

abandonado como tal á la apreciación del juez. (1) Tal es, á nuestro juicio, el verdadero principio. No vemos por qué la sala de casación vacila para decirlo de una vez con franqueza. Los tribunales de alzada, con excepción del de Riom, se declaran en igual sentido. (2) No conocemos más que un fallo de Bélgica sobre el asunto, y es favorable á nuestra opinión. (3)

También los autores vacilan en este punto. Troplong dice que el artículo 784 no se aplica á los legados particulares, y que *á lo más* podría entenderse al legado universal y á título universal, porque los instituidos así, son sucesivos á los bienes y obligados por las dendas por su parte y porción. (4) ¿Qué significa que sea aplicable *á lo más* el artículo 784? Que es aplicable donde no lo es y, fuerza es decirlo, el derecho no admite vaguedad en sus resoluciones.

555. ¿Cuándo hay renuncia tácita? Es menester aplicar el principio que rige en la aceptación tácita (núm. 550). El artículo 784 dice que la renuncia de una herencia no se presume. Y lo mismo sucede con toda renuncia, que con dificultad se ha admitido siempre que alguien renuncie un derecho útil que le pertenece. De ahí que no hay renuncia tácita sino cuando el acto del cual se pretende inferirla no es susceptible de otra interpretación. Pothier da el ejemplo que sigue. El legatario consiente en la venta que hace el heredero de la cosa que le fué legada: ese consentimiento se estima como una repudiación que hace de su legado; pero se podría dar otra interpretación al acto, dice Pothier, y es la de que si aparece, por las circunstancias del caso, que no fué la intención del legatario

1 Denegada, 7 de Mayo de 1870 (Daloz, 1871, 1, 56).

2 Rennes, 3 de Agosto de 1824. Montpellier, 3 de Agosto de 1837 (Daloz, núm. 3,554, 1º y 2º).

3 Lieja, 6 de Agosto de 1859 (*Pasicrisia*, 1861, 2, 34).

4 Troplong, t. 2º, pág. 253, núm. 2,155.

repudiar el legado, sino que solamente consintió en recibir el precio en lugar de la cosa, no habrá repudiación. (1)

Véase que la apreciación depende esencialmente de las circunstancias, lo cual hace que sea difícil censurar las resoluciones que se han dictado sobre el particular, censura que, por lo demás, había de ser de poca utilidad, puesto que los herederos cambian de carácter de un caso á otro. (2) Notemos tan sólo que, conforme á la doctrina que acabamos de exponer, puede formarse de acuerdo con el derecho común la prueba de los hechos de donde se quiere deducir la renuncia tácita. Se ha resuelto que son admisibles las presunciones hermanas con sólo que haya un principio de prueba por escrito. (3) Esto no ofrece duda; ¿no es necesario ir más allá y admitir como regla la prueba testimonial? Ciertamente es que quienes sostienen que hay renuncia tácita pueden invocar el artículo 1,348, según el cual la prueba testimonial se admite indefinidamente cuando el demandante ha estado en la imposibilidad de hacerse de una prueba literal.

556. Admitiéndose que la renuncia puede ser expresa ó tácita lo mismo que la aceptación, síguese que se deben aplicar respecto de aquella los mismos principios que se aplican á ésta. Por lo demás, lo mismo sucede tratándose de la renuncia de una herencia, con excepción de la solemnidad que requiere el artículo 784 para la renuncia. Es me-

1 Pothier, *De las donaciones testamentarias*, núm. 317: Compárese con lo resuelto en Rennes, á 3 de Agosto de 1824 (Daloz, número 3,554, 1º).

2 Denegada, 19 de Mayo de 1862 (Daloz; 1862, 1, 450), admite la renuncia tácita. Los fallos denegatorios de 5 de Julio de 1865 (Daloz, 1865, 1, 477) y de 7 de Mayo de 1870 (Daloz, 1871, 1, 56), resuelven que los hechos alegados no constituyen renuncia tácita.

3 Fallo citado en la precedente nota de 19 de Mayo de 1862.

nester, pues, aplicar á la que se haga de un legado lo que hemos dicho de la aceptación (núms. 550-552). (1).

Aplicando este principio, hay que resolver que el que renuncia no puede aceptar, á menos que la renuncia sea nula por vicio de consentimiento ó por incapacidad, en el cual caso, puede anularla el legatario aceptando en seguida el legado que se le hubiere hecho. Pero si la renuncia es regular, el legatario está sin derecho: ¿cómo había de aceptar un derecho que no existe? En la antigua jurisprudencia, se discutía mucho sobre este particular. El Presidente Favre era de opinión contraria, opinión que según Furgole, se siguió en el parlamento de Tolosa. Merlin dice que esas autoridades no pueden tener valor contra los textos terminantes de las leyes romanas que él alega. Hoy no debe discutirse la cuestión conforme á las leyes romanas, que ya están abrogadas, sino conforme á los principios que hemos expuesto al tratar de la cuestión análoga que ocurre en caso de aceptación (núm. 553).

Hay fallos que parecen admitir que el legatario que renuncia puede todavía aceptar. Pero es necesario hacer notar que en los dos casos ocurridos ante la sala de casación el debate solamente versó acerca de los intereses del Fisco, caso en el cual sostenía la administración de rentas que la renuncia, á pesar de haberse hecho en instrumento auténtico, era fraudulenta, y para probarlo, invocaba otros actos de los cuales quería hacer deducir la aceptación. Cierto es que una renuncia fraudulenta no es obstáculo para la aceptación, cuando, por el contrario, implica que el legatario acepta el legado y se aprovecha de él puesto que su renuncia no tiene más objeto que defraudar los derechos fiscales. (2)

1 Merlin, *Repertorio* palabra *Legatario*, pfo. 4º, núm. 6, (t. 17, página 451).

2 Casación y denegada, 13 de Marzo de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 118 y 120).

557. El artículo 790 permite al heredero que renunció, aceptar, sin embargo, la sucesión, si no fué aceptada ya por otros herederos. Se pregunta si el legatario universal puede acogerse á esa disposición. Se resolvió ya judicialmente la afirmativa (1); pero nos parece muy dudosa efectivamente; la disposición legal implica que se trata de una sucesión *ab intestato* deferida sucesivamente á herederos de diversos grados y órdenes. No acontece lo mismo con la sucesión testamentaria. Esta no es una sucesión propiamente dicha, sino una derogación de la ley de las sucesiones legítimas; á consecuencia de la renuncia del legatario, no hay ya testamento, y la herencia se defiere á los herederos naturales, que tienen la posesión; ¿puede despojárselos en virtud de un legado que por haber caducado no existe ya? Podría sostenérsele, si fuese el artículo 790 aplicación de un principio general; pero lejos de eso deroga los principios, es una disposición excepcional y por lo mismo de rigurosa interpretación. La sala de casación dice que el derecho de retractar una repudiación es inseparable del de repudiar; pero esto es transformar la excepción en regla. Tal pretendida regla está en pugna con los principios más elementales. ¿En qué consiste el derecho hereditario, ora esté fundada en ley, ora en un testamento? El heredero y el legatario tienen derecho de aceptar ó de repudiar; y cuando repudien, se extinguió ese derecho. En vano se dirá que la renuncia es un acto unilateral y que se puede siempre volver á la voluntad. Esto es efectivamente cierto cuando el acto unilateral ningún derecho ha conferido á un tercero; pero no sucede tal cosa con la renuncia del legatario; porque habiendo caducado el legado á consecuencia de la renuncia, há lugar á la sucesión legítima; los he-

1 Denegada, 23 de Enero de 1837 (Dalloz, palabra *Sucesión*, número 591, 4º). Grenoble, 22 de Marzo de 1830 (Dalloz, "Disposiciones," núm. 3,562).

rederos naturales son puestos en posesión, ¿y con qué derecho se los ha de desposesionar? (1)

La sala de casación da razones muy singulares para apoyar su resolución. Dice que el derecho de retractar la repudiación es inseparable del derecho de repudiar: cosa contraria á la verdad. Por el hecho de repudiar, se reputa no haber sido jamás legatario el que lo es; el derecho al legado se adquiere por los que son llamados, sea por la voluntad del testador, sea por la ley, sin que tengan ellos que manifestar su voluntad. Luego teóricamente hablando, la renuncia es irrevocable. El artículo 790 es una excepción; ¿y puede hacerse extensiva al legado esta disposición excepcional? Sí, dice la sala de casación, porque el código coloca al heredero testamentario en la misma línea que el legítimo, comprendiendo en el propio título las sucesiones legítimas y las testamentarias. ¿Qué quiere decir esto? La sala no puede entender que dice lo que no hay, á saber que el código no trae más que un *un título* en el cual trata de las sucesiones y de los testamentos, dado que hay *dos títulos* diferentes. Y no es posible que la sala quiera decir que bajo el *título* de heredero comprende la ley al testamentario, puesto que jamás da el código el nombre de heredero al legatario. ¿Qué es, pues, lo que quiere decir la sala? Lo ignoramos.

558. ¿Quién puede aprovecharse de la renuncia? La renuncia de una herencia es un acto unilateral que se hace ante notario, y del cual se puede aprovechar todo el que tenga interés en ello. ¿Sucede lo mismo con la renuncia expresa ó tácita de un legado? Parece que la renuncia de una sucesión testamentaria y de una sucesión *ab intestato* son un sólo y mismo acto jurídico; por consiguiente, cons-

1 En sentido contrario, Troplong, t. 2º, pág. 254, núm. 2,158. Aubry y Rau aplican el artículo 790 á la renuncia que el legatario universal ó á título universal hacen ante notario (t. 6º, pág. 199 y nota 15, pfo. 726).

tituye siempre un pacto unilateral, y en tal virtud si está concebida en términos generales y absolutos, debe producir efecto, con relación á todos los interesados, á la manera que también los produce la aceptación. Ni siquiera se concibe que la renuncia esté dividida, esto es, que alguien renuncie con relación á uno y no con relación á otro, á menos que se discuta el hecho de la renuncia misma; si un fallo resuelve que hay renuncia, ningún efecto producirá, como sucede con cualquier resolución judicial, si no es entre los que litigan.

Una del tribunal de Bruselas parte de un principio totalmente distinto, asimilando la renuncia al convenio, y exigiendo por lo tanto, el concurso de la voluntad para que haya la tal renuncia; resuelve, pues, que si no hay convenio, tampoco habrá renuncia. En el caso práctico que ocurrió, se trataba de una legataria que había renunciado en forma por medio de una carta que dirigió á su administrador: el tribunal declaró que los herederos no podían aprovecharse de esa renuncia. (1) Creemos que el tribunal falló mal. Si fuese necesario algún convenio, la renuncia traería una transmisión del derecho renunciado por el legatario, en beneficio de aquellos en cuyo interés se había hecho la renuncia, y resultaría de ello la consecuencia muy jurídica, aunque singular, de que la renuncia implicaría una aceptación. El tribunal confunde la renuncia absoluta que se hace en un acto unilateral con la relativa que se hace en un contrato. Cuando el legatario renuncia el legado por un acto unilateral, su renuncia es necesariamente absoluta, puesto que no aprovecha á nadie, Tal era la renuncia que en nuestro caso hizo la legataria por medio de la carta que dirigió á su administrador. Ella no renunció en beneficio de éste, ni en beneficio de nadie,

1 Bruselas, 18 de Mayo de 1820 (*Pasicrisia*, 1820, pág. 131). Compárese con Aubry y Rau, t. 6º, pág. 199 y nota 16, pfo. 726.

sino que manifestó su voluntad de no ser legataria, y por consiguiente, quedaba sin razón de ser el legado. Otra cosa sería si el legatario renunciara en un contrato; porque los contratos sólo producen efecto entre los contratantes, y por lo mismo no podrá invocarse la renuncia sino por aquel que haya figurado en el contrato. El mismo principio se aplica á la renuncia tácita la cual sólo tendrá un efecto relativo cuando resulte de un contrato.

559. ¿Pueden los acreedores del legatario que renunció impugnar la renuncia, en virtud del artículo 788, como hecha en perjuicio de sus derechos? En tanto que el artículo 788 permite á los acreedores que pidan la nulidad de la renuncia, esa disposición no hace más que aplicar el principio de la acción pauliana. El artículo 1,167 concede esta acción á los acreedores contra cualquier acto que el deudor ejecuta para defraudar sus derechos; no vemos, pues, por qué los acreedores no habían de tener la acción pauliana contra la renuncia fraudulenta de un legado, como la tienen contra la renuncia también fraudulenta de una sucesión. (1) Se objeta contra esto que, una vez anulada la renuncia, se admite á los acreedores á ejercer el derecho que renunció el deudor, quien, por lo demás, puede haber tenido motivos muy legítimos para renunciar. Tal era la renuncia hecha por el baron Seguier, primer presidente del tribunal de París, respecto de un legado que un banquero otorgó en su favor. Pero la objeción, en nuestro concepto, se apoya en una base falsa: siendo el artículo 788 aplicación del 1,167, es menester que el legatario que renuncia se proponga defraudar á sus acreedores. Esto aparta la aplicación del artículo 1,167 en una renuncia puramente moral. Hay todavía otra dificultad, y es la de que el artículo 788 dice que los acreedores deben pedir auto-

1 Compárese á Troplong, núm. 1,885 y 2,159. En sentido contrario, Dalloz, núm. 3,565.

rización judicial para aceptar la herencia; en lo cual ese artículo deroga el derecho común, por lo menos en la opinión que hemos sustentado. (1) ¿Es necesario también que los acreedores pidan aquella autorización para exigir el legado que renunció el deudor? Hablando en rigor, hay que responder negativamente, puesto que la disposición del artículo 788 es, bajo este concepto, excepcional.

1 Véase el tomo 9º de mis *Principios*, pág. 608, núm. 476.

