de 1875 para regular las sucesiones, «que la sucesión en los bienes inmuebles se regirá por » las leyes del país en que los inmuebles estén situados», es natural que, teniendo en cuenta el pacto estipulado en el tratado, un italiano no puede pretender que en la sucesión de un italiano difunto, que haya dejado en Rusia parte de sus bienes inmuebles, se aplique la ley italiana en cuanto á la facultad concedi-

(1) Cas. franç. 31 de Marzo 1874 (*Journ. du Palais*, 1874, pág. 881). Véase la relación del consejero Guidenard, ed.

da por esta ley de aceptar pura y simplemente ó á beneficio de inventario. Excluída en virtud del tratado la autoridad de la ley italiana en lo tocante á la sucesión en los bienes inmuebles existentes en Rusia, será preciso atenerse á lo que la ley rusa dispone, y habrá que aplicar las disposiciones de esta ley á la transmisión, adquisición, aceptación y á todo cuanto se refiera á los derechos de sucesión relativos á los inmuebles situados en Rusia.

**1.490.** La cuestión que estamos examinando y que se reduce á determinar la autoridad de la ley personal ó de la *lex rei sitae* respecto de la aceptación ó de la repudiación de la herencia, puede dar lugar á controversias de menos importancia en el sistema legislativo que reconozca, respecto de la sucesión y de los derechos que de ella se derivan, la autoridad de la ley nacional del *de cuius*.

Admitido como principio en dicho sistema legislativo que el derecho hereditario debe regirse por la ley personal del *de cuius*, con razón puede sostenerse que no sólo el derecho de aceptar ó de repudiar la herencia debe determinarse conforme á la ley nacional del *de cuius*, sino que debe serlo igualmente, conforme á la misma, el plazo dentro del cual se ejercite válidamente este derecho, y las consecuencias que de la aceptación ó de la repudiación pueden derivarse. La indivisibilidad del derecho sucesorio explica por qué debe aplicarse la misma ley para resolver quién puede asumir la condición de heredero, cuándo el llamado tiene el carácter de sucesor y de representante del *de cuius*, cuándo subsiste su derecho á aceptar ó á repudiar la herencia y cuándo debe reputarse prescrito.

Conviene á este propósito advertir que una cosa es el plazo en sus relaciones con el derecho del heredero que intente adquirir definitivamente la herencia, y otra cosa el plazo en sus relaciones con el poseedor de los bienes hereditarios que se proponga adquirir la propiedad de los mismos mediante la prescripción.

Los legisladores de algunos países, admitiendo que el heredero debe tener libertad de aceptar ó repudiar la herencia, han fijado un plazo y han dispuesto que el derecho de aceptar la he-



rencia se pierde si no se ejercita dentro del término señalado (1). Esto se llama también término para prescribir, pero se refiere á la prescripción del derecho hereditario, y es claro que debe quedar sujeto á la autoridad de la ley que rija la transmisión y adquisición de la herencia, puesto que concierne á la subsistencia y á la esencia del derecho hereditario.

El plazo para la adquisición de los bienes hereditarios por parte del que los haya poseído durante el tiempo requerido para realizar la prescripción, se denomina también término para prescribir; pero éste debe quedar, por el contrario, sujeto á la *lex rei sitae*, como se ha dicho en otro lugar (2). Puede muy bien suceder, por consiguiente, que se verifique la prescripción extintiva del derecho hereditario conforme á la ley de la sucesión,

(1) Según el Código civil italiano, la facultad de aceptar la herencia prescribe á los treinta años (art. 943). Este plazo puede abreviarse á instancia de los que puedan tener interés en saber si el heredero acepta ó repudia la herencia. El art. 951 del Código civil reconoce á éstos el derecho de acudir á la autoridad judicial y obtener que ésta señale el término dentro del cual el heredero debe declarar si acepta la herencia. Transcurrido el plazo fijado por el Tribunal sin hacer la declaración de aceptación, se entiende repudiada la herencia.

El Código alemán señala un plazo mucho más breve. La herencia se entiende aceptada si el heredero no ha renunciado. El período para renunciar es de seis semanas, y se proroga hasta seis meses si el difunto hubiese tenido su domicilio en el extranjero, ó si el heredero, al comenzar á correr el plazo, estuviese en el extranjero. El término comienza desde el momento en que el heredero haya tenido conocimiento de que lo es y del título de su llamamiento á la herencia, y en caso de testamento, desde el día de la publicación de la disposición por causa de muerte.

Transcurrido el plazo, el derecho de repudiar se entiende prescrito, salvo las disposiciones que puedan suspender la prescripción. Comp. art. 1.942-1.944 (a).

(2) Véase el § 809.

(a) Los arts. 1.004 y 1.005 del Código civil español disponen que hasta pasados nueve días después de la muerte de aquel de cuya herencia se trate, no podrá intentarse acción contra el heredero para que acepte ó repudie; y que instando en juicio un tercer interesado para que el heredero acepte ó repudie, deberá el Juez señalar á éste un término que no pase de treinta días para que haga su declaración; apercibido de que, si no la hace, se tendrá la herencia por aceptada.

y que no se haya aún realizado la prescripción adquisitiva, según la *lex rei sitae*, á favor del poseedor de las cosas hereditarias; y conviene distinguir una cosa de otra cuando haya que resolver sobre si es ó no admisible la acción, y tener presente la ley que debe regir la prescripción desde uno ú otro punto de vista (1).

**1.491.** Dado que el derecho de aceptar ó de repudiar la herencia sea ejercitable conforme á la ley que debe regir la sucesión y á la esencia del derecho hereditario, para decidir quién tiene derecho á aceptar ó á repudiar la herencia será preciso aplicar la ley personal de aquel que esté llamado á aceptar ó repudiar, y siempre que la cuestión se refiera á su capacidad.

Según la ley italiana, por ejemplo, la mujer casada puede aceptar la herencia sin consentimiento de su marido, mientras que la mujer casada francesa no puede hacer esto válidamente sin la autorización de su marido ó de los Tribunales (2). No cabe duda que en Italia, en el caso de una herencia á favor de una mujer casada francesa, debería aplicarse la ley francesa, y que tendría que reputarse anulable, por falta de autorización, la aceptación por parte de la misma si no estaba autorizada.

En cuanto á la aceptación por los menores, los sujetos á interdicción ó los inhabilitados, es claro que hay que referirse á lo que disponga la ley personal de éstos para determinar quién puede representar á dichas personas incapaces para aceptar la herencia, y si es ó no necesaria la aprobación de los Tribunales (3). La ley del lugar en que se haya abierto la sucesión ó en

(1) Comp. la sentencia del Tribunal de casación de Turín de 6 de Diciembre de 1887. (Scotto) (*Giur. ital.*, 1888, p. I, pág. 205), y T. de Génova, 15 de Diciembre de 1887 (*Id.*, p. II, pág. 203).

(2) Art. 776 del Código civil francés (a).

(3) Según la ley italiana, el tutor no puede aceptar ó repudiar la herencia transmitida al menor, sin la autorización del Consejo de familia (art. 296); y como no pueden enajenarse válidamente los bienes del menor, sino con la autorización del Consejo de familia y la aprobación de los Tribunales (art. 301), para la repudiación de la herencia, que es un acto de enajenación, es absolutamente nece-

(a) Tampoco en España puede aceptar herencias la mujer casada sin tales requisitos. (Art. 995 del Código civil).



que estén los bienes, ó la que deba regir los derechos sucesorios y la transmisión de la herencia, no podrían aplicarse para decidir esta cuestión, puesto que se refiere á la capacidad.

Puede surgir la duda en el caso en que el heredero sea una asociación. El Código civil italiano dispone en el art. 932 que «las asociaciones no pueden aceptar herencias sin autorización del Gobierno, concedida en la forma establecida en leyes especiales». Teniendo presente lo que hemos dicho á propósito de las personas jurídicas extranjeras y de la ley que debe regular el ejercicio de sus derechos (1), se comprende que la disposición sancionada en el mencionado artículo debe aplicarse también á las asociaciones extranjeras. Son evidéntísimas las razones de interés social que aconsejan esta resolución.

**1.492.** La cuestión que hemos discutido, ó sea que ley debe aplicarse para determinar quién puede aceptar la herencia, puede presentarse desde un punto de vista distinto del que se refiere á la capacidad. La discusión respecto de la validez de la aceptación puede surgir, por ejemplo, en el caso en que el acto se ejecute por parte de los que sean sucesivamente llamados, y cuando en esta hipótesis se trate de decidir quién tiene derecho á aceptar válidamente, teniendo en cuenta la transmisión realizada ó no realizada de la herencia. Esta cuestión no se refiere ciertamente á la capacidad personal, sino al derecho hereditario, y, por consiguiente, debe resolverse aplicando la ley que rija la sucesión y la transmisión de la herencia, ó sea, en el sistema italiano, la ley nacional de la persona de cuya herencia se trate.

La misma ley debería aplicarse para decidir si el llamado á recoger distintas partes de la herencia, dado que este llamamiento se fundase en distintos títulos, podría aceptar una parte y repudiar la otra; ó si hubiera que decidir si el llamado á heredar en virtud de disposición por causa de muerte, tiene facultad de aceptar el legado renunciando la legítima, ó de repudiar la

saría la aprobación de los Tribunales. Si el menor estuviese bajo la patria potestad, debe entenderse indispensable la aprobación de los Tribunales para la repudiación de la herencia.

(1) Véase el § 321-322 y el capítulo VIII precedente.

herencia como heredero instituido y aceptarla como heredero legítimo.

Todas estas cuestiones y otras semejantes deben resolverse aplicando la ley que regule la sucesión y los derechos que de ella se deriven á favor de los sucesores.

**1.493.** La misma ley debe aplicarse para decidir si la aceptación puede anularse y en qué casos, y si el error ó la lesión pueden ser motivos para impugnarla, reputándola por no realizada. De consiguiente, si se tratase, por ejemplo, de la sucesión de un alemán abierta en Italia, y el heredero instituido hubiese aceptado la herencia, éste podría, si hubiera incurrido en error sobre el título de su llamamiento, fundarse en la disposición sancionada en el art. 1.949 del vigente Código alemán, para sostener que la aceptación debía tenerse por no hecha. No se opondría á esto, á nuestro modo de ver, la disposición del artículo 943 del Código civil italiano, que dice: «No puede impugnarse la aceptación de la herencia, á no ser que haya sido consecuencia de la violencia ó del dolo.» Esta disposición excluye implícitamente el error, pero aunque esté formulada en sentido prohibitivo, no puede aplicarse á la herencia de un alemán, porque conforme al art. 8.º de las disposiciones generales, el contenido sustancial de los derechos sucesorios se rige por la ley nacional del *de cuius* (1).

Es cierto que la ley territorial podrá invocarse en cuanto proteja los derechos adquiridos por los terceros, y que éstos podrían sin duda pedir la aplicación del art. 933 del Código civil italiano para dejar á salvo sus derechos; pero aparte esto, que se refiere á la tutela de los derechos de los terceros, respecto de los cuales debe reconocerse siempre la autoridad de la ley imperante en el lugar en que tales derechos han sido adquiridos, no creemos que pueda prohibirse al heredero de una herencia alemana pedir con éxito en Italia la aplicación del art. 1.949 del Código alemán, no obstante que en virtud de la disposición del

(1) Véase lo que se ha dicho á propósito de las disposiciones prohibitivas, §§ 1,332 y siguientes.



art. 942 del Código italiano puede entenderse excluido el derecho de impugnar la aceptación por causa de error (1).

Todo lo que venimos diciendo hasta ahora puede tener aplicación, como hemos advertido, en el sistema legislativo que considera la herencia como un *universum jus* y que la sujeta en tal concepto á la ley á la cual debe entenderse que está sometida la persona del *de cuius*.

**1.494.** Por el contrario, en el otro sistema, que se funda en el principio acogido por los antiguos jurisconsultos: *immobilia deferrí secundum leges loci in quo sita sunt, adeo ut tot censerí de beant diversa patrimonía, ac tot haereditates, quot locis diverso jure utentibus, immobilia existunt* (2), es natural que se admita que el heredero pueda aceptar la herencia respecto de los bienes inmuebles existentes en un país y que pueden después repudiarla respecto de los existentes en otro distinto.

Es verdad que desde el punto de vista de los principios habría que admitir que la representación del difunto debía entenderse efectuada mediante la aceptación del patrimonio por él dejado, y que como el patrimonio considerado como una unidad jurídica representa al difunto mismo, y como tal no puede fraccionarse ni dividirse, no se podría fraccionar ni dividir la representación misma, aceptando una parte del patrimonio y repudiando otra. Sin embargo, los juristas medioevales justificaban la anomalía, aduciendo que habiendo tantas herencias distintas y separadas, la aceptación se referiría á cada una de éstas y que podía, por consiguiente, considerarse sometida á los estatutos vigentes en el lugar en que cada herencia distinta se transmitía (3).

**1.495.** Hablemos ahora de la forma de la aceptación, y

(1) Según la doctrina de los jurisconsultos italianos, el error puede hacer nula la aceptación cuando recaiga *in ipso corpore hereditatis*, como ocurriría en el caso en que queriendo aceptar la herencia de Cayo, hubiese el heredero aceptado por error la herencia de Mevio. En esta hipótesis faltaría completamente el objeto del consentimiento.

(2) Voet, *Comm. ad Pand.*, lib. XXXVIII, tít. XVII, núm. 34.

(3) Bourgoingue, *Tractatus ad consuetudines Flandrae*.

repitamos, para evitar equívocos, que discutimos las cuestiones siempre en la hipótesis de que esté establecida, como regla de Derecho internacional privado, la que acogen la legislación italiana, la alemana y otras semejantes; ó sea que la herencia debe considerarse como una universalidad jurídica regida por la ley nacional del *de cuius*.

Respecto de la forma de la aceptación, conviene distinguir con cuidado lo que se refiere verdaderamente á la misma forma, de lo que se refiere al carácter sustancial é intrínseco del acto, en virtud del cual el que sea llamado á la herencia asume la cualidad de heredero.

El legislador italiano dispone en el art. 934 que la aceptación puede ser expresa ó tácita: es expresa cuando se asume el título ó la cualidad de heredero en un documento público ó privado, y tácita cuando el heredero ejecuta algún acto que supone necesariamente su propósito de aceptar la herencia y que no tendría derecho á ejecutar sino con tal carácter. Lo mismo dispone el Código civil francés en el art. 778 (a).

Algunos escritores han creído que podía aplicarse la regla *locus regit actum*, viendo en la materia que examinamos una cuestión de forma (1). Otros á su vez, considerando que no se trata de una manifestación de la voluntad, han sostenido que todo dependerá de la ley personal que deba tener autoridad en lo que se refiere á las condiciones exigidas para la existencia de los actos jurídicos (2).

**1.496.** Las reglas concernientes á las formas extrínsecas de los actos pueden ciertamente tener aplicación, y luego diremos por qué; pero la cuestión que se regula en los arts. 954 del Código civil italiano y 778 del francés, no atañe á la forma, sino á la esencia del derecho y, por consiguiente, debe estar sujeta á la misma ley que ha de regir la sucesión y el derecho hereditario, teniendo en cuenta su sustancia y contenido. Se trata, en efecto, de determinar cómo puede considerarse realizada la

(a) Y el español en su art. 999.

(1) Comp. Rolin, *Princ. de Dr. int.*, t. II, § 744; Despagnet, 3.<sup>a</sup> ed., pág. 687, § 368.

(2) Laurent cit., t. VI, § 376, pág. 629.



transmisión de la herencia y la representación del *de cuius*; se trata de saber si debe considerarse adquirida ó no la cualidad de heredero, con todos los efectos que de ella se derivan respecto de los que pueden tener intereses y derechos con relación á la herencia.

Para nosotros parece evidente que no es esta cuestión de aquellas á que proceda aplicar el estatuto de la forma, sino más bien la ley que rija la esencia del derecho de sucesión (1).

Según el Código alemán, la *gestio pro herede* no produce los mismos efectos. El art. 1.959, dice así: «Cuando antes de la repudiación comience el heredero á cuidar de los negocios de la herencia, tendrá, respecto del que llegue á ser heredero, los derechos y las obligaciones de un gestor de negocios sin mandato.

»Si antes de la repudiación dispusiera el heredero de algún objeto de la herencia, no obstará á la validez de esta disposición la repudiación, si aquélla no podía demorarse sin perjuicio de la herencia».

Suponiendo, por ejemplo, que se abra en Italia la sucesión de un alemán, habría que aplicar la ley civil alemana para decidir cómo la herencia pasa al heredero y cuándo puede entenderse que el llamado á la herencia adquiere la cualidad de tal.

Según la ley alemana, la herencia se transmite en el momento de la muerte, mas sin perjuicio del derecho á repudiarla (2) y de tener la transmisión por no realizada (3), si el heredero llamado á recogerla en el término fijado por la misma ley la ha repudiado (4).

Suponiendo ahora que el heredero haya dispuesto de un objeto de la herencia, ó bien que haya cuidado de los negocios de la misma y que antes de transcurrir el plazo la repudiase, creemos que no podría sostenerse que, en virtud de la regla *locus regit actum*, la herencia debía entenderse aceptada pura y simplemente por consecuencia de la *gestio pro herede*, conforme á la re-

(1) Véase, para lo concerniente á la declaración de la voluntad, el capítulo siguiente.

(2) Art. 1.942 Código alemán.

(3) Art. 1.953.

(4) Art. 1.944.

gla del art. 934 del Código civil italiano, sino que habría que atenerse á lo dispuesto en el Código alemán; porque, según el art. 8.º del Código civil italiano, la sucesión, en lo que concierne á la esencia del derecho sucesorio, se rige por la ley nacional del *de cuius*, y en el caso supuesto no se trataría de una cuestión de forma para poder sostener la autoridad de la ley territorial.

**1.493.** La regla *locus regit actum* podría aplicarse, si se tratase de aceptación mediante declaración expresa, y la discusión recayese sobre la forma extrínseca de la declaración y sobre el funcionario público encargado de recibirla.

Hemos dicho *forma extrínseca*, porque respecto de la declaración expresa, la disposición á ella relativa puede unas veces referirse á lo que concierne á la válida y eficaz manifestación de la voluntad y fijar su fuerza jurídica como tal, y otras á lo que corresponde propiamente á la forma extrínseca.

Si la disposición de la ley se refiere á lo primero, creemos que no puede nunca sostenerse que la cuestión cae bajo el imperio del estatuto relativo á la forma de los actos; porque lo que concierne á la esencia del consentimiento y á su fuerza jurídica como tal, afecta á su existencia y á su valor jurídico, y no puede considerarse como una cuestión relativa á la forma extrínseca de la manifestación de la voluntad.

El legislador italiano dispone en el art. 934 del Código civil que la aceptación es expresa cuando se asume la cualidad de heredero en documento público ó privado, y lo mismo dice el artículo 778 del Código francés.

Es, pues, esencial para la válida manifestación de la voluntad de aceptar, que se haga por escrito, y no puede sostenerse que esto sea cuestión de forma, porque según la mente de nuestro legislador, es preciso admitir que el acto de la voluntad idóneo para determinar la aceptación de la herencia no tiene existencia jurídica sino cuando se expresa por escrito. No bastaría, por consiguiente, la aceptación verbal, y no podría invocarse la regla *locus regit actum* para atribuir la cualidad de heredero al llamado á recoger la herencia de un italiano, si no hubiese declarado expresamente su voluntad de aceptar asumiendo la cualidad de heredero en documento público ó privado.