

## Estudios Jurisprudenciales

### Notas sobre el justo título para usucapir y la sucesión *mortis causa*

ISABEL GONZÁLEZ PACANOWSKA  
Profesora Titular de Derecho Civil

**SUMARIO:** 1. Justificación del tema. 2. Adquisiciones a título singular como justo título. Tratamiento jurisprudencial. 3. La herencia y la partición como justo título en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. a) *Heredero que alega usucapición de bienes que no pertenecían al causante*. b) *Heredero que alega usucapición de bienes hereditarios frente a otro heredero*. c) *Otros supuestos*. 4. La doctrina. 5. Razones en contra de la consideración del título pro herede y de la partición como justo título para la usucapición abreviada. a) *El doble sentido de la «usucapio pro herede»*. b) *El título pro herede*. c) *La partición*. 6. Usucapición extraordinaria iniciada por el heredero.

#### 1. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

El justo título para la usucapion ordinaria se enuncia en el art. 1952 C.c. como «el que legalmente baste para transferir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate». Como acertadamente ha expresado la STS de 4 julio 1963, «el justo título que para la prescripción se requiere es aquel que por su naturaleza sea capaz de producir la transmisión del dominio, aunque adolezca de algún defecto o vicio **que afecte a la facultad de disponer del transmitente, pues precisamente para subsanarlo existe la prescripción**» (1).

Partiendo de esta premisa, lo que se pretende es contrastar las opiniones en torno a la virtualidad de determinados títulos con la doctrina

---

(1) POTHIER n. 57, p. 414 definió el justo título como el contrato u otro acto que por su naturaleza transfiere la propiedad mediante la tradición; de manera que si no se transfiere, es por falta de derecho en la persona que realiza la tradición, y no por defecto del título a consecuencia del cual se realiza la tradición.

jurisprudencial en la materia: Se trata del título *pro herede* y de la partición hereditaria.

Lo que se acaba de decir necesita algunas precisiones. Cuando se habla de usucapición *pro herede* o de la partición como justo título para usucapir, se piensa en la posibilidad de usucapir bienes determinados. Es decir, que no hay cuestión respecto a la posibilidad de usucapir la herencia como un todo, ni de la usucapibilidad de la condición misma de heredero: ambas cosas son inadmisibles. Se trata pues de la usucapición de bienes concretos y determinados, muebles o inmuebles, *en cuanto adquiridos por la condición de heredero del usucapiente, o en cuanto adjudicados en la partición de la herencia.*

El Tribunal Supremo, en las sentencias que se examinan mas adelante, ha afirmado en varias ocasiones que el título *pro herede* es justo título, y en otras ha dicho literalmente que lo es la partición. Y en nuestra doctrina, aunque no se encuentre muy extendida la configuración del título *pro herede* como justo título para usucapir, la opinión mayoritaria afirma que la partición hereditaria constituye sin duda justo título.

Sin embargo, el estudio de la jurisprudencia demuestra que las expresiones utilizadas no tienen normalmente la trascendencia que pudiera parecer. Cierto es que, en general y con respecto al reconocimiento de justos títulos a efectos de usucapición ordinaria, el Tribunal Supremo muestra una considerable confusión (como se verá en el apartado 2.). Y quizá una de las referencias más frecuentes en tema de justos títulos sea al testamento, a la institución de heredero o a la partición. Pero puede decirse que es excepcional el fallo que *realmente* admita como fundamento del pronunciamiento favorable la usucapición abreviada con testamento, herencia o partición como justo título.

La posición que aquí se pretende defender es la que considera que ni el título de heredero ni la subsiguiente partición pueden ser considerados justos títulos para la usucapición ordinaria. En este sentido, como se verá, se manifiesta parte de nuestra doctrina y la totalidad de la francesa y la italiana. No discuto en absoluto que el heredero pueda adquirir *por usucapición extraordinaria, si concurren sus requisitos*, bienes concretos que posee como hereditarios pero en realidad no pertenecían al causante (en los términos que se examinan *infra* apartado 6). Lo que se pone en tela de juicio es la posibilidad de invocar la adquisición vía sucesión *mortis causa* a título universal, o la adjudicación en la subsiguiente partición de la herencia para beneficiarse de una usucapición abreviada. Es decir, que el título de heredero o la partición sean el justo título que el artículo 1940 C.c. exige para poder usucapir en plazos mas breves, del mismo modo que, en su caso, sirva a igual finalidad la compraventa o la donación.

## 2. ADQUISICIÓN A TÍTULO SINGULAR COMO JUSTO TÍTULO. TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL

El justo título ha de ser verdadero y válido (art. 1953 C.c.). La veracidad se entiende comúnmente como existencia y como irrelevancia del título putativo (2).

La exigencia de validez ha ofrecido mayores dudas, pero puede mantenerse que significa «legalmente correcto e ineficaz» y la ineficacia del título válido sólo podrá deberse a la ausencia de un presupuesto de eficacia (3): a saber, la falta de titularidad del que dispone de los bienes como si fueran propios. En este sentido entiendo acertada la opinión, muy extendida por lo demás, según la cual la usucapion ordinaria, presupuesta la presencia de justo título, sirve para salvar la falta de poder de disposición en el transmitente; lo cual supone, naturalmente, admitir que no son nulos (inválidos, por tanto) negocios transmisivos realizados por quien carece del poder dispositivo sobre los bienes.

No obstante, sobre tales cuestiones no se ha pronunciado el Tribunal Supremo con demasiada claridad.

Conforme a lo que se acaba de decir, puede pensarse que tiene sentido invocar la usucapion abreviada, cuando se poseen los bienes en virtud de un título de adquisicion que procede de quien no era realmente el dueño de los bienes, o no tenía plenas facultades dispositivas sobre los mismos. Pero no ocurre así en la práctica, en la que a veces se utiliza y acepta por el Supremo el argumento de la usucapion ordinaria para mantener adquisiciones en las que no se discute la pertenencia de los bienes al transmitente, sino acaso la regularidad de la adquisicion; así ha ocurrido en supuestos de transmisiones impuestas al dueño de los bienes en los que se dice que la adjudicacion en virtud de resolucion judicial supone justo título (4).

Cuando efectivamente se invoca un título procedente de un no dueño, el Tribunal Supremo ha esgrimido la idea de que la venta es nula por tal razón, con lo que el título no es válido para la usucapion ordinaria (5). Esta teoría jurisprudencial sobre la nulidad de la venta de cosa ajena o de cosa común (realizada por uno sólo de los comuneros) ha re-

---

(2) *Cfr.* BADOSA, 678 s., y la magnífica crítica a esta interpretación, aunque efectivamente la exigencia de veracidad sirve para restringir el justo título a efectos de usucapion, excluyendo el título putativo.

(3) BADOSA, 711, 712.

(4) Así, por ejemplo, en las sentencias de 30 de mayo de 1955, 8 marzo 1956. Una crítica de este planteamiento erróneo de la Jurisprudencia, ALBALADEJO, *Comentarios...*, 329.

(5) V. por ejemplo sentencias de 4 enero 1965 y 14 marzo 1983 (venta de cosa ganancial por el cónyuge supérstite); 3 febrero 1961 (si bien en el caso, era venta realizada por unos albaceas que se adjudicaron indebidamente los bienes y vendieron como tales albaceas, por lo que podría estimarse realmente un caso de nulidad radical) 6 de junio de 1969 (permuta de bien parafernial).

cibido suficientes críticas en la doctrina y precisamente con relación al tema que nos ocupa (6); de seguirse, además, la usucapión ordinaria sería simplemente inaplicable. Como dijo el propio Tribunal Supremo en la sentencia de 27 de mayo de 1957, el pronunciamiento de nulidad para la venta de cosa ajena «desconoce la posibilidad de que el comprador pueda ganar el dominio por prescripción».

En alguna ocasión se ha calificado como título «anulable» el precedente de quien no podía vender los bienes por no ser realmente el titular, y en consecuencia «apto para transmitir el dominio y que puede ser purificado por la prescripción y ratificado» (STS 14 abril 1958); y otras veces, sin entrar en la calificación que merezca el acto de disposición, se ha admitido su idoneidad como justo título, pues la existencia de algún vicio originario en la facultad de disponer, según la STS de 22 enero 1969, no priva al comprador «de la posibilidad de usucapir el objeto del contrato celebrado en semejantes condiciones» (7).

### 3. EL TÍTULO PRO HEREDE Y LA PARTICIÓN COMO JUSTO TÍTULO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Los supuestos en los que, como demuestra la jurisprudencia, pudiera ser necesario invocar la usucapión por el heredero se pueden dividir en dos grupos:

A) El heredero se encuentra en posesión de bienes como integrantes de la herencia, pero en realidad no pertenecían al causante. Y le son reclamados por el verdadero dueño en virtud de una acción reivindicatoria. Nuestro tema se plantea en aquellos supuestos en que el propio heredero desee invocar a su favor la usucapión ordinaria basándose en el título de heredero o la partición hereditaria. Y eso ocurre, según el estudio jurisprudencial, por varias razones: porque su causante no poseía en concepto de dueño y el heredero sí; o porque el causante, aún siendo poseedor en concepto de dueño, había adquirido los bienes en virtud de contratos que se declaran nulos: carecía de justo título, y su heredero no puede invocar la usucapión extraordinaria (ni siquiera con la suma del tiempo de posesión de su causante) y pretende beneficiarse de la ordinaria: no puede invocar el título de su causante (no es «válido») y su justo título es la herencia o la partición.

---

(6) *Cfr.* COSSIO, Dictamen número 12, 193 s. y los comentarios jurisprudenciales de MIQUEL (STS 5 mayo 1983, CCJC, N.3, p. 727), DELGADO ECHEVARRÍA, (STS 14 marzo 1983, en CCJC, N.2, p. 471), CARRASCO PERERA (STS 10 julio 1987, en CCJC 1987, p. 4801). V. también la STS de 27 mayo 1982. Y en general sobre el tema, ALBALADEJO, *Comentarios*. 324, 328.

(7) V. además sentencias de 30 noviembre 1910, 7 diciembre 1925, 6 noviembre 1967, 25 febrero 1991.

B) En este segundo grupo de supuestos los bienes pertenecen sin duda a la herencia, y el heredero los posee como tal. La reclamación proviene entonces de otros herederos, normalmente excluidos indebidamente de la partición, que exigen la entrega de todo o parte de los bienes.

Podría pensarse que se trata ahora de la reclamación del heredero verdadero frente al heredero aparente. Y podría añadirse que el heredero aparente nunca podría invocar a su favor un justo título porque el suyo es putativo o inválido (testamento revocado, partición nula, art. 1081 C.c.).

Pero esto no es así, al menos en algunos de los casos jurisprudenciales. Porque aquí hay que distinguir la situación del heredero aparente de la situación del heredero *verdadero* frente a quien *también lo es* y reclama su parte. O dicho en otras palabras, el heredero aparente, según la opinión común, no puede apoyarse en el título de heredero ni en la partición de la herencia porque *no es en realidad heredero* y el justo título ha de ser *verdadero y válido* (art. 1953 C.c.). En lo que estoy absolutamente de acuerdo. Pero cuando se trata de un heredero que realmente lo es, y lo que ocurre es que se ha preterido a otro en la partición, pudiera decirse que la partición «no se rescindiría, a no ser que se pruebe que hubo mala fe o dolo por parte de los otros interesados; pero estos tendrán la obligación de pagar al preterido la parte que proporcionalmente le corresponda» (art. 1080 C.c.). Sin embargo, en los casos que luego se examinan, el coheredero que se encuentra en posesión de los bienes niega al reclamante su condición de heredero; y se ha dicho que respecto de los bienes que no le corresponden en realidad *es heredero aparente y la acción que contra él se dirige es la de petición de herencia* (8).

El análisis de la jurisprudencia se va a hacer agrupando las sentencias según se refieran a uno de los dos supuestos que se acaban de explicar. Y, como se verá, puede decirse que sólo de forma excepcional, la usucapición ordinaria ha sido el fundamento del fallo favorable al heredero que la invocaba para negarse a restituir bienes concretos. En la mayoría de los casos, o bien existen otras razones para proteger la adquisición del heredero, o bien se le condena a restituir.

De otro lado, debe destacarse que la anterior división, deducida del examen jurisprudencial, se corresponde con las dos acepciones que, según escribe Bonfante, tiene la usucapición *pro herede* en el Derecho justinianeo: usucapición de cosas consideradas *falsamente* hereditarias por el heredero *verdadero* y usucapición de cosas *realmente* hereditarias a favor del heredero *aparente* (9).

---

(8) FERNÁNDEZ ARROYO, 188.

(9) BONFANTE, *Le singole*, 642 y *I limiti*, 685 nota. El autor destaca la complejidad de este título precisamente por su doble acepción. Sobre el significado de ambas y, en lo que aquí nos interesa, las razones por las que se excluyen como justo título para la usucapición, *vid. infra* aptdo. 5.a).

a) *Heredero que alega usucapión de bienes que no pertenecían al causante*

1. Favorables al heredero se muestran las sentencias de 24 de mayo de 1956 y 12 de junio de 1956 (10). En la primera se ejercita una acción reivindicatoria frente a quien detenta unos bienes recibidos por título hereditario, que su causante había comprado en virtud de contratos que en el mismo pleito se declaran nulos por simulación absoluta. La heredera demandada invoca a su favor como justo título la escritura de adjudicación otorgada al realizarse la partición de la herencia, lo que tuvo lugar en 1927; la demanda es de 1945. El Ts afirma que dicho título «no ha sido impugnado y ha de reputarse justo, en cuanto, como dice el art. 1952 del C.c. es bastante para transferir legalmente el dominio de cuya prescripción se trata y es obvio que el de herencia tiene eficacia traslativa —art. 609 C.c.—; es verdadero por tener existencia real, como requiere el art. 1953; ya que se repite no ha sido impugnado y es válido por la misma razón».

Parece que esta sentencia admite sin género de dudas la usucapión ordinaria a favor de la heredera y el justo título imprescindible se encuentra en la partición hereditaria. Pero debe observarse que su causante había adquirido las fincas reivindicadas **el 15 de marzo de 1915**, y que la demanda es de **10 de marzo de 1945**. Es decir, que en el caso, faltaban **cinco días para la usucapión extraordinaria**.

La STS **12 junio 1956** contempla un testamento-partición en el que el testador había adjudicado al demandado determinadas fincas gananciales y al Tribunal Supremo «no le cabe duda» que «el testamento-partición es adecuado como justo título para prescribir». El testador había fallecido en 1926 y la demanda es de 1945. Cabría observar que en muchas ocasiones, cuando por el testador se incluyen en la partición bienes gananciales, el Ts entiende que es nula, y que dicha nulidad sería en el caso suficiente para negarle la condición de justo título. Pero en el presente caso, pienso que el verdadero fundamento del fallo favorable al demandado que le permite continuar con los bienes radica en lo siguiente: Los demandantes eran hijos y herederos de una

---

(10) También lo es la STS 7 abril 1916, según la cual el testamento en el que se instituye a una persona heredera de unos bienes es justo título para usucapir. En el caso el heredero del último poseedor de bienes vinculados alegaba haber adquirido su dominio por prescripción y como título el de heredero; lo que se admite, pero también se dice que son aplicables al supuesto las normas desvinculadoras que restituían a la clase de libres los bienes de cualquier naturaleza que constituyan las vinculaciones de toda especie. Con lo que resulta que no sólo eran susceptible de prescripción adquisitiva, sino también de disposición por el último poseedor de los mismos. También la STS de 11 diciembre de 1943 dice que es justo título el testamento en un caso en que la testadora dispone de bienes que poseía bajo la condición resolutoria de morir sin hijos. Y precisamente se los deja a su hijo natural reconocido. Los demandantes impugnan, sin éxito claro, el reconocimiento y la propia condición de hijo del instituido. Por tanto, parece que sobraba el tema de la prescripción adquisitiva.

hermana del demandado, que, a su vez, también había sido instituída en el mencionado testamento-partición. Como entre los dos últimos surgieron diferencias sobre el recto entendimiento de dicho testamento, decidieron resolverlas en 1930, con una «escritura de transacción», por la que declararon definitivamente resueltas «las dudas que les suscitaba lo dispuesto por su difunto padre», y las adjudicaciones realizadas con base en su testamento-partición. No cabe duda que los que ahora traen causa de quien celebró el contrato de transacción, no pueden ir contra los actos de su causante; y además, lo dice en otro Considerando de la sentencia el propio Tribunal Supremo: los demandantes «no tienen la consideración de terceros por no acreditar que se les haya perjudicado en su legítima por el aludido contrato.... y al ser así como los herederos suceden al difunto en todos sus derechos y obligaciones», como su causante «no podía impugnar el repetido contrato (de transacción) en los extremos a que se refiere, por haberse así obligado válidamente, sus hijos y herederos están tenidos a respetar y cumplir lo que su madre y causante pactó, por traer de ella causa».

Creo que el examen de estas dos sentencias en las que el heredero es protegido literalmente en su condición de usucapiente ordinario, nos muestra un fundamento en realidad distinto, lo que si acaso no es rigurosamente cierto en la primera, porque efectivamente faltaban cinco días para la usucapición extraordinaria, acaso resulte más claro en la segunda; porque en ésta última el supuesto justo título sería nulo; y si se acepta en cambio su virtualidad es porque su eficacia se reconoció y aceptó entre los directamente instituídos en él, y contra dicho acuerdo no podían ir, naturalmente y por aplicación del art. 1257.1 C.c., los herederos de las partes. En este sentido, es unánime la opinión de que la nulidad de un testamento puede «salvarse» por el acuerdo de todos los interesados, aunque en tal caso, en rigor, lo que produce efectos no es el testamento, sino la convención.

2. Hay otras sentencias en las que si bien, *literalmente* se dice que la partición puede ser justo título, en el caso no se admite, por lo que fracasa la usucapición ordinaria a favor del heredero. Destacan sobre todo las sentencias de 11 diciembre 1965 y 26 octubre de 1966.

En la primera, el supuesto de hecho es muy parecido al de la sentencia antes examinada de 24 de mayo de 1956. En efecto, también aquí se entabla reivindicatoria contra los herederos de quienes habían comprado las fincas reivindicadas en virtud de contratos de compraventa que en la misma sentencia se declaran radicalmente nulos. Los herederos invocaban a su favor la usucapición abreviada y como justo título la partición otorgada en 1944. La demanda es de 1961, por lo que el Tribunal Supremo, *si realmente fuese la partición justo título* podría haber apreciado la usucapición ordinaria, al no discutirse ningun extremo relativo a la buena fe, ni a la posesión *ad usucapionem*. Sin embargo, en el último Considerando, tras la cita de los artículos 659 y 667 del Código civil, se dice que «la simple adjudicación en unas particiones

*de una finca determinada, con base precisamente en uno de los títulos cuya radical nulidad ha sido proclamada en la sentencia recurrida, declarando inexistente el contrato, no puede ser considerada como un título verdadero y válido, ni tal adjudicación pruebe por sí misma el justo título... razones por las que es claro que, por falta de un requisito esencial no se ha producido la prescripción adquisitiva ordinaria del dominio».*

En la **sentencia de 26 octubre 1966** los herederos demandados continuaron en la posesión de unas fincas que su causante había vendido en 1902. El Tribunal Supremo estima que el causante vendedor no había sido poseedor en concepto de dueño, pues tras la venta había continuado con la tenencia de las fincas como arrendatario. A su muerte en 1938, se incluyeron en las operaciones particionales; incluso se inmatricularon (doble inmatriculación) al amparo del art. 205 LH. Frente a la usucapión alegada por los herederos, el TS estima que no cabe la extraordinaria, porque no se podía unir el tiempo de posesión del padre, al no haber sido en concepto de dueño. Pero tampoco admite la ordinaria basada en la partición como justo título: *«aunque en principio puede atribuirse tal carácter a las escrituras particionales de bienes hereditarios, no cabe generalizar en términos absolutos, pues como declara la sentencia de esta Sala de 11 diciembre 1965, la simple inclusión de bienes en el inventario de una herencia y su adjudicación en el acto particional no puede ser considerada como un título verdadero y válido, ni tal adjudicación prueba por sí misma el justo título»;... «No es posible calificar tal sucesión hereditaria ni el documento particional como justo título a los efectos de la prescripción adquisitiva ordinaria».*

Entiendo que si en verdad fuere la sucesión universal un título apto a efectos de usucapión abreviada que deba iniciar el heredero, o lo fuese la partición, por conferir la «propiedad exclusiva» de los bienes adjudicados (art. 1068 C.c.), debiera servir precisamente en los supuestos en los que, como acaba de verse, se niega su aplicación; si el defecto que sana la usucapión es la falta de titularidad del disponente; si en el adquirente a título particular, llamese comprador, donatario o legatario, la veracidad y validez de su título unido a los demás requisitos es lo que le permite beneficiarse de un plazo reducido; y si se pretende que el título de heredero sea igual que los que se acaban de citar a los efectos de la usucapión abreviada, no tendría mucho sentido negarle esa virtualidad cuando se produce precisamente el supuesto de hecho en el que puede servir de algo a efectos de usucapión ordinaria. Téngase presente que el heredero puede continuar la usucapión iniciada por su causante e invocar, si procediera, el *justo título que tuviera aquél* (cfr. STS de 19 enero 1911). Pero en los casos que acaban de examinarse quedaba excluida la posibilidad de usucapión extraordinaria por falta de tiempo y para la ordinaria resultaba imprescindible el justo título, del que el causante carecía; parece que no quedaba sino el recurso a la

herencia y a la partición *verdadera y válida* lo que rechaza el Supremo en el sentido expuesto.

b) *Herederero que alega usucapión de bienes hereditarios frente a otro herederero*

Lo que tienen en común los casos que a continuación se examinan es que la acción ejercitada por el herederero demandante es la de petición de herencia.

El Tribunal Supremo, frente a una opinión doctrinal cualificada (11), ha mantenido que no se puede alegar la usucapión de bienes concretos de la herencia mientras no prescriba la acción de petición de herencia, diciendo literalmente que el plazo de usucapión de tales bienes no puede ser más breve que el de prescripción extintiva de la acción. El propio TS señala para la acción de petición de herencia un plazo único de prescripción extintiva de treinta años, que se empieza a contar, no desde la muerte del causante, sino desde que se manifiestan actos que puedan perjudicar el derecho del herederero petionario (12). El poseedor demandado intenta ampararse en la usucapión lo que se deniega en ocasiones con el argumento al que me acabo de referir. Lo cual, tratándose de usucapión extraordinaria de inmuebles, puede tener sentido porque si ésta ha de comenzarse a contar desde que se posee en concepto de dueño, y a partir del mismo momento empieza el plazo de prescripción extintiva de la propia acción de petición de herencia, resulta que el plazo de ambas podría coincidir, aunque no necesariamente. Con lo que el *plazo más breve*, que, repito, no se admite, no podría ser sino el de la usucapión ordinaria de bienes inmuebles, o cualquier tipo de usucapión de bienes muebles de la herencia (13).

Cierto es que los argumentos del Tribunal Supremo no se agotan con la referencia al plazo de prescripción extintiva de la acción de petición de herencia. El Tribunal Supremo rechaza la usucapión ordinaria por razones diversas, atinentes unas al título, y otras al concepto posesorio. Podría observarse que en los supuestos que a continuación se examinan no procede la usucapión ordinaria porque, como se ha visto antes, lo único que ésta salva es la falta de titularidad del transmitente; y en estos casos tal cuestión ni siquiera se plantea; por lo que los obstáculos que existen para el derecho del usucapiente sólo los podría pu-

---

(11) Recoge toda la doctrina al respecto FERNÁNDEZ ARROYO, 216 y s. La autora destaca, no obstante, que el herederero aparente no puede ampararse en la usucapión ordinaria con respecto a los inmuebles, por falta de título verdadero y válido: p. 220.

(12) V. ampliamente la doctrina y la jurisprudencia sobre este punto en FERNÁNDEZ ARROYO, 206 y ss.

(13) *Cfr.* los argumentos de FERNÁNDEZ ARROYO, 221, en contra de la usucapión abreviada de bienes muebles por parte del herederero aparente.

rificar la usucapión extraordinaria (14). A lo anterior debe añadirse que el heredero aparente que en su favor sólo pueda invocar como título de la usucapión su propio título de heredero o la partición en la que como tal hubiere intervenido, carece de título *verdadero y válido*, por lo menos respecto de bienes inmuebles.

1. Empecemos con aquellas sentencias que mantienen la adquisición del heredero frente a las reclamaciones de otros sucesores universales del mismo causante. Se trata de las sentencias de 20 junio 1928, 7 de marzo 1930 y 8 junio 1945. En las tres se admite la usucapión de bienes hereditarios, si bien es necesario destacar que en la primera había prescrito la acción de nulidad del testamento, en la segunda el fallo se basa en la aplicación del Derecho navarro, y en la tercera se había cumplido con creces el plazo de la usucapión extraordinaria.

En la **STS 20 junio 1928**, si bien se dice literalmente que se pueden prescribir cosas hereditarias, «*pues la herencia es para estos fines lo mismo que la compraventa, la permuta, la donación ...*», y que resulta claramente «*del art. 1016*» Código civil, no deja claro si se refiere a los bienes individualmente considerados, o al derecho hereditario in abstracto; además, en el caso los bienes se habían poseído por más de treinta años y, lo que parece más importante, había fracasado la acción de nulidad del testamento por estimar el TS transcurrido su plazo de prescripción de quince años.

La **STS 7 marzo 1930** versa sobre un supuesto en el que se invoca la aplicación del Derecho consuetudinario de Navarra y la validez del título *pro herede*. Lo que el Supremo acepta porque «*las leyes que se aplican en Navarra*», «*autorizan la prescripción de cualesquiera cosas*»; que el título de herencia «*tiene el concepto de justo título con arreglo al art. 1952 del C.c.*» La **STS 8 junio 1945**, en segunda sentencia repite que el demandado tiene a su favor el título jurídico emanado de partición válida. Pero en este caso, aparte de que el título invocado no era en realidad el de heredero, (puesto que los bienes se habían adjudicado en pago de aportaciones privativas en la liquidación de la sociedad de gananciales), habían transcurrido más de cuarenta años entre la adjudicación y la demanda.

2. Otras sentencias, en cambio, no admiten la usucapión a favor del heredero que detenta los bienes. A veces porque se estima que su posesión no era apta, o porque su título, en el caso, no es válido (STS 23 dic. 1971), o no se estima probado (STS 20 oct. 1989). En otras ocasiones se dice simplemente que no puede haber prescripción adquisitiva mientras no se extinga la acción de petición de herencia. Así, en la **STS 15 abril 1932**, con un supuesto de hecho parecido al de la STS de 7 de marzo de 1930, el heredero intestado pide la mitad de los bienes

---

(14) *Cfr.* sobre el tema «De qué purifica la usucapión», ALBALADEJO, *Comentarios*. 253 y s.

hereditarios a otro heredero que se los adjudicó todos estimando ser heredero único; los bienes eran muebles e incluso había transcurrido el plazo de la usucapión extraordinaria: pero se dice que no se puede dar «*mientras no se haya extinguido la acción que a todos y cada uno de los coherederos asista para reclamar sus derechos a la herencia*». En la **STS 18 mayo 1932**, el obstáculo se encuentra en la posesión que, se estima, fue clandestina y no fue en concepto de dueño, puesto que los bienes cuya usucapión se pretende por el heredero ni siquiera fueron incluidos en la partición de la herencia. En la **STS de 12 de abril 1951**, a la nulidad del título invocado (el auto de adjudicación al Estado como heredero intestado), se une la denegación de la usucapión extraordinaria por declarar el Supremo que no sirve a tales efectos la posesión civilísima y además por haberse producido la suspensión del plazo.

La **STS de 23 diciembre 1971** dice que «**la usucapión alegada no puede tener plazos más cortos que los de la prescripción de la acción esgrimida**». Pero en el caso, no admite la usucapión ordinaria por falta de justo título al haberse estimado «*inexistente la alegada institución de heredero*». Y la posesión en concepto de dueño para la usucapión extraordinaria había comenzado a la vez que el plazo extintivo de la acción de petición de herencia, sin que hubieran transcurrido los treinta años necesarios. Tampoco admite la usucapión la **STS 20 octubre de 1989**, «*al faltar la acreditación del pretendido título sucesorio hereditario*» en que se trató de fundamentar.

### c) *Otros supuestos*

La anterior clasificación no agota el extenso panorama jurisprudencial en materia de sucesión hereditaria como justo título para la usucapión. Se pueden todavía encontrar otras sentencias en las que ni se discute la pertenencia de los bienes a la herencia, ni se ejercita la acción de petición de herencia. Los supuestos de hecho son variados, pero tienen en común que para la declaración del dominio del sucesor *mortis causa* (que en el caso se admite con afirmaciones referentes a su justo título como tal sucesor) existe una razón que, entiendo, hace superfluas las referencias a la usucapión.

Así ocurre en la **STS 15 abril de 1889**, en la que el Tribunal Supremo se basa *exclusivamente en la prescripción ordinaria* para casar la sentencia de instancia y mantener las adjudicaciones realizadas en virtud de una partición *aceptada por todos los interesados y no impugnada*, diciendo que «*la partición es título hábil para adquirir el dominio de las cosas adjudicadas a los interesados*», y que en la demandada «*concorre justo título, buena fe y posesión por el tiempo exigido por la ley*». Sin embargo, quizá no era preciso acudir aquí al instituto de la usucapión ordinaria, puesto que el demandante había intervenido en la partición y ahora la impugna basándose en errores de cabida en la descripción de las fincas; cabe pensar que lo procedente en tal caso era la

rescisión por lesión o la impugnación por error, si bien habría transcurrido con exceso (diecisiete años) el tiempo hábil para interponer la acción. Y como dice el propio TS en esta sentencia, todos los interesados «*teniendo capacidad, prestaron y dieron conformidad a la partición, y los actos posteriores y el tiempo transcurrido hacen improcedente la declaración de nulidad y de rescisión en contra de lo convenido.*»

En las Sentencias de 21 octubre 1899 y 30 marzo 1943, también se utiliza el argumento del «justo título» que en el caso ostentaba el sucesor y la usucapión a su favor, si bien *obiter dicta* en la sentencia de 30 marzo de 1943. Sin embargo, en ambos casos el supuesto usucapiente tenía el dominio de los bienes que se le reclamaban por haberlos recibido *mortis causa* de quien era efectivamente su dueño y en virtud de un título válido: sucesión legítima en el primer caso y disposición testamentaria cuya impugnación no prospera, en el segundo (15).

#### 4. LA DOCTRINA

En este apartado prescindiremos de la situación del heredero aparente, pues las opiniones que a continuación se examinan no se refieren, parece, a tal supuesto, sino a la usucapión de cosas no hereditarias a favor de quien realmente es heredero.

Aunque autores muy significativos incluyen a la *herencia* como justo título para usucapir (16), la opinión más extendida lo niega, pero, normalmente, admite a renglón seguido que lo sea la partición de la herencia.

Alas, De Buen y Ramos negaron que el título *pro herede* sirviera para adquirir la cualidad de heredero o para adquirir cosas singulares que se creyeran hereditarias, aunque las hubiere poseído el causante, «porque entonces, siendo el heredero continuador de la personalidad del causante, continuará la posesión con el mismo título que éste la tenía». «No siendo admisible el título *pro herede* en cuanto título particular, la institución de heredero trae, sin embargo, consigo un título

---

(15) V. el comentario de estas las dos últimas sentencias citadas en el texto, por DÍEZ PICAZO, L. *Estudios*, 245, 254.6.

(16) A favor GOTARREDONA, 57. SÁNCHEZ ROMÁN, 260 dice que «con visible error se le ha negado a la herencia el carácter de justo título para prescribir, olvidando que no ha de ser éste precisamente singular. VALVERDE, 218 nota. CASTÁN, 273. Y más reciente, LUNA, «pese a que la cuestión puede suscitar dudas, recoge que «la jurisprudencia tiene considerada, en diversas ocasiones (STS 20-VI-28, 7-III-30, y 15-IV-32) a la sucesión hereditaria o título *pro herede* como justo título». LACRUZ, 209, recoge la doctrina francesa e italiana contraria, y dice que «el sucesor a título universal sustituye al causante en su posición jurídica general: se subroga en la relación que tenía su causante respecto a las cosas, y no podría recibir trato distinto al de aquél», y la postura del TS que «acepta como título el de adjudicación al heredero». ALBALADEJO, *Derecho*, 203, mantiene que la herencia es título para la usucapión, pero últimamente rectifica la opinión expuesta distinguiendo el título *pro herede* (que rechaza) y la partición. V. *Comentarios...* 315 y s.

justo: la partición de los bienes, que se interpone entre la posesión del causante y la del heredero, concede a este último un título útil para la usucapión por ser un título traslativo de dominio; y cuando exista un sólo heredero y no sea necesaria la partición, el testamento mismo hace el papel de título traslativo, equivalente a la partición» (17). Hernández Gil, dice que el puro título universal de heredero no es idóneo: «por la usucapión se adquiere la propiedad u otro derecho real, que versan sobre cosas individualmente consideradas, y la herencia constituye un *universum ius*. Luego el derecho a la herencia y la cualidad de heredero no se pueden usucapir». Admite, en cambio, que lo sea la partición: «El tránsito de la atribución hereditaria al derecho real determinado sobre una cosa se produce en virtud de la partición, que sí podrá servir de título» (18). Albaladejo no admite el título *pro herede*, entre otras razones, porque las cosas que no pertenecen a la herencia no estarían incluidas en el título mismo (19), pero acepta la partición (20).

Existen, no obstante, opiniones distintas. Así, el comentarista de Scaevola, destaca que el testamento, en su caso, es título sucesorio eficaz para operar la sucesión o subrogación en la posición jurídica del causante, lo que legitima al heredero para continuar la posesión que tuviere aquél. Pero la partición «no dota de título especial y concreto para poseer y usucapir de modo independiente y autónomo, sino que la usucapión por el sucesor será mero efecto del traspaso al mismo de la posición jurídica que, en esta concreta esfera, ostentaba su causante...» «... ni el testamento ni ese título de sucesión transfieren el dominio en el sentido que contempla el art. 1952 C.c.» «El causahabiente, por sucesión, queda puesto, sin más título que el que le confiere su calidad de heredero... en el sitio mismo en que el causante estaba. Por eso tiene título de sucesor, justo título de heredero, que le da el título sucesorio o la ley; pero esto no son hechos adecuados para constituir el justo título del heredero que prescribe» (21).

Para De Buen la herencia tampoco constituye «título especial que el heredero pueda alegar en adelante como justo título»; además expresamente manifiesta haber cambiado su propio criterio con respecto a la partición, «por creer que el título de adquisición no es la partición misma, sino la sucesión testamentaria o *ab intestato*: la única virtualidad que tiene la partición es hacer cesar la indivisión

---

(17) ALAS, DE BUEN, RAMOS, 222. Y ver también p. 226.

(18) HERNÁNDEZ GIL, 518.

(19) ALBALADEJO, *Comentarios*, 316. La opinión de ALBALADEJO se refiere al heredero llamado en general a suceder, en cuyo caso, p. 317 el título de heredero «no se refiere a los bienes que no son de la herencia, luego no puede usucapirlos a base de él». Aunque sí admite que sea título cuando se asignen bienes concretos a los herederos, p. 317.

(20) ALBALADEJO, *ib.* 319.

(21) REYES MONTERREAL, en SCAEVOLA, 594 y s.

producida entre los herederos por virtud de la transmisión hereditaria» (22).

Probablemente la solución dependa del entendimiento que se tenga del justo título para la usucapión. Acaso las afirmaciones jurisprudenciales y las opiniones de la doctrina favorables a la herencia o, en su caso, a la partición como justo título puedan sintetizarse diciendo que, en principio y a la vista de los artículos 1952 y 609 del C.c., la sucesión «testada e intestada» sería justo título para usucapir. Al título *pro herede* se le encuentran, sin embargo, dos obstáculos que a su vez se resuelven de manera diversa. Hay, como hemos visto, quien lo encuentra en que el heredero continúa la posición de su causante, y por eso carece de título autónomo para prescribir. La partición salva el inconveniente porque es *traslativa de propiedad*. Otros, en cambio, acentúan que la adquisición del heredero es *universal*, y no sirve para la usucapión de cosas singulares; en este caso servirá la partición; y no porque se le atribuya naturaleza *traslativa*, sino porque supone la concreción del derecho sobre cosas específicas y determinadas. También se ha dicho por Carrasco Perera que el heredero ex testamento tendrá justo título, aunque el causante poseyera sin título o sin título hábil, siempre que se cubran las exigencias de cobertura material del título con asignación de cosas concretas (23).

A mi juicio, la razón decisiva por la que debe negarse el título *pro herede*, radica en la naturaleza misma del título hereditario, que, como se verá, no es un título autónomo de adquisición, sino una subrogación en el título que tuviere el causante. La adjudicación de cosas concretas y determinadas realizadas en un testamento-partición, o en una partición subsiguiente, no parece que permita prescindir de los caracteres inherentes a la sucesión a título universal. Porque si el justo título significa el que legalmente baste para transferir el dominio o derecho real de que se trate, la partición no supone transmisión de titularidades. No crea un título de adquisición distinto del título hereditario, sino que lo proyecta sobre cosas determinadas. Supone ciertamente el paso a una titularidad exclusiva del adjudicatario, pero que sigue siendo una titularidad justificada por el título de heredero: la partición no convierte el título universal en un título de adquisición singular.

---

(22) DE BUEN, 1004. Le sigue COSSIO, Dictamen núm. 12, 197. OYUELOS, 879, dice que la sucesión no constituye el título verdadero y *singular* de adquisición que las leyes exigen para la prescripción ordinaria; y se refiere a que los herederos pueden, en su caso, invocar el título válido que tuviere su causante.

(23) Pp. 4807 y s. Es decir, que no lo habrá si simplemente se instituyen herederos en «todos los bienes», o en una cuota abstracta; pero sí, en casos como la partición ex art. 1056 C.c., o «cuando se designen cuerpos ciertos como asignación de cuota abstracta por el propio testador, o cuando por cualquier razón una disposición a título particular no deba considerarse como legado ex artículo 761».

## 5. RAZONES EN CONTRA DE LA CONSIDERACIÓN DEL TÍTULO *PRO HEREDE* Y DE LA PARTICIÓN COMO JUSTO TÍTULO PARA LA USUCAPIÓN ABREVIADA

### a) *El doble sentido de la «usucapio pro herede»*

En el Derecho justiniano, según varios autores, la expresión *usucapio pro herede* hacía referencia a dos supuestos: la usucapión de cosas no hereditarias por el heredero verdadero y la de cosas realmente hereditarias por el heredero aparente (24).

La evolución de una y otra excede con mucho los límites de este trabajo, pero acaso resulta de interés traer a colación la falta de paralelismo, señalada por la doctrina, entre estos supuestos de usucapión y otros fundados en títulos singulares (*pro emptore, pro dote o pro legato*).

En el caso del heredero verdadero, escribe Ferrini, es «veramente extraño» hablar de usucapión porque el heredero subentra en la posición jurídica del difunto y no puede usucapir si éste no podía (25). Bonfante nos dice que la herencia no puede ser considerada *iusta causa usucapionis*, sino una «causa que justifica la adquisición de los derechos que tenía el difunto». La designación «pro herede» se estima necesariamente acumulada a otro título (26): el que hubiese ostentado el *de cuius*, o el que el heredero creyese, erróneamente, que había tenido (esto último, cuando se admite el título putativo) (27).

(24) BONFANTE, *I limiti*, 685. ASCOLI, 317. LONGO, 165. FERRINI, 321. La *usucapio pro herede* del Derecho romano clásico, llamada *lucrativa e improba*, era una forma de adquirir la propiedad de cosas singulares de una herencia por quien no era realmente heredero, pero poseía como tal (*pro herede*) los bienes: el plazo era de un año y no precisaba buena fe ni justa causa; se considera una reminiscencia de una *usucapio pro herede* arcaica referida al propio título de heredero. Su desaparición vendría propiciada cuando, a partir de un Sc. de Adriano la usucapión no se podía oponer al heredero verdadero que ejercitase la *petitio haereditatis*. V. D'ORS, 229 s., 299. FERRINI, 320. VACCA, 997, 1005 s.

(25) FERRINI, 321.

(26) BONFANTE, *Le singole*, 644, 646. En este sentido, para BONFANTE, el título *pro herede* se correspondería con el título *pro suo*, que no es una *iusta causa* específica, sino que expresa una posesión basada en una *iusta causa* cualquiera; en nuestro caso, la causa por la que hubiere poseído el causante. En el mismo sentido, *cfr.* VACCA, 1006, nt. 66.

(27) Según LONGO, 165, la *usucapio pro herede* del heredero verdadero se basaría en un título putativo. Como sucede en la posición jurídica del difunto, continuaba las relaciones del difunto con la misma causa que tuvieren (arrendamiento, depósito, prenda); si se reconoce al heredero la usucapión de cosas no hereditarias, no puede ser con base en un título verdadero, sino por la falsa opinión del heredero de que su causante había adquirido la propiedad en virtud de una causa idónea.

El caso del heredero aparente se considera «evidentemente» como carencia de justo título (28); y se ha dicho que sólo podría admitirse con base en títulos putativos, «existentes en la imaginación»: el *falsus heres* no tiene relación alguna con el causante y no puede subentrar en su posición jurídica ni en las causas por las que poseía (29).

La exigencia actual de validez y veracidad del justo título, permite, creo, prescindir del heredero aparente en la exposición que sigue: su propia denominación le impide ampararse en el título de heredero para la usucapción ordinaria (30). La cuestión se reduce, pues, al heredero verdadero y la usucapción de cosas no hereditarias.

#### a) *El título pro herede*

En la doctrina italiana y francesa se niega que el título hereditario sea justo título, sin que apenas se encuentren voces discordantes. Recuérdese que se trata de determinar si el heredero puede invocar a su favor la usucapción ordinaria apoyándose sobre el título de heredero o en su caso sobre la partición. Se distinguen varias hipótesis:

##### 1. Bienes que se hubieren encontrado en posesión del causante:

La negación aquí del título *pro herede* es unánime. Aunque a veces se invocó la vieja idea de continuación de la persona del difunto (31), o se dice que el heredero no puede usucapir cosas individuales porque el suyo es un título universal (32), el argumento más extendido deriva igualmente del título de heredero que supone la continuidad de la *misma posesión que ostentara el causante y con el mismo título que éste tuviera* (33). Si el heredero quisiera valerse del título *pro herede* como verdadero título de usucapción, estaría cambiando el título de su propia posesión. (34).

##### 2. Bienes que no fueron poseídos por el causante, pero sí por el heredero como integrantes de la herencia:

Pothier admitió en tal caso una prescripción *pro herede*, lo que se rechaza porque, como expone Pugliese, el título necesario para la usucapción abreviada debe corresponder exactamente al objeto poseído: el llamamiento legal o testa-

(28) FERRINI, 321.

(29) LONGO, 166. *Cfr.* también BONFANTE, *Le singole*, 664, y la discusión en este punto con ASCOLI, 318. FERRINI, 321.

(30) V. en este sentido. PUGLIESE, n. 267. BAUDRY-LACANTINERIE/TISSIER, n. 658, 505. 483. MENGONI, 218. ALBALADEJO, 315. Y sobre la exigencia de *validez* del justo título, BADOSA, 711 s.

(31) *Cfr.* SABATO, 649.

(32) COSTANTINO 101. RUPERTO, 1079. MAZEAUD/MAZEAUD, 214.

(33) Ya POTHIER, n. 63, 417. BAUDRY-LACANTINERIE/TISSIER, n. 658, 505. TARTUFARI, 355. STOLFI, *Successione...* 173 y *Concetto...* 199. MENGONI, 218. SABATO, 651, GENTILE, *Il possesso*, 319 y s. y *Effetti*, 292.

(34) TARTUFARI, 369.

mentario no puede servir de justo título porque respecto de bienes extraños a la herencia, sería un título putativo, «fabricado por el propio heredero» (35).

Para nuestro Derecho y respecto de bienes que no hubiere poseído el difunto creo que pueden valer las razones expuestas.

Respecto de bienes poseídos por éste, el artículo 440 C.c. según la interpretación dominante, proclama igualmente la continuación por el heredero de la misma posesión que ostentara el difunto, salvo en lo relativo a la mala fe (art. 442 C.c.). Pero con esto, quizá, no se subraya suficientemente la especificidad del título hereditario frente a las adquisiciones derivativas a título singular, respecto de las que se admite la *accessio possessionis*. Lo que nos interesa destacar es que el heredero no puede invocar su título como justo título de adquisición para la usucapión ordinaria, por razones que derivan de los caracteres propios de la sucesión universal.

La naturaleza del título de heredero y la peculiaridad de su adquisición frente a las adquisiciones derivativas a título singular se explican con las palabras de Salvador Coderch: «*lo que caracteriza a la sucesión universal mortis causa, frente a otros títulos, es la no creación de un nuevo título adquisitivo autónomo (para los derechos)*». El autor destaca «*la falta de autonomía del título de heredero como título constitutivo*»... «El título de heredero no crea una justificación independiente de la adquisición, se limita a reproducir en el heredero la posición jurídica del causante: sus títulos». «*El heredero sucede en el título de su causante, y sólo a través de éste en la titularidad*»... «Por eso la esencia de la figura en estudio en el Código civil está en su artículo 1257, y no tanto en los arts. 659-660»... «El adquirente inter vivos o el legatario tienen en principio una pretensión autónoma derivada de su título... El heredero tiene, por así decirlo, sólo su título.» El autor citado nos remite para ello a la doctrina de Pothier quien ya enseñó que el título *pro herede* no es un justo título autónomo (en el sentido del art. 1952 C.c.) y la estima válida hoy, «pues el título de heredero no crea por definición una justificación autónoma de la adquisición, sino que remite al título que eventualmente ya tenía el causante sobre el bien de que se trate» (36).

Es interesante la referencia de Salvador Coderch al art. 1257 C.c., porque sólo a los herederos se les comunica la cualidad de parte que incumbía al causante. Sólo los sucesores a título universal ocupan el lu-

---

(35) POTHIER, n. 64, 417. PUGLIESE, n. 267, 484. Contra también TROPLONG, n. 888, 476, MENGONI, 219. GUILLOUARD, n. 555, 13, explica que la opinión de POTHIER se debe a la preeminencia que los antiguos jurisconsultos concedían a la buena fe; pero, sigue GUILLOUARD, si el Code (art. 2265) exige el justo título, no se puede prescindir de este requisito; en el mismo sentido, BAUDRY-LACANTINERIE/TOISSIER, n. 658, 505.

(36) SALVADOR CODERCH, 411, 414, 415.

gar del difunto *como contratante* y como destinatario de los efectos del contrato. Mientras que los causahabientes a título singular en la posición de parte, encuentran su adquisición delimitada no sólo por la titularidad que tuviere el transmitente, sino también por el marco del negocio transmisivo, que para ellos genera un título de adquisición de los efectos derivados del contrato, pero título *distinto del que tenía el transmitente* (37). Frente a esto, el título de heredero, como escribe Badosa, «engloba no sólo el derecho en que se sucede, sino el hecho jurídico que le dió origen, de modo que el heredero sucede como titular del derecho y parte en el hecho jurídico que lo engendró». «El título universal, continúa el mismo autor, no es tanto un título como el medio de expansionar la virtualidad de otro título más allá del ámbito subjetivo de las partes que le dieron vida» (38).

Por lo que se refiere a la posesión de los bienes hereditarios, el título de heredero permite continuar la *misma posesión* que tuviere el causante y *con el mismo título* (art. 440 C.c.). El heredero no dispone de un título nuevo que fundamente un *ius possidendi* distinto al que tuviere el causante, sino que el ejercicio del *ius delationis* y la aceptación de la herencia le faculta para hacer suya la situación y legitimación posesoria que correspondieran al difunto; en su caso, le permite el ejercicio de la protección posesoria vía interdictal, sin necesidad de acto material de aprehensión.

#### b) *La partición*

Puede tenerse en cuenta que la doctrina francesa e italiana ha rechazado en bloque que la partición sea justo título para la usucapción. Las razones, entre los autores franceses, se encuentran en la naturaleza declarativa de la partición (39); argumento éste que igualmente expone la doctrina italiana, si bien con ulteriores precisiones; se destaca que la inidoneidad de la partición no deriva simplemente de su naturaleza declarativa: no es un título adecuado porque no deriva de un tercero que haya cedido el objeto al actual poseedor; aunque se trate de un título que da lugar a una posesión nueva del adjudicatario, sería un título creado por el propio comunero que ahora desea aprovecharlo (40).

---

(37) En este sentido, v. STOLFI, *Note...* 140, 146 s., y *Concetto...*, 197., y lo que he escrito en otro lugar: *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díez Alabart, T. XVII, Vol. 1.º-A, 348 s.

(38) BADOSA COLL, 672, 682 y s., Badosa dice que es no obstante un título *possessionis* «ya que justifica la posesión de una persona en el mismo concepto en que poseía otra que aparece como su causante».

(39) TROP LONG, n. 886, 466 y s. GUILLOUARD, n. 551, 8. MAZEAUD/MAZEAUD, 213.

(40) PUGLIESE, n. 270, 487.

Las razones por las que, pienso, la partición hereditaria *no puede ser justo título a efectos del art. 1952 C.c.* son las que siguen: En primer lugar, cabe recordar que la partición en si no supone un título autónomo de adquisición. Sabido es que en la doctrina española se ha defendido, y lo ha reflejado la jurisprudencia, la naturaleza traslativa de la partición, pero actualmente la tesis dominante mantiene su carácter especificativo o determinativo.

El propio Tribunal Supremo se ha encargado de excluir los efectos que se derivarían de una verdadera naturaleza traslativa de la partición. Así, en la en Sentencia de 19 junio 1959 nos dice que la partición no tiene otro efecto «que el de modificar un derecho impreciso por otro que se individualiza y concreta sobre bienes ciertos que se integran en el haber particular de cada heredero **cuyo derecho se funda en un título hereditario... y no en un acto de transmisión de la propiedad de los bienes de un heredero en favor de otro**».

Además, la partición en si no se admite como un título de adquisición del dominio a efectos de la reivindicatoria, y como declara la STS de 3 febrero 1982 (con cita de otras muchas), «claro está que la disolución de la comunidad hereditaria en orden a su efecto de convertir el derecho abstracto en titularidades concretas sobre bienes determinados entrañará la atribución del dominio conforme al artículo 1068 C.c. *siempre que este derecho está verdaderamente contenido en el caudal relicto y por lo tanto presupuesta su real pertenencia al as hereditario...y es doctrina legal que para acreditar su dominio no le basta al coheredero adjudicatario con basarse en la partición, sino que es precisa la cumplida prueba de que pertenecía al causante el bien adjudicado cuya reivindicación postula*». Ciertamente es que, en rigor, el argumento se puede aplicar a las adquisiciones a título particular y nos introduce en la *probatio diabolica*. Pero, por lo que a la partición se refiere parece quedar claro que no es en si un título atributivo de dominio; en todo caso se dirá que lo es el testamento en caso de heredero único (41).

El heredero adjudicatario de bienes concretos *no sucede* a los demás coherederos, sino que se reputa sucesor inmediato del difunto. El título de adquisición del derecho que pueda invocar frente a terceros que reclamen el bien no es la partición, sino el título que, en su caso, tuviere el causante (42).

---

(41) STS 16 febrero 1987: «el testamento es, por sí solo, título traslativo del dominio de los bienes relictos, al confundirse en tal supuesto el derecho abstracto sobre el conjunto patrimonial hereditario con el derecho concreto sobre cada uno de los bienes individualizados». En el caso, se había declarado en la instancia que la actora era dueña en pleno dominio, sin que tal afirmación fuese impugnada por el cauce adecuado, según la exposición de MONTES PENADES, 235.

(42) MENGONI, 226 y s. Y las observaciones de COSTANTINO, 101.

## 6. USUCAPIÓN EXTRAORDINARIA INICIADA POR EL HEREDERO

Conforme a lo visto hasta aquí, el heredero puede continuar la usucapión iniciada por su causante, ordinaria o extraordinaria, según hubiere sido la posesión de éste. En principio, la única diferencia se refiere a la buena o mala fe, según el art. 442 C.c. (43).

El supuesto que nos interesa, sin embargo, es el del heredero que inicie por sí mismo la usucapión de bienes que posee como hereditarios. Mas, como ya se ha negado repetidamente que el heredero pueda disponer como tal de un título autónomo para la usucapión ordinaria, se trata ahora de ver la posibilidad de la usucapión extraordinaria, y de centrar nuestra atención en el *concepto posesorio*.

No parece haber obstáculo para admitir que el heredero posea como dueño y como integrantes de la herencia bienes que no eran del causante. Como se ha dicho, el concepto posesorio depende en último término de la voluntad del poseedor, o mejor, de su conducta (44). Y el hecho de incluir bienes en la partición, *como si fueran bienes hereditarios*, puede considerarse una manifestación de posesión en concepto de dueño, lo que podría tener lugar cuando el causante no tenía una posesión apta para usucapir (clandestina, o no era en concepto de dueño) o cuando no poseía en absoluto los bienes que se incluyen en la partición. En este último caso, podrá decirse que desde el momento en que el bien que sea se adjudica al heredero en la partición como si fuera un bien propio de la herencia lo posee en concepto de dueño, y a partir de este momento puede comenzar la usucapión extraordinaria.

Ahora bien, si se trata de bienes que hubiese poseído el causante en concepto distinto al de dueño, puesto que, en principio, el heredero continúa la misma posesión de aquél, sería preciso una interversión del concepto posesorio. Acaso dicha interversión se puede producir desde el momento en que el heredero posee en exclusiva el bien a consecuencia de la partición.

Se está pensando en la hipótesis de bienes que no pertenecían al causante, pero se encontraban en su poder como arrendatario, depostario, comodatario, etc.; y lo que se plantea es la posibilidad de que el heredero llegue a adquirir su dominio por usucapión extraordinaria, que naturalmente iniciaría el propio heredero. Desde que el heredero posea por sí mismo puede iniciar una usucapión que no corriese a favor del causante y parece necesario subrayar que sólo podrá empezar a contarse el tiempo a los efectos de la usucapión desde que el propio heredero

---

(43) Si el causante fuera de mala fe y el heredero no, «desde la fecha de la muerte del causante» habría que aplicar a la usucapión iniciada por el causante el acortamiento de plazos que la doctrina prevé cuando sobreviene la buena fe en la posesión *ad usucapionem*.

(44) BADOSA, 668, ATAZ, 38.

haya tomado efectiva posesión de los bienes (45). Y como la usucapión se refiere a bienes determinados y específicos, habrá de pedirse la adjudicación como titular exclusivo en la partición: a partir de este momento empezaría a poseer como propietario y podría iniciarse el cómputo del plazo de la prescripción adquisitiva.

Se dirá que el heredero no puede unilateralmente cambiar el concepto posesorio y que si la suya es una posesión en el concepto que hubiere tenido el causante, no puede modificarlo, salvo que concurren los requisitos que en general se exigen para la interversión posesoria.

Recordemos que la regla según la cual el poseedor no puede cambiar por sí mismo la causa de su posesión limita los supuestos de interversión posesoria; y la que se produce por cambio de título se refiere al precedente de un tercero (46); siguiendo este razonamiento, podría decirse que el título de heredero en sí no proviene de un tercero (puesto que no lo es el causante respecto del heredero, arg. art. 1257.1) y por tanto no puede servir a efectos de interversión. Y menos aún un testamento partición o la partición otorgada por los propios herederos.

Se ha dicho ante que la partición no es un justo título para la usucapión ordinaria, pero en virtud de la misma se reconoce a cada heredero el poder exclusivo sobre bienes determinados. Badosa Coll dice que la partición es justo título «no ciertamente con relación al *ius possidendi* en sí mismo considerado, pero sí con respecto a una modalidad del mismo: la exclusividad de su titularidad... La partición modifica, sin lesión posesoria, el modo de atribución de los bienes, y respecto de tal atribución es también constitutiva y por ende justo título» (47).

En este sentido acaso la partición pueda servir de título que, junto al comportamiento del heredero, justifique la interversión del concepto posesorio. Y el heredero, merced a su propia posesión en concepto de dueño, podrá ganar el dominio de bienes que no hubieren sido del causante si se cumplen los plazos de la usucapión extraordinaria.

Lo anterior exige, sin embargo, admitir como válidas las siguientes premisas respecto al modo de producirse la interversión posesoria en nuestro Derecho.

---

(45) Cfr. MORALES MORENO, 268 nota.

(46) v. ATAZ LÓPEZ, 47: «lo importante es que una persona distinta del poseedor colabora con este en la interversión, otorgándole un nuevo título; sin que importe que se trate de alguien totalmente ajeno a la relación posesoria, del poseedor mediato o del propietario».

(47) BADOSA COLL, 684. Alguna vez se ha utilizado la cita del texto como argumento a favor de que la partición sea justo título para la usucapión ordinaria. Pero, según lo entiendo, BADOSA no incluye la partición entre los «títulos de nacimiento de un *ius possidendi*» (a los que, según el autor, pertenece la definición del art. 1952 C.c.), sino entre los «títulos referentes a la atribución subjetiva del concepto posesorio»: la eficacia de estos títulos «no consiste ni en el nacimiento ni en la modificación del contenido del derecho a poseer, sino en la modificación del modo cómo es atribuida la titularidad del mismo».

En primer lugar habría que partir de la siguiente afirmación: «la interversión es un resultado, un cambio en el concepto posesorio que puede deberse a múltiples circunstancias» (48). Es decir, que si bien no podría tener relevancia un mero cambio de voluntad interna del poseedor, tampoco parece imprescindible, cuando de interversión por cambio de título se trata, *la intervención de tercero que suministre un nuevo título*. El Tribunal Supremo expresa en este sentido que el art. 436 C.c., «no se opone a que la posesión iniciada en un concepto pueda continuarse por otro distinto *si surgieran circunstancias que la modificasen*»; y ha admitido la usucapión (extraordinaria) de un coheredero, poseedor exclusivo de bienes, frente a otros coherederos que pretenden los bienes como parte de la herencia indivisa, estimando que la posesión exclusiva del primero se produce a partir de sus propios actos unilaterales (49).

Admitida la variedad de supuestos de interversión y su significado esencial como cambio del concepto en que se posee, cabe pensar que sea el resultado de un título que atribuya razón jurídica al ejercicio en exclusiva de una posesión y sin embargo no sea justo título a efectos de usucapión.

La distinción entre título de atribución de la posesión y justo título propio de la usucapión ordinaria se ha expresado por Morales Moreno diciendo que lo primero es «la razón jurídica por la cual poseemos»; se diferencia del justo título para la usucapión «en que no exige especial cualificación jurídica» (50). Incluso se ha apuntado que el título a efectos de interversión podría ser simulado o nulo (51). En definitiva, no parece necesario, en nuestro Derecho, mantener la equivalencia justo título para la usucapión y título para la interversión posesoria. La partición legitima la posesión en exclusiva del adjudicatario y pudiera ser el punto de partida para la usucapión extraordinaria.

Todavía podría discutirse si la posesión *ad usucapionem* del heredero, en el supuesto que estamos examinando, no comienza hasta que transcurra el plazo de protección interdictal que correspondería al eventual poseedor mediato lesionado por el cambio de concepto (52); o si, por el contrario, se le puede estimar poseedor *pacífico* desde que se instaura la situación de posesión exclusiva con la partición (53).

---

(48) ATAZ LÓPEZ, 44, 45.

(49) STS 4 abril 1960, «es indudable que la información posesoria es la manifestación más ostensible de una posesión que, consentida por los demás herederos durante el lapso de tiempo de treinta años origina la prescripción, como la doctrina jurisprudencial declara con reiteración... en aplicación del art. 1965 C.c., ...que la imprescriptibilidad que en él se establece sólo es aplicable cuando los coherederos han poseído de consuno o en nombre de la herencia, mas no si algún coheredero los ha tenido en nombre propio, como dueño exclusivo».

(50) MORALES MORENO, 95.

(51) ATAZ LÓPEZ, 48.

(52) *Cfr.* en este sentido, MORALES MORENO, 103, 175.

(53) *Cfr.* sobre el tema de posesión pacífica, ALBALADEJO, *Comentarios* 267 y s.

## BIBLIOGRAFIA

- ALAS, L., DE BUEN, D., RAMOS, E.: *De la usucapición*, Madrid 1916.
- ALBALADEJO GARCÍA, M.: *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, T. XXV, Vol. 1.º, Madrid 1993.
- Id. Derecho civil*. T.III, vol. 1.º, 7 ed. Barcelona, 1991.
- ASCOLI, A.: *Studii sull' «usucapio pro herede»*, en *Archivio Giuridico F. Serafini*, T. 38, 1997, 317 s.
- ATAZ LÓPEZ, J.: *Sobre la interversión posesoria. Notas al artículo 436 del Código civil*, en Homenaje al Prof. Juan Roca Juan, Murcia, 1989, pp. 33 a 60.
- BADOSA COLL. F.: s.v. *Justo título*, en E. J. Seix, T.XIV, Barcelona, 1971. 660 a 712.
- BAUDRY-LACANTINERIE, G.-TISSIER, A.: *Traité théorique et pratique de Droit civil. De la prescription*. 3 ed. París 1905.
- BONFANTE, P.: *Le singole «iusta causae usucapionis e il titolo putativo»*, en *Scritti giuridici varii*, T. II, *Proprietà e servitù*, Torino 1918, 552 s. *I limiti originari dell' usucapione*, id. 683 s.
- DE BUEN, D.: *Notas a COLIN, A.-CAPITANT, H. Curso Elemental de Derecho civil*, traduc. T. II, Vol. 2.º, 2 ed. Madrid 1942.
- CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho civil español común y foral*, T. II, vol. 1.º, 10 ed. Madrid 1964.
- COSSIO, A. DE: *Dictámenes Civiles*, Sevilla 1981.
- COSTANTINO, M.: *Titolo idoneo negli acquisti «a non dominio» e negozio a causa di morte*, en RTDPC 1964, 97 ss.
- DÍEZ PICAZO, L.: *Estudios sobre la Jurisprudencia civil*, Vol. II, 3 ed. Madrid 1981.
- FERNÁNDEZ ARROYO, M.: *La acción de petición de herencia y el heredero aparente*, Barcelona 1992.
- FERRINI, C.: *Manuale di Pandette*, 4 ed. Milano 1953.
- FONCILLAS LOSCERTALES, J.M.: *La «usucapio pro herede»*, en *Estudios jurídicos*, Madrid 1974, 473.
- GENTILE, F.S.: *Il possesso nel Diritto civile*, Napoli, 1956.
- Id. Effetti del possesso e azioni possessorie*, Napoli, 1958.
- GÓMEZ ROYO: *Topos genético-histórico de la «usucapio pro herede»*. *La naturaleza de la institución y función de la regla «nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest» en la doctrina del Tribunal Supremo*, en RGD 1992, 8005 a 8046.
- GOTARREDONA, P.: *¿Es la sucesión justo título para la prescripción?*, en RGLJ, T. 33, 1968, 55 a 58.
- GUILLOUARD, L.: *Traité de la prescription*, T. II, París 1901.
- HERNÁNDEZ GIL, A.: *La posesión*, Madrid 1980.
- LONGO, C.: *Corso di Diritto romano*, Milano 1946.
- LUNA SERRANO, A.: *Comentario al art. 1952 C.c.*, en *Comentario al Código civil*, T. II, 1991.
- MAZEAUD, H. y L.-MAZEAUD, J.: *Leçons de Droit civil*, T. 2.º, vol. 2.º, 5 ed. París, 1976.
- MENGONI, L.: *Gli acquisti «a non domino»*, Milano 1975.
- MONTEL, A.: s.v. *Giusto título*, en Nss. D.I., T. VII, Torino 1961, pp. 1130 a 1135.
- MONTES PEÑADES, V.: *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. ALBALADEJO, T. V, Vol. 1.º, 2 ed. Madrid 1990.
- MORALES MORENO, A.M.: *Posesión y usucapición*, Madrid 1972.
- D'ORS, A.: *Derecho Privado Romano*, 8 ed. Pamplona 1991.
- OYUELOS, R.: *Digesto*, T. VII, Madrid 1932.
- POTHIER: *Traité de la prescription*, en *Oeuvres* T. 8, París 1835.
- PUGLIESE, G.: *Trattato della prescrizione acquisitiva nel Diritto civil italiano*, Torino. 1889.

- RUPERTO, S.: s.v. *Usucapione (dir. vig.)*, en Enciclopedia del Diritto, T. XLV, 1992, pp. 1022 a 1088.
- SABATO, R.: s.v. *Prescrizione acquisitiva*, en Il Digesto Italiano, Vol. XIX-1.º, Torino 1909-1912.
- SALVADOR CODERCH, P.: *El título de heredero*, en RDN 1985, 399 a 423.
- SÁNCHEZ ROMÁN, F.: *Estudios de Derecho civil*. T. III, 2 ed. Madrid 1990.
- SCAEVOLA, Q. M.: *Código civil*, redactado por REYES MONTERREAL, J. M.ª, T. XXXII, Vol. 1.º, Madrid 1965.
- STOLFI, G.: *Concetto dell'erede*, en G.I. 1949, 162 ss. *Note sul concetto di successione*, en RTDPC 1949, 535 s.. *Successione nei rapporti ed acquisto del diritto*, en E.C. 1976, 889 s. Las citas del texto corresponden a la recopilación *Studi di Diritto Privato*, Milano, 1980.
- TARTUFARI, A.: *Del giusto titolo*, en Archivio Giuridico F. Serafini, Vol. XXVI, Pisa 1881. pp. 353 a 388.
- TROPLONG, M.: *De la Prescription*, T. II, 4 ed. París 1857.
- VACCA, L.: s.v. *Usucapione (dir. rom.)*, en Enciclopedia del Diritto, T. XLV, 1992, pp. 989 a 1022.
- VALVERDE VALVERDE, C.: *Tratado de Derecho civil español*, T. II, 4 ed. Valladolid. 1936.