

Acreeedores y beneficiarios ante la repudiación de la herencia. Aspectos controvertidos que derivan del artículo 1001 del CC.

CARMEN LEONOR GARCÍA PÉREZ
Catedrática de Derecho civil
Universidad de Murcia

RESUMEN

La repudiación de la herencia en perjuicio de acreedores, supuesto que recoge el artículo 1001 del Código civil, sigue ofreciendo cuestiones discutidas no del todo resueltas. El trabajo intenta armonizar los principios del Derecho de sucesiones con los propios de la protección y garantía de los derechos de crédito, teniendo en cuenta que aceptación y repudiación son actos libres y voluntarios, no revocables y que, una vez tienen lugar, se retrotraen al momento de apertura de la sucesión. Partiendo de la plena validez y eficacia de la repudiación y, por ello, de la aceptación o acrecimiento de los beneficiarios, la regla del artículo 1001 CC va destinada, fundamentalmente, a regular la situación generada por la repudiación entre deudor y acreedores, pero no la posterior que se entabla entre deudor repudiante y beneficiarios. Es también objeto del trabajo analizar el significado y contenido de la necesaria autorización judicial previa, a fin de legitimar a los acreedores instantes del expediente de Jurisdicción voluntaria para poder trabar bienes del caudal hereditario.

PALABRAS CLAVE

Repudiación. Herencia. Acreedores. Beneficiarios. Autorización judicial.

Creditors and beneficiaries in the disclaim of the inheritance. Disputed aspects arising from article 1001 of the Civil Code

ABSTRACT

Disclaim of an inheritance to the detriment of the creditors of the disclaim, a case contained in article 1001 of the Civil Code, continues to offer issues that are not entirely resolved. The article seeks to harmonize the principles of inheritance law with those of the protection and guarantee of creditors rights, taking into account that acceptance and disclaim are free and voluntary acts, which, once they take place, have effects which go back to the opening of succession. On the basis of the full validity and effectiveness of disclaim, and therefore, the acceptance or accretion of the beneficiaries. The rule of article 1001 CC is intended, in essence, to regulate the situation generated by disclaim between debtor and creditors, but not the subsequent one between debtor disclaimer and beneficiaries. It is the aim of this paper to analyze the meaning and content of the necessary judicial authorization in order to legitimize creditors to be able to seize inheritance assets.

KEYWORDS

Disclaim. Inheritance. Creditors. Beneficiaries. Judicial authorization.

SUMARIO: 1. *Introducción.*—2. *La procedencia histórica de la norma y de las diferentes tesis que la han intentado explicar.*—3. *La comprensión actual de la repudiación de la herencia en perjuicio de los acreedores.*—3.1. *Repudiación y subsiguiente aceptación o acrecimiento de los beneficiarios son actos válidos y eficaces.*—3.2. *La ineficacia parcial y relativa de la repudiación que perjudica a los acreedores y la categoría de la inoponibilidad.*—3.3. *La «ineficacia relativa y parcial» (o la inoponibilidad) de la repudiación debe completarse con una legitimación a los acreedores para trabar bienes que hubiesen conformado el valor neto repudiado. La autorización judicial como elemento esencial para la realización de los créditos.*—*Bibliografía.*

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 1001 del Código Civil ha presentado desde siempre problemas interpretativos, dando lugar a diversas teorías cuyo objetivo ha sido intentar comprenderlo en supuestos o esquemas que tradicionalmente se encontraban previstos para actos o contratos del deudor que supusieran un fraude o perjuicio de los derechos

de los acreedores (acción pauliana), o tomando literalmente las palabras empleadas en el precepto, aceptando éstos en lugar del deudor repudiante (acción subrogatoria). Lo cierto es que buena parte de las dudas que del precepto derivan, son consecuencia de que en el Derecho de sucesiones, y más específicamente en la transmisión de la herencia, hay mucho de ficción (algo que ya había puesto de relieve Laurent¹), y que entremezclados coexisten principios cuyo origen se encuentra en el Derecho romano y en la obra de los juristas del antiguo Derecho francés.

La literalidad del precepto fue tomada del *Code* (art. 788), pero las diferencias existentes entre los sistemas de transmisión de la herencia y, por ello, de la adquisición de la propiedad de los bienes hereditarios, en definitiva, de la cualidad de heredero, provocaron que el precepto fuese difícilmente explicable a la luz de todos aquellos principios². Desde luego también, por el hecho de que entran en colisión reglas del Derecho sucesorio con las propias del Derecho patrimonial o de bienes³.

Aunque la regla que contiene el artículo 1001 CC ha sido examinada frecuentemente desde la perspectiva del derecho de los acreedores, lo cierto es que tal cual está nuestro sistema, en él entran en juego tres sujetos⁴: el llamado deudor que ostenta el *ius delationis*, y por ello, la facultad de repudiarla (art. 988, aceptación y repudiación son actos enteramente libres y voluntarios); los acreedores del repudiante que ven frustradas sus expectativas de cobrar lo que se les debe por un acto voluntario de su deudor no dispositivo; y, finalmente y no menos importantes, los coherederos o sucesivamente llamados (por acrecimiento, sustitución o sucesión abintestato). En el primer caso, los beneficiarios de la herencia repudiada pueden, desde el instante de la repudiación, ver aumentada su cuota *ipso iure* por obra de la vocación conjunta o solidaria (en la sucesión abintestato, art. 981 CC, en la testamentaria con los presupuestos del art. 982 CC)⁵, o, en los restantes supuestos (sustitución o nuevo llamamiento), por la atribución del *ius delationis*, y con él, la posibilidad de aceptar la cuota vacante, es decir, aceptando, los ahora llamados adquieren los bienes y derechos que en ella se integraban desde el momento de apertura de la sucesión (art. 989 CC).

Todos estos sujetos ostentan derechos dignos de tutela que recaen sobre un mismo objeto, la herencia o cuota parte de la

¹ LAURENT, 1887, pp. 544 y ss.

² En este mismo sentido, BAYOD LÓPEZ, 1998, p. 75. SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 305 y ss.

³ DÍEZ PICAZO, ADC, 1959, p. 128. ATAZ LÓPEZ, 1988, pp. 94 y ss.

⁴ También, REBOLLEDO VARELA, 2014, pp. 722 y ss.

⁵ Sobre esta cuestión, LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, 1981, pp. 64 y ss. SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 300 y ss.

misma, y en esta coyuntura, el ordenamiento debe decidir cuál de ellos prevalece a fin de determinar dónde debe ingresarse o a quién debe beneficiar. En definitiva, manteniéndose como regla de principio el derecho del deudor a repudiar, ha sido tradicional sostener que del artículo 1001 CC deriva una alternativa: resolver si es más justo sobreponer el derecho de los acreedores a cobrar, o es el de los herederos a heredar, inclinándose por la primera⁶.

En todo caso, debo advertir que en las líneas que siguen simplemente pretendo exponer algunas reflexiones y cuestionarme ciertos aspectos que el precepto encierra. Específicamente, quisiera poner de relieve que, siguiendo el aserto de que la repudiación es válida, también lo es la aceptación o acrecimiento de los beneficiarios del repudiante, y que del contenido del párrafo segundo del artículo 1001 CC no parece deducirse aquella alternativa⁷, sino que es posible mantener el derecho de los acreedores a cobrar: «*la aceptación solo aprovechará a los acreedores en cuanto baste para cubrir el importe de sus créditos*», y el de los herederos a heredar íntegramente la herencia o cuota parte repudiada: «*el exceso, si lo hubiera, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las reglas establecidas en este Código*», regla que viene a indicar que el repudiante, por el hecho de la repudiación, no puede verse beneficiado por la actuación de sus acreedores, pero en ningún caso que los beneficiarios deban limitarse al remanente, si resulta que nuestro ordenamiento arbitra mecanismos para mantenerlos en la integridad cuantitativa de su derecho (la cualitativa, es heredero, no se cuestiona).

Como he señalado, buena parte de las reglas que gobiernan el Derecho sucesorio, y muy especialmente en la transmisión de los bienes hereditarios, se sustentan en ficciones que entran en contradicción cuando se trata de fundamentar el esquema jurídico que explicaría el derecho/acción que el artículo 1001 CC concede a los acreedores, y probablemente, alguno de los principales escollos sean las reglas de retroacción que establece el artículo 989 CC (y los efectos que de ella se derivan), y la de la irrevocabilidad de la repudiación y aceptación (con la excepción de los supuestos que el art. 997 CC recoge).

⁶ Es de esta opinión PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, 2017, p. 1722, afirmando que «el legislador parece considerar prevalente el de los acreedores».

⁷ Por eso no creo correcta la razón de MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 360, cuando afirma que «la ley compara el derecho o interés de estos herederos con el interés o derecho de aquellos acreedores; los acreedores por virtud de la renuncia, dejan de cobrar lo que es legalmente suyo; los herederos adquieren gratuitamente por pura liberalidad, aquellos sufren un perjuicio real y efectivo, éstos obtienen un beneficio que podían esperar, pero que no tenían derecho a exigir. ¿Es más justo que los herederos se enriquezcan o que los acreedores cobren?».

2. LA PROCEDENCIA HISTÓRICA DE LA NORMA Y DE LAS DIFERENTES TESIS QUE LA HAN INTENTADO EXPLICAR

El origen de todas estas discordancias parece encontrarse en el abandono por el antiguo Derecho francés de varias reglas del Derecho romano, apareciendo otras nuevas que fueron posteriormente incluidas en el *Code* de Napoleón, y de ahí, alguna de ellas, exportadas a los Códigos español, italiano y portugués.

Así, si en el Derecho romano, y a excepción de los *heredes sui* (y a los que ellos se equiparaban)⁸, la regla general es que la herencia se defiere (delación) al llamado, y aceptada pasa a su patrimonio, es decir, se entiende que la herencia ha sido adida⁹, en el Derecho francés, desde el momento de la apertura de la sucesión, el llamado, sin necesidad de ninguna manifestación de voluntad, entra en la propiedad de los bienes del difunto¹⁰. La aceptación, por tanto, no constituye como en el Derecho romano la condición de la adquisición de la herencia¹¹, sino que va destinada a ejercitar los derechos que de dicha condición derivan, o, en su caso, para advertir que no se va a usar la facultad de repudiar la herencia¹². Se ha sostenido también que la aceptación del heredero es una forma de confirmar la *saisine*, en virtud de la cual el heredero se convierte en propietario y poseedor de los bienes del difunto desde el momento de la apertura de la sucesión¹³.

⁸ Casos en los que coincidía delación y adquisición (herederos necesarios, forzosos y en los *sui* y necesarios), sin necesidad de que el heredero declarase su voluntad de adquirirla, se trataba, por tanto, de una adquisición *ipso iure*, GLÜCK, 1907, p. 212.

⁹ GLÜCK, 1907, p. 212.

¹⁰ En este sentido, COLIN et CAPITANT, 1921, p. 449, afirmaban que en el derecho francés el heredero adquiere la herencia sin necesidad de aceptación. Delación y adquisición de la condición de heredero se produce desde el mismo instante en que la sucesión se abre, siguiendo así el sistema romano para los herederos necesarios (los voluntarios precisan de la adición de la herencia, es decir, de un acto formal y expreso de aceptación). Señalaba POTHIER, 1861, p. 111, que a diferencia del Derecho romano, en el derecho francés una sucesión es adquirida por el heredero en virtud de la ley y el llamamiento, desde el instante mismo en que esta es deferida.

¹¹ AUBRY et RAU, 1897, p. 530. BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, 1905, p. 56. COLIN, et CAPITANT, 1921, p. 449. JOSSERRAND, 1940, p. 513. LAURENT, 1887, p. 407. PLANIOL, 1920, p. 411. POTHIER, 1861, p. 111. DEMOLOMBE, 1879, p. 23.

¹² AUBRY et RAU, 1897, 530 y 531.

¹³ BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, 1905, p. 56. Según JOSSERRAND, 1940, p. 513, el heredero, cuando es llamado, adquiere la propiedad de los bienes y la posesión (esto último solo para el heredero legítimo), aunque sostiene que estos efectos del llamamiento no son definitivos ni obligatorios, pues dependen de un acto de voluntad tendente a confirmar la transmisión que se ha efectuado, o a eliminar sus efectos mediante la repudiación. No obstante, solo a los herederos legítimos (es decir, a los de sangre) se transmite la herencia *ipso iure*, sin necesidad de adición o autorización judicial, y no solo es que se conviertan en propietarios de los bienes, sino que a través de la *saisine* (que es la *Gewere* germánica) son poseedores de los bienes aunque no se detenten materialmente, y todo ello desde la apertura de la sucesión. En el derecho francés solo existían herederos legítimos

A lo dicho se añade que en el Derecho romano la acción pauliana era concedida por el pretor únicamente para aquellos actos que implicasen disminución del patrimonio del deudor en fraude de los derechos de los acreedores, y siempre que no existiese otro remedio. Por ello, entre los supuestos en los que expresamente quedaba excluida, se hallaba la renuncia a la herencia (no solo del extraño, sino también de los *heredes sui* que fraudulentamente se hubiesen aprovechado del *beneficium abstinendi*), porque las simples omisiones de adquisición no estaban sujetas a la pauliana sin forzar el principio en que ésta se fundaba¹⁴.

Como se ha afirmado, los jurisconsultos romanos, moviéndose en un orden claro y concreto de ideas, entendieron que había que dejar perfecta libertad al heredero, al legatario o a cualquier otra persona investida de un derecho, de aprovecharse o renunciar en todos aquellos casos en los cuales se dispensase a la voluntad del investido, o la adquisición misma del derecho, o la definitiva consolidación de lo adquirido. Negaban en consecuencia a los acreedores, la facultad de inmiscuirse en todo aquello que afectase al ejercicio de esta absoluta libertad concedida al deudor. Este concepto aparece claramente en la renuncia del heredero extraño, el cual puede siempre renunciar a la herencia deferida, aunque con esta renuncia dañase dolosamente a sus acreedores. En fin, los acreedores no podían obligar al deudor a aceptar una herencia contra su voluntad¹⁵, y tanto menos podían ejercitar en su interés el derecho expectante de su deudor de aceptar la herencia. Se diría entonces que si la facultad de aceptar la herencia es libre, igualmente libre debe ser la repudiación. En otros términos, la aceptación de la herencia y la repudiación eran consideradas como el ejercicio de una facultad estrictamente inherente a la persona del

(los parientes del causante) y los irregulares, cónyuge, parientes naturales y Estado. Solo a los primeros corresponde la *saisine* y sin necesidad de aceptar. Los herederos de sangre no precisan de la aceptación y por ello, convirtiéndose en titulares del patrimonio del causante, si fallecen, lo transmiten a su vez a sus herederos. LAURENT, 1887, pp. 409 y 410, cuestiona la opinión de ciertos autores que afirman que la aceptación supone asumir las obligaciones y cargas de la herencia (explicándolo como una especie de cuasi contrato que vincula al aceptante con los acreedores hereditarios y con los beneficiarios de las mandas), para el autor, esto no es correcto, y sostiene que dichas obligaciones y cargas, y sin distinción, derivan de la *saisine* y la *saisine* es obra de la ley.

¹⁴ MAIERINI, 1877, pp. 64 y ss. También, LAURENT, 1887, p. 545.

¹⁵ Según MAIERINI, 1877, pp. 67 y 68, casi todos los Pandectistas admiten a favor del fisco una excepción a esta regla, es decir, la de que los actos en virtud de los cuales el deudor no aumente su patrimonio no pueden ser objeto de la pauliana [se fundan en el fragmento 45, pr., *de iure fisci* (XLIX, 14) Paulo]. Para el autor, la traducción e interpretación de dicho fragmento no es correcta, pues se está refiriendo a la omisión del deudor que provoca la pérdida de derechos.

deudor, sobre cuyo ejercicio los acreedores no tenían derecho a entrometerse¹⁶.

Comprendiéndose así, la regla contraria que ahora recogen los Códigos civiles supone una grave divergencia entre el Derecho romano y el Derecho moderno¹⁷. En el inicio de estos desajustes parece hallarse la circunstancia de que la jurisprudencia del Derecho común había comenzado a modificar el rigor del principio de que la repudiación es irrevocable, admitiéndola para cuando se tratase de renuncia a la cuota legítima (lo que más adelante permitiría la impugnación de la repudiación). Se consideraba que esta cuota era deferida por la ley independientemente de la voluntad del testador, y por tanto, como una ventaja patrimonial con la que el acreedor tenía derecho a contar. No pocos jurisconsultos ponían en duda la razonabilidad de la doctrina romana, y así, posteriormente, en algunos Estados se admitió la pauliana para la renuncia a la herencia, a los legados y a la restitución del fideicomiso hecho en perjuicio de acreedores¹⁸.

Los compiladores del Código de Napoleón tuvieron en cuenta esta importante modificación y formularon, según esta nueva idea, el artículo 788 del *Code* respecto de la renuncia a la sucesión, y el artículo 1053 relativo al abandono anticipado del goce del derecho al fideicomiso¹⁹. Se sostiene que habiéndose prescindido de la regla romana «la acción pauliana puede ejercitarse, tanto para actos que supongan disminución del patrimonio, como no aumento del mismo»²⁰. La razón fundamental que servía de base en el Derecho

¹⁶ MAIERINI, 1877, p. 66.

¹⁷ Como afirmase RUGGIERO, 1931, p. 993, la regulación del *Codice* es la fusión de elementos romanos y germánicos no siempre armónica, en el que llegan a chocar principios opuestos. Según GARCÍA GOYENA, 1852, p. 218, y referido al artículo 831 del Proyecto de 1851, se trata de una disposición justa pero contraria al Derecho romano, conforme al cual si se repudiaba la herencia o el legado, los acreedores no podían ejercitar la acción pauliana. Ésta solo podía ejercitarse para enajenaciones o disminuciones reales de lo ya adquirido, pero no cuando pudiendo el deudor adquirir dejaba de hacerlo, citando para ello la ley 28, título 15, libro 50 del Digesto y la ley 134, título 16, libro 50 del Digesto. Sostiene que Las Partidas no son tan claras, pero cabe deducir que recogían la misma regla romana, en la ley 7, título 15, Partida 5, y en la Ley 10, título 33, Partida 7.

¹⁸ Así en numerosos estatutos del antiguo Derecho francés, alrededor del s. XVI, más tarde, por ejemplo, vino a recogerse en el Edicto sucesorio Toscano de 1814, y en la RR Constitución del Piamonte, MAIERINI, 1877, p. 71. Sobre estos mismos antecedentes puede consultarse BAYOD LÓPEZ, 1998, pp. 33, 34 y 35, JORDANO FRAGA, 1990, p. 155, y en *Los acreedores del llamado...*, 1996, pp. 150 a 170. CRISTÓBAL MONTES, 1969, pp. 235 y 236, añadiendo la influencia que tuvo el Derecho canónico en este cambio de criterio.

¹⁹ MAIERINI, 1877, p. 71. DEMOLOMBE, 1879, p. 69, sostiene que en el Derecho romano la acción pauliana solo se admitía en el caso de que el deudor llevase a cabo actos de disposición en fraude de los derechos del acreedor, pero no cuando el deudor de forma negligente dejase de aumentar su patrimonio. Es en la antigua jurisprudencia francesa donde se viene a consagrar este principio contrario que permite a los acreedores atacar la renuncia de su deudor a la herencia, lo que es recogido en el nuevo Derecho como una regla inédita.

²⁰ MAIERINI, 1877, p. 73.

romano para establecer aquella distinción, perdió todo su significado en el antiguo Derecho francés, creando un nuevo principio según el cual los acreedores podían aceptar la herencia del deudor repudiante²¹, y la antigua jurisprudencia francesa, desentendiéndose como hemos dicho de la regla romana, había permitido a los acreedores a que obligaran judicialmente a su deudor a aceptar la herencia dando caución suficiente para el caso de que la herencia tuviese deudas. En seguida se consideró superflua esta formalidad, siendo los acreedores los que se subrogaban en la posición del deudor, autorizados judicialmente a aceptar la herencia sin necesidad de prestar caución²².

Como antes se advirtió, estos nuevos principios son acogidos posteriormente en otros Códigos civiles, reflejándose en el artículo 1001 del Código civil español, en el 949 del Código italiano de 1865²³, y en el artículo 2040 del Código portugués de 1867²⁴. Si se observa, prácticamente todos los juristas italianos del s. XIX vendrán a sostener que a partir de ese instante, en el Derecho italiano, se sigue el mismo sistema que en el Derecho francés, esto es, que la herencia se adquiere desde el llamamiento, *ipso iure*, sin necesidad de aceptación, y ésta (la aceptación) solo es apta para consolidar los efectos que ya se han producido desde el momento de la apertura de la sucesión (la cualidad de heredero y, por ello, la propiedad y posesión de los bienes hereditarios)²⁵.

²¹ MAIERINI, 1877, p. 73.

²² MAIERINI, 1877, p. 74.

²³ El precepto establecía que «*Los acreedores de aquel que renuncie a una herencia en perjuicio de sus derechos, pueden hacerse autorizar judicialmente a aceptarla en nombre y en lugar del deudor, de modo que la renuncia será anulada, no ya a favor del renunciante, sino en ventaja de sus acreedores y hasta la concurrencia de sus créditos*».

²⁴ Advierte COELHO DA ROCHA, 1917, p. 297, que la propiedad y la posesión de los bienes del difunto se transmiten inmediatamente a los sucesores desde la apertura de la sucesión, sin necesidad de acto alguno de aquellos. No obstante, el acto de transmisión queda como en suspenso, hasta que el «heredero presumido» se explique sobre su aceptación o renuncia. El artículo 2040 del Código Seabra disponía que «*Los acreedores de aquel que repudia la herencia en perjuicio de ellos, pueden ser autorizados judicialmente a aceptarla en lugar y nombre del deudor, mas el remanente de la herencia pagados los acreedores, no aprovechará al repudiante, sino a los herederos inmediatos*».

²⁵ BORSARI, 1874, pp. 907 y 908, afirmaría que en el derecho italiano la herencia se adquiere sin voluntad del instituido heredero y con la delación, pero sin su voluntad no puede conservarla o retenerla. De igual modo, MAIERINI, 1877, pp. 77 y ss. Según RUGGIERO, 1931, pp. 996 y 997, este principio del Derecho francés pasó al italiano aunque sin las limitaciones de aquel (tanto para los herederos legítimos como para los testamentarios), afirmando que en el *Codice* de 1865, se había introducido la previsión del francés de que los herederos se entienden que han poseído desde la apertura de la sucesión y sin necesidad de que se ostente efectivamente, motivo por el que incluir esta regla y no la de que son propietarios, igualmente, desde la apertura de la sucesión, no tendría sentido, no siendo admisible la teoría que distingue entre propiedad y posesión. Para el autor, debe entonces darse a la aceptación el significado propio que la ley le atribuye, y partiendo de que heredero no es quien quiere, la adquisición producida por la delación sienta la presunción de la voluntad de adquirir por el heredero, y la aceptación no es sino una confirmación de aquella presunción, es decir, la consolidación de esa situación. La aceptación no tiene, por

Con base en ello se abre entonces la posibilidad de ejercicio de la acción pauliana, pues si en virtud de la regla *le mort saisit le vif* (propia del derecho consuetudinario francés), el heredero adquiere la herencia desde el momento de la apertura de la sucesión y su llamamiento, y sin necesidad de la aceptación, la renuncia despoja a los acreedores de unos bienes que se encontraban ya en el patrimonio del renunciante. La repudiación suponía entonces «una abdicación» de la propiedad de la herencia respecto de la cual el heredero se encuentra investido de pleno derecho²⁶.

Por la repudiación o «renuncia» (pues en este momento el término es empleado como sinónimo)²⁷ se dirá, el heredero que es propietario y poseedor de la herencia, abdica de un derecho que se encontraba ya en su patrimonio, y esto es en sí un acto de alienación²⁸. Retrotraer los efectos de la «renuncia» al momento de la apertura de la sucesión es una ficción, dado que el heredero ha sido hasta ese momento propietario y poseedor de los bienes hereditarios²⁹. El heredero lo es hasta el instante de la «renuncia», es propietario y poseedor de los bienes de la herencia, y por tanto, constituye una regla lógica que atiende al principio que rige en las transmisiones hereditarias, en las que es la ley (no la aceptación) y desde la apertura de la sucesión, la que atribuye la cualidad de heredero con todo lo que ello comporta, de ahí que en el momento de la «renuncia» desaparezca esa garantía para los acreedores, justificándose que éstos pudieran ejercitar la acción pauliana³⁰.

tanto, los caracteres de la *aditio* romana, porque de ella no depende la cualidad de heredero, aunque influye en la adquisición de la herencia en la medida en que la hace irrevocable. Por el contrario, RICCI, no consta fecha de publicación, p. 22 y 23, mantiene que el llamado a la herencia adquiere la simple posesión de los bienes pero no la cualidad de heredero y por ello la propiedad de los mismos, siendo preciso para esto último, la aceptación de la herencia, pues nadie puede adquirir contra su voluntad.

²⁶ AUBRY et RAU, 1897, p. 532. En igual sentido, BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, 1905, p. 56. JOSSERRAND, 1940, pp. 529 y 530.

²⁷ Como sostiene FERRI, 1960, p. 5, «Es particularmente en el campo de la denominada renuncia a la herencia y al legado que se verifica un uso impropio de la palabra renuncia en lugar de repudio». Más exactamente, en p. 37, afirma que la repudiación a la herencia no es una renuncia. Lo pone también de manifiesto entre nuestra doctrina, PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, 2017, pp. 1716 y 1717.

²⁸ Así, LAURENT, 1887, p. 491.

²⁹ LAURENT, 1877, pp. 491 y ss. Según RUGGIERO, 1931, p. 1002, «si la herencia se adquiere *ipso iure* y la aceptación confirma la adquisición ya realizada, la renuncia supone la cesación de la condición de heredero y pérdida voluntaria de la adquisición no confirmada». Sostiene también que la renuncia en general no es abdicación de la cualidad de heredero, y sí acto de rehusar la causa especial de adquisición que la sucesión es, todo ello en relación con la posibilidad de que el llamado lo sea por testamento o abintestato.

³⁰ LAURENT, 1877, pp. 545 y 546. Se suma a lo dicho que en el Derecho francés y en el italiano, mientras no prescribiese para el que había renunciado el derecho a aceptarla y no hubiese sido aceptada por otro heredero, podría aceptarla, revocando así su repudiación. A diferencia de nuestro sistema, la repudiación podía ser revocada con todo lo que ello comporta. Sobre este aspecto y sus posibles consecuencias para los acreedores del repudiante, puede consultarse CRISTÓBAL MONTES, 1969, p. 238.

Con estas premisas se discute entonces si el supuesto encierra solo una acción pauliana³¹, si se trata únicamente de una subrogatoria sobre la base de la dicción literal que recogen los preceptos³², del ejercicio cumulativo y sucesivo de las dos acciones³³; o teniendo en cuenta esto último, de una acción específica que, aun conteniendo aspectos propios de aquellas, no obstante, se apartan al quebrar con alguno de los requisitos que para ambas acciones se suelen exigir³⁴.

De lo dicho hasta ahora, se infiere que la aplicación de estos nuevos principios a nuestro Derecho resultará mucho más discutible, pues a diferencia de lo sostenido por los autores franceses e italianos de finales del s. XIX y principios del XX, en nuestro sistema es generalizado defender que la cualidad de heredero, y con ello la adquisición de los bienes hereditarios, tiene lugar una vez el llamado acepta la herencia³⁵. Se dirá por ello que el artículo 1001 CC no tiene prece-

³¹ JOSSERRAND, 1940, p. 534. LAURENT, 1877, p. 546, mantiene que el precepto no recoge una acción subrogatoria siendo suficiente con la revocación de la renuncia. El hecho de que el precepto utilice esa expresión y que para aceptar precisen de la autorización judicial, según el autor, es posible que se deba a que es el juez el que debe comprobar que los acreedores cumplen el requisito de que la renuncia le es perjudicial. COLIN et CAPITANT, 1921, p. 477, aunque la califican como un subtipo de la revocatoria o pauliana. En el mismo sentido, BAUDRY-LACANTINERIE et WAHL, 1905, p. 412.

³² BORSARI, 1874, p. 1012, aunque en p. 1021 sostiene que la renuncia debe ser anulada, teniéndose por no hecha. Para RUGGIERO, 1931, pp. 1004 y 1005, se trata de un subrogatoria, aunque admite que es algo más que esta acción.

³³ AUBRY et RAU, 1897, p. 599. DEMOLOMBE, 1879, pp. 77 y 78.

³⁴ RICCI, pp. 226 y ss., afirmando en p. 228 que «esta disposición no tiene ningún fundamento en los principios y es anormal y excepcionalísima por no tener más causa que la voluntad del legislador que la dictó».

³⁵ MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 299, advierte que «mediante la aceptación, el heredero sucede en los derechos y obligaciones del causante.... la posesión que correspondía al causante en sus bienes, se entiende transmitida sin interrupción a sus herederos en virtud del art. 440». Tesis que se mantiene prácticamente por toda la doctrina posterior, aun cuando el artículo 661 CC (también el 440 CC) haya dado pie a que algunos autores como GARCÍA VALDECASAS, *RDP*, 1944, pp. 89 y ss., o ROCA SASTRE, 1948, pp. 1 y ss. hayan defendido la opción germánica conforme a la cual, y como señala el precepto mencionado, «los herederos suceden al difunto por el hecho solo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones», es decir, sin necesidad de aceptación. Los argumentos que apoyan que nuestro ordenamiento establece que es la aceptación la que determina la adquisición de la herencia, se encuentran relatados por ALBALADEJO GARCÍA, *ADC*, 1955, pp. 10 y ss. La repudiación «es un acto de declaración, expreso y formal de rechazo a la delación que impide la transmisión y el consiguiente efecto adquisitivo (*omissio adquirendi*), de ahí que la renuncia válidamente hecha, tenga como efectos para el repudiante, la extinción de su delación, considerándose como si nunca hubiese sido llamado (la renuncia tiene efectos retroactivos al momento de apertura de la sucesión, art. 989 CC), no llegando a adquirir el título renunciado, y por ello, los bienes o derechos que en él se pudieran englobar, además, se entiende que no la ha poseído nunca (art. 440.2.º CC). Sólo en los supuestos en que por determinación legal la adquisición del título hereditario es automática (legados, fideicomiso; la herencia en el Derecho navarro), la repudiación es más que el rechazo, ya que es un acto de dejación, renuncia (abdicativa), así, GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 275. Que nuestro sistema sigue el romano, es confirmado por numerosas resoluciones judiciales, entre las más recientes, la SAP de la Coruña de 30 de noviembre de 2009 (AC/2010/885), en la que se declaró que «En materia de adquisición de herencia, y con relación al régimen sucesorio del Código Civil, resulta incuestionable que rige el

dentes en nuestro Derecho, y habiendo sido tomado del 788 del *Code*, «como precepto nuevo y de carácter excepcional, presenta dudas y dificultades en la práctica»³⁶, aunque, como regla general, se considere que esta previsión es justa en la medida en que los acreedores tienen mejor derecho a cobrar que los herederos a heredar³⁷. No obstante, y a pesar de que en nuestro sistema por la simple delación no se adquieren los bienes de la herencia³⁸, se considerará por algunos autores que es una «aplicación de la regla contenida en el artículo 1111 CC»³⁹, o que con esta acción «no se trata de anular la

denominado sistema romano caracterizado porque no basta la delación hereditaria (apertura, vocación y delación) para ser titular del derecho hereditario, sino que además es preciso que el heredero acepte la herencia, lo que puede efectuarse de forma expresa o bien tácita. Producida la delación, el heredero –el llamado a heredar en concreto–, como titular del *ius delationis*, puede aceptar o repudiar la herencia, pero en tanto no acepte, como se ha dicho, no responde de las deudas de la herencia, porque todavía no se produjo la sucesión, no es sucesor, sino solo llamado a suceder». Esta es también la opinión generalizada en la actualidad, LASARTE ÁLVAREZ, 2019, p. 264.

³⁶ MANRESA Y NAVARRO, 1900, pp. 358 y 359. También, BAYOD LÓPEZ, 1998, p. 81, y PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, 2017, p. 1714.

³⁷ GARCÍA GOYENA, 1852, p. 218. En el mismo sentido, MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 360. También es el argumento que se empleaba entre la doctrina italiana, al respecto, FERRI, 1960, p. 115.

³⁸ Nótese, sin embargo, que esta regla se invierte en el caso del legado, pues el legatario adquiere el bien o derecho legado sin necesidad de aceptación. JEREZ DELGADO, 1997, p. 46 y 47, analizando en este punto la obra de HEVIA BOLAÑOS, *Curia Philipica, laberintho de comercio terrestre y naval*, 1790, recoge ambos supuestos y su diferente tratamiento, y así, según aquel autor, «el deudor no puede repudiar el legado, o manda que le es dexado por otro, en perjuicio de sus acreedores» (Cap. XIII, §32). Si renuncia al legado y se produce así un daño a los acreedores, pueden éstos revocar (cita el texto de Partidas: Ley 7, título 15, P. 5). En este caso, el legatario adquiere el legado aún sin mediar aceptación (Cap. XIII, §32) (Según Ley 12, tít. 9, P. 6 que cita el autor)». Sin embargo, en la repudiación de la herencia, recoge que «el deudor, antes de aceptar la herencia, puede repudiarla aún en perjuicio de sus acreedores, sin que ellos puedan revocar la repudiación, ni cobrarla salvo si precede contrato, a materia, que obligue a adquirir, según buena fe (Cap. XIII, §33). Trae aquí un caso relatado por Gregorio López, «el qual dice que así se determinó en el Real Consejo en una Causa, en que estando uno condenado en dos mil ducados aplicados a otro, por haberle cortado, o mancado una mano, siendo el condenado pobre, y estando huido le supervino la herencia de su madre, y la repudió, sin embargo de lo qual, se mandó, que por esta condenación se hiciese la execución en ella» (Cap. XIII, §33). Este diferente tratamiento se explica «en este segundo caso porque el detecto, y dominio de la herencia no se transfieren en el deudor hasta que la haya aceptado, mientras que no ocurre así con los legados. Y esto, porque el dolo, o fraude que se comete, es en lo que se enajena, que estaba ya adquirido, y no en lo que no se quiere adquirir» (Cap. XIII, §33). Pero la regla general parece encontrar una excepción en favor del Fisco Real (Cap. XIII, §33). En ese caso, deberá el deudor aceptar la herencia. Como sostienen LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, 1981, p. 299, «con arreglo al artículo 881 CC, el legatario adquiere derecho a los legados puros y simples desde la muerte del testador, y lo transmite a sus herederos. Al parecer en cualquier supuesto la adquisición del derecho al legado o sobre el legado se verifica, no solo desde la muerte del causante (art. 881), sino *ipso iure* y sin necesidad de aceptación, mas con derecho a repudiar lo atribuido... En materia de aceptación y repudiación del legado rigen, por analogía, ciertas normas de la herencia –por ejemplo, artículos 988, 989, 999 a 1001–, sin perjuicio de ser aquí la aceptación una simple renuncia del derecho a repudiar».

³⁹ MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 360. En igual sentido, FERNÁNDEZ CAMPOS, 1998, p. 19 y ss., si bien con el significado que ahora se le da, es decir, de ineficacia parcial y relativa. Es de la misma opinión DE TORRES PEREA, *RdPat*, 2012, p. 202.

renuncia, porque la renuncia se supone válida, sino solo rescindirla en cuanto perjudique el derecho de los acreedores, de ahí la aplicación en lo posible de lo dispuesto en los artículos 1291 y 1292 CC»⁴⁰. También, que «la ley concede a los acreedores una especie de acción pauliana para hacer ineficaz, en cuanto a ellos, la repudiación hecha por su deudor, y una suerte de acción subrogatoria para, en lugar de éste, hacer valer los derechos hereditarios»⁴¹.

3. LA COMPRESIÓN ACTUAL DE LA REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA EN PERJUICIO DE LOS ACREEDORES

Los Códigos italiano de 1942 y portugués de 1966 (arts. 459 y 2050, respectivamente), establecen que es la aceptación la que determina la cualidad de heredero y, por tanto, la adquisición de los bienes hereditarios. No obstante, la regla de que los acreedores del repudiante no se van a ver afectados por la repudiación en la medida de sus derechos persiste, si bien con alguna diferencia (en ciertos aspectos también el actual art. 779 del *Code*⁴²). De este modo, el

⁴⁰ MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 360. Según GARCÍA GOYENA, 1852, p. 218, aunque el precepto emplee la expresión aceptar, no se trata de una verdadera aceptación, pues los acreedores no adquieren la condición de herederos, ni asumen obligaciones.

⁴¹ GITRAMA GONZÁLEZ, 2004, p. 2, en <https://2019.vlex.com/#vid/articulo-1-233067>. Teoría que había sostenido DE CASTRO Y BRAVO, 1932, pp. 205 y 206, afirmando que se estaba ante una acción revocatoria por la que se declaraba la ineficacia relativa de la repudiación a favor de los acreedores. La repudiación constituía para el autor citado, un acto de disposición de un derecho (el de aceptar la herencia), de ahí que la ineficacia relativa de la repudiación permitiese a los acreedores aceptar la herencia. Suponía, por tanto, un ejercicio sucesivo de ambas acciones (revocatoria y subrogatoria). CRISTÓBAL MONTES, 1969, pp. 237 y ss., lleva a cabo un análisis detenido de las teorías tradicionales (que constituye una acción pauliana, subrogatoria o una combinación de ambas), si bien, para el autor, se está ante una aceptación excepcional de los acreedores.

⁴² El precepto fue modificado por una ley de 23 de junio de 2006 y establece que «*Los acreedores personales del que se abstiene de aceptar una sucesión o que renuncia a una sucesión en perjuicio de sus derechos pueden ser autorizados por el juez para aceptar la herencia en su nombre y en su lugar. La aceptación no ha lugar más que a favor de los acreedores y hasta donde alcance el importe de sus créditos. No producirá ningún otro efecto respecto al heredero*». Se incluye ahora el supuesto de no pronunciamiento del heredero deudor en relación con la aceptación. En el Proyecto de Ley se decía que «la Asamblea Nacional aprobó, por iniciativa de su Comisión de Leyes y con el dictamen favorable del Gobierno, una enmienda de redacción para precisar que esa aceptación se hace en lugar del heredero y no por su cuenta, ya que les beneficia». El Proyecto de Ley aclara que «la aceptación se hará únicamente en favor de esos acreedores y hasta el límite de sus créditos. No produce ningún otro efecto con respecto al heredero, que, por tanto, no puede considerarse aceptante. Se trata de la recuperación actual del artículo 788, que constituye una declinación del artículo 1166 relativo a la acción oblicua prevista de manera general en el ámbito contractual. El artículo 1166 prevé así que «los acreedores podrán ejercer todos los derechos y acciones de su deudor, con excepción de los vinculados exclusivamente a la persona». Este mecanismo permite proteger al acreedor de una persona que de forma negligente, fraudulentamente o no, hace valer sus derechos contra sus propios deudores. Una jurisprudencia reiterada ha establecido el principio de que esta acción no implica la intención de perjudicar. Por lo tanto, independientemente de que la renuncia del heredero se realice con o sin intención de perjudicar, y sea o no fraudulenta, no tiene ningún efecto.

artículo 524 del Código civil italiano ordena que «*si uno renuncia aunque sea sin fraude, a una herencia con daño a sus acreedores, estos pueden hacerse autorizar para aceptar la herencia en nombre y lugar del renunciante, al solo fin de satisfacer hasta el límite de sus créditos sobre los bienes hereditarios. El derecho de los acreedores prescribe a los 5 años a contar desde la renuncia*», y el artículo 2067 del Código portugués advierte que «*Los acreedores del repudiante pueden aceptar la herencia en nombre de él, en los términos de los artículos 606 y siguientes. La aceptación debe efectuarse en el plazo de seis meses a contar desde el conocimiento de la repudiación. Pagados los acreedores del repudiante, el remanente de la herencia no beneficia a éste, sino a los herederos inmediatos*».

En el Derecho portugués se ha optado por aplicar a este supuesto el régimen previsto para la acción subrogatoria, dada la expresa remisión que a los artículos 606 y siguientes del Código realiza el precepto (y en los que se regula esta acción)⁴³. Para la doctrina italiana mayoritaria, a pesar del tenor literal del artículo 524 y de que ha desaparecido la expresión «la renuncia será anulada», se trata de una acción especial, diferente de la subrogatoria y revocatoria en cuanto presenta caracteres más o menos originales respecto de aquellas, aunque con una fuerte afinidad funcional con las mismas, siendo instrumental a la tutela de los derechos de los acreedores del llamado renunciante. Es por ello que se sostiene que la acción del artículo 524 del *Codice* es expresión del mismo principio que inspira la disciplina de aquellas acciones (la garantía de los derechos de los acreedores).

Se dirá entonces que la particular configuración técnica de este remedio, determina que no pueda calificarse de excepcional en relación con los ordinarios medios de conservación de la garantía patrimonial, pues no contradice su ratio, sino que más bien la aplica en un contexto en el que esas acciones no podrían operar eficazmente⁴⁴. Más concretamente, se ha afirmado que «el efecto sustancial del artículo 524 del *Codice* reside en la inoponibilidad

El proyecto de ley amplía este dispositivo de la acción pauliana u oblicua al caso del heredero que se abstiene de aceptar sin por ello renunciar expresamente. En efecto, a falta de tal ampliación, el acreedor debería esperar diez años, ya que los acreedores personales del heredero no se beneficiarían de la posibilidad de iniciar la acción de interrogatorio prevista por el artículo 772 modificado por el proyecto de ley, a diferencia de los herederos».

⁴³ No obstante, se sostiene RODRIGUES BASTOS, 1981, p. 141, que aunque el precepto se refiera a la aceptación en nombre del repudiante, en verdad se trata de una ficción legal, en virtud de la cual los acreedores se encontrarán en la misma situación jurídica que estarían si el deudor hubiera aceptado realmente, para éste, sin embargo, la repudiación es válida, razón por la que el repudiante es un extraño a la herencia».

⁴⁴ ZECCHINO, *Persona e mercato*, 2018, n.º 3, pp. 21 y 22. REALMONTE, 1995, p. 640. MENGONI, 2000, p. 244. TOTAROFILA, *Rassegna di Diritto e giurisprudenza civile*, 2019, n.º 1, pp. 5 y ss.

de la renuncia dentro de los límites de cuanto sea necesario y suficiente a la satisfacción de los derechos de los acreedores»⁴⁵.

Entre la doctrina española más reciente el debate persiste, si bien se centra fundamentalmente en dos tesis mayoritarias⁴⁶: una primera según la cual se está ante una acción específica diferente de las ordinarias que prevé el artículo 1111 CC⁴⁷; una segunda que

⁴⁵ MAZZAMUTO, *Comparazione e Diritto civile*, 2019, p. 11. El autor lleva a cabo un examen detenido sobre la aplicación analógica del artículo 524 del Códice a los supuestos de legítimo que no ejercita la acción de reducción cuando su cuota legal ha sido lesionada o cuando ha sido preterido por el testador. CARNEVALE, 2012, p. 444. Así, se pronunciaron las Sentencias de Casación italianas de 25 de marzo de 1995 y 24 de noviembre de 2003, entre otras.

⁴⁶ También se argumenta que el fundamento de esta acción se encuentra en los artículos 6.2 CC (renuncia a los derechos en perjuicio de tercero) y 7 CC (buena fe en el ejercicio de los derechos y ejercicio abusivo del propio derecho). GITRAMA GONZÁLEZ, 2004, p. 3, en <https://2019.vlex.com/#vid/articulo-1-233067>. VIVAS TESÓN, *RCDI*, 2016, p. 3145. FLORENSA I TOMÁS *La Ley*, 2000, p. 10, versión obtenida de la leydigital360. En contra, NOVOA SEOANE, *RDP*, 1919, pp. 146 y ss. ROGEL VIDE, 2011, pp. 11 y ss., y 2008, pp. 150 y ss. ASÚA GONZÁLEZ, 2006, p. 85. Entre la doctrina italiana, algún autor parece apuntar a que cuando se actúa de este modo, el repudiante está ejercitando el *ius delationis* de forma abusiva, MASTROIACOVO, *Rivista di Diritto Tributario*, 2010, pp. 450 y ss. Debe recordarse que para acudir a estas reglas generales es preciso que no exista una norma específica destinada a resolver el supuesto concreto, cosa que no sucede en el que ahora se examina. En este sentido, ROCA JUAN, 1977, pp. 386 y 387, afirmó que la expresión empleada en el artículo 7.2 CC, «la ley no ampara», indica que la ley no está estableciendo una concreta prohibición, «sino un deber de reparación al titular del interés lesionado que no tiene una especial protección. Sostiene además, que en el ejercicio de los derechos la falta de amparo parte de un presupuesto: no excluir apriorísticamente el acto material o jurídico, en sí mismo, porque es –al menos formalmente– un acto de ejercicio, sino excluir o detener los efectos que, en determinadas circunstancias, fatalmente conducen a la lesión de un bien –de un interés– que no está todavía especialmente protegido por una prerrogativa jurídica, pero que no hay por qué sacrificar». Con todo, nada impide advertir que el artículo 1001 CC parece encerrar aspectos propios de aquellos preceptos. Así, Díez PICAZO, *ADC*, 1959, p. 169. Según BAYOD LÓPEZ, 1998, pp. 43 y 54 y ss., el artículo 1001 CC supone la aplicación del principio de buena fe, en la medida en que aquel «ha de ser la base de todos los actos del deudor». En este sentido cabría preguntarse ¿se puede considerar la repudiación como un hecho voluntario ilícito cuando el llamado no tiene patrimonio suficiente para saldar sus deudas?, ¿viola el repudiante un deber jurídico, el de procurar a través de todos los medios que el ordenamiento pone a disposición del deudor, y entre ellos la aceptación de una herencia beneficiosa, que su patrimonio actual y futuro se haga cargo del cumplimiento de sus deudas? Ejemplo de ello es la SAP de la Coruña de 30 de noviembre de 2009 (AC/2010/885), en la que se sostiene que «resulta obvio que las operaciones realizadas por los ejecutados tenían como única y exclusiva finalidad sustraer bienes a los acreedores, esto es, realizar un ejercicio abusivo del derecho en fraude de ley. En efecto, se constata que para la realización de la renuncia a la herencia, la Sra. Esmeralda, quien ostentaba la patria potestad, emancipó previamente a los hijos menores de edad, con la evidente finalidad de no tener que solicitar autorización judicial para la renuncia de la herencia –que sería preceptiva en caso de ser menores–, y, de tal forma, poder realizar las operaciones llevadas a cabo sin control judicial previo alguno».

⁴⁷ Así, JORDANO FRAGA, 1990, p. 153. Díez PICAZO, 1959, p. 172, opina que lo que contempla el artículo 1001 CC es un derecho propio de los acreedores que la ley les atribuye, en ningún caso un derecho de su deudor. El ejercicio de este derecho por los acreedores genera «unos efectos reflejos: ineficacia parcial de la renuncia, adquisición por el deudor de la porción de bienes necesaria para el pago de los créditos y contracción de los derechos de los beneficiados por la renuncia». LASARTE ÁLVAREZ, 2019, p. 284. LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, 1981, p. 96. En la SAP de Tarragona de 8 de junio de 1999 (AC/1999/6667) se lleva a cabo un análisis de las diferentes teorías que han intentado explicar el artículo 1001 CC, decantándose parece por la de que se trata de una acción específica diferente de las generales del artículo 1111 CC.

defiende la inoponibilidad del acto de repudiación a los acreedores del repudiante en la medida de su perjuicio⁴⁸. En cualquier caso, este sería el punto de llegada, es decir, determinar el carácter o naturaleza del derecho que el artículo 1001 CC concede a los acreedores del repudiante, pues en este análisis creo que es imprescindible establecer el punto de partida, o lo que es lo mismo, averiguar el sentido y el alcance de la repudiación en el contexto de los principios del Derecho de sucesiones, y en qué medida estos principios colisionan o no con otros del Derecho de obligaciones, y más concretamente, con los propios de la garantía y protección del crédito.

3.1 Repudiación y subsiguiente aceptación o acrecimiento de los beneficiarios son actos válidos y eficaces

Una línea argumental mínimamente coherente conduce a preguntarnos por una cuestión simple: cuándo un patrimonio o bienes concretos de quien no es deudor responde de las deudas ajenas. Se dirá que solo en los supuestos de garantía personal (fianza) o real (prenda o hipoteca) existe una responsabilidad sin deuda, pero es sabido que en el primer caso, el fiador es deudor y responsable con base en la obligación personal voluntariamente asumida, mientras que en el segundo, para buena parte de la doctrina, el tercero hipotecante o pignorante no es deudor, aunque sí responsable de forma limitada⁴⁹. También el tercer adquirente de un bien hipotecado se incluye entre estos supuestos, porque aunque no es deudor (si no asumió la deuda), no obstante, el bien queda sujeto a la acción del acreedor hipotecario. Esta última afirmación se matiza al afirmarse que aquél puede sufrir «las consecuencias de la posible ejecución de la hipoteca, pero ello ni le convierte ni le transforma en responsable»⁵⁰.

La razón por la que abro con esta cuestión previa no es otra que, si partimos de que la repudiación válidamente realizada (con el carácter formal⁵¹ y sin que en ella haya indicio alguno de vicio en la

⁴⁸ REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 722. GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 320. ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1439. FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2000, pp. 14 y ss.

⁴⁹ Para CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, *ADC*, 2006, p. 1.662, el tercero hipotecante ni debe ni responde. Según el autor, p. 1.668, la hipoteca es una carga real que nada tiene que ver con la responsabilidad (art. 1911 CC). Para la doctrina mayoritaria (CARRASCO PERERA, 2014, pp. 716 y 717. PANTALEÓN PRIETO, *La Ley*, 2002, pp. 1 y ss.), sin embargo, el tercero hipotecante no es deudor pero sí responsable, aunque de forma limitada a diferencia del fiador que lo es ilimitadamente (con todo su patrimonio).

⁵⁰ Díez PICAZO, 2008, p. 19, versión obtenida de la Base de Datos Aranzadi Institucional.

⁵¹ Artículo 1008 CC. «la repudiación de la herencia deberá hacerse ante Notario en instrumento público», quedando zanjada la cuestión de a qué se refería el precepto en su redacción anterior cuando aludía a documento auténtico, aunque generalmente se afirmaba (LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, 1981, p. 95) que se estaba refiriendo a documento indubitado (no existe duda de la repudiación por los términos en que se expresa, ni

declaración, o como el artículo 997 CC establece, que no aparezca posteriormente a la repudiación un testamento desconocido⁵²), los efectos retroactivos de la misma (art. 989 CC), determinan que pueda tener lugar la sustitución si así lo dispuso el testador (art. 774 CC), el acrecimiento (art. 981 y 982 CC), o, en su caso, el llamamiento abintestato (arts. 912.3 y 986 CC)⁵³, de forma que estos otros herederos (y una vez hayan aceptado en los supuestos que se requiere), adquirirían la cuota parte del repudiante, entendiéndose que lo hicieron desde el mismo momento en que la sucesión se abrió⁵⁴. Sin embargo, por efecto del artículo 1001 CC, resultará que aquella porción de la herencia que ahora pertenece a los beneficiarios, queda afecta al pago de unas deudas que para ellos son ajenas. ¿Estamos entonces ante un supuesto de responsabilidad sin deuda?⁵⁵

Si el llamado que repudia la herencia es libre de hacerlo (art. 988 CC⁵⁶), el artículo 989 CC va más allá al precisar que, no

tampoco que proviene del llamado repudiante). En este sentido se pronunció la STS de 9 de diciembre de 1992 al declarar que «Se trata de una renuncia pura y simple a la herencia, hecha en documento que se ha probado auténtico, como procedente indubitadamente de los mismos, por lo que se cumple el requisito exigido en el artículo 1008 del Código Civil, que establece la necesidad de la forma escrita para la renuncia en cualquiera de las tres manifestaciones que en el mismo se recogen, ya que el documento auténtico que en el citado precepto se habla no es sinónimo de documento público, sino de documento que indubitadamente procede del renunciante».

⁵² Sobre la posible aplicación de este último supuesto, se pronuncia la SAP de Orense de 28 de diciembre de 1993 (AC/1993/2521).

⁵³ Sobre estas cuestiones puede consultarse, GALVÁN GALLEGOS, Repositorio UCM, 1994, pp. 412 y ss. SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 300 y ss. LÓPEZ FRÍAS, *RDC*, 2019, n.º 1, pp. 133 y ss.

⁵⁴ No es de esta opinión COSTAS RODAL, 2013, p. 7.223.

⁵⁵ Según, FERRI, 1968, pp. 112 y ss., el beneficiario adquiere bienes vinculados o en garantía de una deuda ajena. En el mismo sentido, CAPOZZI, 2009, p. 328. De igual forma, SESTA, 2011, p. 833. BALESTRA y DI MARZIO, 2014, Capítulo II, I, II, 9.2. ZECCHINO, *Persona e mercato*, 2018, p. 17.

⁵⁶ Como afirma RAGEL SÁNCHEZ, 2013, p. 7135, «la libertad es característica esencial en los sistemas de adquisición sucesoria que, como el nuestro, se apoyan en la voluntad del llamado, y de ahí que se haya considerado por la doctrina como un principio básico del Derecho sucesorio con carácter de orden público». En este sentido, la SAP de Vizcaya de 21 de noviembre de 2000 (JUR/2001/77322) declaró que «la renuncia a la herencia efectuada por D. Luis Fernando no puede ser declarada nula con el designio, pues es esa la finalidad que en último término parece perseguirse, de que el heredero que renunció la acepte finalmente, y ello por cuanto que tanto la aceptación como la repudiación de la herencia son, según resulta del artículo 988 del Código Civil, actos enteramente voluntarios y libres. Lo que no impide, a tenor del artículo 1001 CC y, precisamente, para evitar el desamparo ante actuaciones fraudulentas del heredero, que sus acreedores, sí éste repudia la herencia en su perjuicio, puedan pedir al Juez que los autorice para aceptarla en nombre de aquél. Ahora bien, no se trata en el caso de esta acción, a la que debió, en su caso, acudir la demandante ahora recurrente, sino de la de nulidad por simulación, que, como se deja dicho, no puede acogerse en ningún caso, pues la repudiación de la herencia como acto enteramente voluntario, libre e irrevocable, a salvo las excepciones del artículo 997, que no resultan del caso, no puede ser anulada». La sentencia sostuvo además que «Tampoco resulta procedente la anulación de la partición, porque en el presente caso no existen elementos de los que derivar con suficiencia, ni siquiera a través de un proceso deductivo recta y lógicamente trabado, la conclusión de estarse en presencia, por inexistencia de causa, de un supuesto de simulación absoluta, siendo lo cierto y lo razonable, máxime

es solo que no llegue a adquirir, sino que la retroacción de sus efectos al fallecimiento del causante «lo coloca en la misma situación que si no hubiera sido nunca llamado»⁵⁷. De este modo, la cuota y los bienes que la integran han sido completamente extraños al deudor, y sin embargo, esa misma cuota va a responder aun cuando pertenezca a otros herederos. Se podría argumentar que la parte que hubiera podido corresponder al repudiante queda afecta al pago de sus deudas solo porque el artículo 1001 CC así lo establece⁵⁸, pero esta misma razón valdría para los beneficiarios, pues los artículos 981 y siguientes del CC también prevén el destino de la misma, y para unos sujetos diferentes del deudor y sus acreedores.

De nuestro Código deriva que la repudiación formalmente realizada es válida, de forma que el destino de la cuota repudiada seguiría las reglas del Código civil ya mencionadas. Con este sentido, la existencia de deudas del repudiante, en línea de principio, no debería afectar al derecho de los restantes herederos. El artículo 1001 CC no determina, necesariamente, que no conserven su derecho al valor total de la cuota repudiada. Entenderlo de otro modo implica admitir que la repudiación no fue válida ni eficaz, dado que el repudiante obtiene provecho⁵⁹.

El motivo me parece evidente: las deudas del repudiante se extinguen (total o parcialmente) como consecuencia de la acción de los acreedores con bienes que nunca le llegaron a pertenecer. Siendo así, por más que se sostenga que del efecto del 1001 CC el repudiante no puede obtener ventaja⁶⁰ (que es lo que viene a esta-

considerada la presunción favorable a la existencia de la causa (art. 1.277), admitir que la misma concurre al tratarse de una partición efectuada por quienes ostentan la condición de herederos en relación con una masa hereditaria que hasta el momento de efectuarse la misma, no consta que se hubiera dividido y adjudicado, lo que, desde luego, no conduce a pensar que la partición realizada fuese una mera apariencia o una simple ficción, sino más bien una realidad completa y plenamente justificada, ante la existencia de una herencia no liquidada y de una comunidad de herederos pendiente de su final mediante la distribución entre ellos de las titularidades contenidas en el acervo hereditario».

⁵⁷ En este sentido, LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, p. 1.127. RAGEL SÁNCHEZ, 2013, p. 7.146. Entre la doctrina italiana, BARBA, 2008, p. 48, sostiene que el acto de renunciar la herencia incide sobre la situación jurídica subjetiva consistente en el poder de aceptar la herencia y determina, con respecto a la misma, una cuestión jurídica que, genéricamente, puede designarse en términos de pérdida del poder.

⁵⁸ Así lo sostiene BAYOD LÓPEZ, 1998, pp. 87 a 95.

⁵⁹ Según DÍEZ PICAZO, *ADC*, 1959, p. 171, «la herencia, en esta anormal aceptación va a aprovechar: en primer lugar, a los acreedores hasta el importe de sus créditos... al deudor llamado, en segundo lugar, no solo en cuanto a la disminución de su pasivo que supone el pago de sus deudas, sino también porque las deudas del llamado solo pueden entenderse pagadas con sus propios bienes, presuponiendo, en este sentido, la adquisición de los mismos. Si las deudas del llamado se hubieran pagado con bienes de otros, su titular tendría siempre un derecho de repetición contra el verdadero deudor, puesto que habría pagado por él».

⁶⁰ El artículo 831 del Proyecto de 1851 establecía que «*Si el heredero, aun sin mediar precio, repudia en fraude de los acreedores, pueden estos pedir al juez que les autorice para aceptar la herencia a beneficio de inventario, representando al primero. En*

blecer el párrafo 2.º del art. 1001 CC aunque con una expresión no muy afortunada), esta afirmación parece no sostenerse si resulta que el pasivo de su patrimonio habrá disminuido, aumentando, en consecuencia, su patrimonio neto⁶¹.

Resultado de lo anterior es que si la repudiación fue válida y de ella no puede beneficiarse el deudor, correspondería a los acrecidos, sustitutos o sucesivamente llamados, un derecho de reembolso respecto de la cantidad destinada a cubrir los derechos de crédito de los acreedores del repudiante.

Esta idea no es nueva y había sido ya apuntada por Demolombe⁶², Laurent⁶³ Ricci⁶⁴, Borsari⁶⁵, Colin y Capitant⁶⁶, unos para

este caso la aceptación solo aprovechará a los acreedores para el pago de sus créditos, pero no al heredero que repudió».

⁶¹ BAYOD LÓPEZ, 1998, p. 187, admite que el repudiante se ve beneficiado, aunque después lo matiza advirtiendo que su posición económica «no se ve alterada con respecto a la herencia». Justifica que el repudiante vea disminuido su pasivo, como efecto propio del artículo 1001 CC, sosteniendo que es «la voluntad del legislador al declarar eventualmente responsable al patrimonio hereditario, pues la norma persigue una única finalidad: la satisfacción del interés de los acreedores, que no se produciría sin la consecuente extinción total o parcial de la deuda que da origen al crédito». Entiendo, sin embargo, que siendo efectivamente un efecto de la regla del artículo 1001 CC, la extinción (total o parcial) de las deudas del repudiante, esto no impide aceptar que se ha hecho con bienes que nunca le pertenecieron, y que, por el contrario, fueron adquiridos, desde el momento de la apertura de la sucesión, por unos sujetos distintos conforme a lo dispuesto por el testador o la ley. Esta regla no queda distorsionada por el hecho de que, como la propia autora sostiene, siendo repudiación y adquisición subsiguiente perfectamente válidas, habiéndose pagado a los acreedores con bienes de la herencia, los beneficiarios puedan repetir contra el deudor repudiante. En nada afecta a la regla del 1001 CC, y sin embargo, se cohonesta la previsión de este precepto con los principios que rigen la repudiación y aceptación hereditaria.

⁶² DEMOLOMBE, 1879, p. 80, si la parte del renunciante corresponde a los restantes coherederos y de ella se detraen bienes para pagar a los acreedores de aquél, debe comprenderse que entonces los beneficiarios de aquella cuota han pagado a los acreedores del repudiante con bienes que les correspondían, por lo que éstos tienen un derecho a repetir contra el renunciante cuando venga a mejor fortuna. Para ello argumenta que el artículo 788 del Code establece que la renuncia «no será anulada en beneficio del heredero que renuncia», de forma que, en sentido contrario, si éste se ve liberado de sus deudas, debe reconocerse el derecho de repetición, porque aquel jamás tuvo derecho sobre los bienes que finalmente van destinados a abonar sus deudas.

⁶³ LAURENT, 1887, p. 549, se plantea si los beneficiarios de la cuota renunciada pueden exigir que se les abone la cantidad destinada a satisfacer las deudas del repudiante, pues como tal ficción, si aquel repudió no le puede beneficiar la anulación de la renuncia, pero apunta también que si se entiende que los bienes, por el hecho de la anulación de la renuncia ficticiamente están en el patrimonio del renunciante y no, por tanto, en el de los otros beneficiarios, no podría tener lugar el reembolso.

⁶⁴ RICCI, no consta fecha de publicación, pp. 232 y 233, afirmaría que dependiendo de la opción que se adopte en relación con el tipo de acción que el precepto contiene, si se entiende que por efecto de la nulidad de la renuncia los bienes entraron al patrimonio del deudor renunciante, no corresponde ningún derecho de reembolso a los beneficiarios coherederos del renunciante, puesto que los acreedores habrían visto satisfechos sus créditos con bienes del deudor; pero si se sostiene que aquellos bienes no pertenecieron al renunciante y que, por consiguiente, corresponden al aceptante, no puede entonces negarse que las deudas fueron pagadas con dinero ajeno y que el que paga por otro tiene derecho de reembolso.

⁶⁵ BORSARI, 1874, pp. 1021 y ss.

⁶⁶ COLIN et CAPITANT, 1921, p. 479, al considerar que los beneficiarios de la renuncia (que es efectiva y se mantiene), tienen derecho de repetición contra el renunciante

defenderla, otros para descartarla. Entre nuestra doctrina actual, a diferencia de la italiana⁶⁷, no es sin embargo un sentir generalizado, y parece que la opinión contraria es la que prevalece al limitarlo al exceso o remanente⁶⁸.

En cualquier caso, como certeramente ha apuntado Arroyo Amayuelas, «el artículo 1001 CC no prejuzga cómo deban resolverse las cosas entre el deudor y los que resulten ser propietarios definitivos de los bienes con posterioridad al cobro de los acreedores personales del primero, cabe defender que la acción de reembolso es, al menos teóricamente, posible»⁶⁹. Solución que también ha sido defendida por Jordano Fraga, afirmando que «el tercero heredero tiene derecho a recibir, en las relaciones internas con el deudor repudiante, todo el valor económico que, por testamento o por ley, hubiera éste podido adquirir en la herencia repudiada; lo contrario sería admitir, dentro de dicha relación interna, un enriquecimiento injustificado del deudor repudiante (en forma de reducción de su pasivo) a costa del tercero heredero (que ve correlativamente disminuido su lucro sucesorio)»⁷⁰.

Lo dicho es consecuencia de que la repudiación es válida, como también la sustitución, aceptación o acrecimiento de los beneficiarios. Con ello se evita la vulneración de prácticamente todas las disposiciones generales que contienen la sección tercera y cuarta del Capítulo V, y es que la regla del artículo 1001 CC no excluye la aplicación de otras que permitirían cohonestar los principios sobre los cuales se asientan repudiación y aceptación (retroactividad, indivisibilidad⁷¹, irrevocabilidad⁷², y más concretamente, la de que

cuando éste venga a mejor fortuna por el valor de los bienes que a ellos correspondían por la renuncia y que han servido para saldar sus deudas, estiman que es lo más equitativo, pues de otro modo su renuncia le beneficiaría indirectamente.

⁶⁷ FERRI, 1968, pp. 112 y ss. CAPOZZI, 2009, p. 328. LUPIA, 2009, p. 238. READELLI, 2010, pp. 175 y 176. SESTA, 2011, pp. 833 y 834.

⁶⁸ Así, claramente BAYOD LÓPEZ, 1998, p. 187.

⁶⁹ ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1440.

⁷⁰ JORDANO FRAGA, 2001, pp. 125 y 126.

⁷¹ Sobre este concreto aspecto, SAP de Madrid de 13 de diciembre de 2012 (JUR/2013/33658).

⁷² STS de 28 de marzo de 2003 (RJ/2003/3038): «La norma de irrevocabilidad de la aceptación y de la repudiación de la herencia, es una norma imperativa cuya aplicación no puede ser eludida por la parte una vez emitida la declaración de voluntad en que consiste, ni puede ser dejada sin efecto por actos o declaraciones de voluntad en contrario, cualquiera que sea la proximidad en el tiempo entre estos actos o declaraciones de voluntad y la repudiación de la herencia, y que el artículo 997 no establece distinción alguna a este respecto: de acuerdo con el texto legal, la eficacia de la repudiación de la herencia sólo se ve alterada por la impugnación fundada en la existencia de algún vicio del consentimiento o en la aparición de un testamento desconocido, ineficacia que ha de hacerse valer mediante el ejercicio de la correspondiente acción que aquí no ha sido utilizada. Repudiada la herencia... no llegó, en ningún momento a adquirir la herencia, por virtud del efecto retroactivo de la aceptación y de la repudiación; aceptada en referida escritura notarial la herencia por las demás herederas, éstas adquirieron la misma desde el momento de la muerte del cau-

de la acción de los acreedores del deudor no puede éste obtener ventaja), de ahí que el artículo 1158 CC no deba ser descartado⁷³.

Entender lo contrario: la repudiación no es válida en la medida del perjuicio de los derechos de crédito de los acreedores, supondría admitir, por un lado, que hay aceptación aunque limitada del deudor (le beneficia al extinguirse total o parcialmente sus deudas, pero no se le atribuye la cualidad de heredero con lo que ello comporta); por otro, que se estaría ante una ineficacia parcial de la sustitución prevista por el testador, del acrecimiento o de la aceptación de los beneficiarios⁷⁴, pues en caso de existencia de deudas del repudiante, los beneficiarios no llegaron a adquirir la parte de la herencia destinada al pago de aquellas (y, por ello, sin posibilidad de exigir el reembolso), lo que creo, en modo alguno deriva de la regla que contiene el precepto⁷⁵. En tal caso, el acrecimiento o la aceptación de los beneficiarios, estaría limitada y condicionada a la existencia de remanente.

Considero, no obstante, que si así fuese, aquellos preceptos que regulan el destino de la herencia en caso de repudiación, establecerían esa salvedad. Es decir, recogerían como excepción que, en este caso, no tendrían lugar esos efectos si existen acreedores del repudiante que han instado la acción del 1001 CC. Debe hacerse notar, así mismo, que ambas reglas: la del 1001 CC y las relativas a quién se atribuye la parte repudiada, no son incompatibles. Ambas pueden operar a un mismo tiempo, pues las posiciones jurídicas de acreedores y beneficiarios quedarían salvaguardadas. Además, con esta interpretación, se salva el problema de qué sucede con la parte repudiada hasta tanto los eventuales acreedores del repudiante no ejercen el derecho/acción que se les concede. Mientras los acreedores no hacen uso de la prerrogativa que el artículo 1001 CC les atribuye, la parte que fue objeto de repudiación sigue el curso normal dispuesto en el Código: la sustitución, si se previó por el testador, acrecimiento o nuevo llamamiento. En fin, no estará de más recordar que deudor es el repudiante, y que las consecuencias y vicisitudes de su deuda, como cualquier otra obligación, deben ser soportadas por él. Si un tercero no deudor ni responsable paga por el obligado, tiene derecho a ser reembolsado.

sante (arts. 661 y 898 del Código Civil) y en virtud del derecho de acrecer por la repudiación de la coheredera (art. 982.2.º del Código Civil). Tal efecto, no se destruye por la declaración contenida en el documento privado de 24 de mayo de 1981, cualquiera que sea el motivo o la causa en que se funda el otorgamiento del mismo».

⁷³ Así, JORDANO FRAGA, 2001, pp. 125 y 126.

⁷⁴ COSTAS RODAL, 2013, p. 7223, afirma que «la repudiación no despliega los efectos que le son propios (llamamiento del sustituto *ex art. 774 CC*; acrecimiento en virtud de los arts. 981 si la sucesión es intestada, y 982 si la sucesión es testamentaria; apertura de la sucesión intestada conforme al art. 912.3.º *in fine* del CC), sino que abre a los acreedores la posibilidad de pedir la autorización al juez para aceptarla en nombre del deudor».

⁷⁵ En este mismo sentido, ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1.440.

Con todo se ha llegado a afirmar que en relación con esa herencia o cuota parte de la misma, hay una doble aceptación y adquisición, «por el llamado que renunció, que adquiere los bienes necesarios para la satisfacción de sus acreedores, y por los beneficiados por la renuncia, que adquieren el remanente, y todo ello aun «en contra de las reglas generales de la sucesión»⁷⁶. Es más, se sostiene que admitiéndose que se produce una atribución patrimonial al renunciante deudor, «esta solo es explicable en virtud de la toma de posesión del título de heredero»⁷⁷.

No creo, sin embargo, que sea ésta una interpretación adecuada del precepto⁷⁸, dado que contraviene la regla de retroacción de la aceptación y repudio. Además, herederos son ahora los beneficiarios de la repudiación, no pudiendo coexistir, ni aun excepcionalmente, el título de heredero en el repudiante y en los beneficiarios⁷⁹. Se añade a lo señalado, que no puede hacerse absoluta abstracción de que la repudiación no se produjo, la repudiación existe (es irrevocable, art. 997 CC)⁸⁰ y es por ello que entra en juego el derecho de los acreedores que contiene el artículo 1001 CC⁸¹.

3.2 **La ineficacia parcial y relativa de la repudiación que perjudica a los acreedores y la categoría de la inoponibilidad**

Si la repudiación es válida y eficaz para el deudor y los beneficiarios⁸², pero no lo es para los acreedores ¿cómo se explica que un único acto sea al mismo tiempo válido, eficaz e ineficaz según a las

⁷⁶ Díez PICAZO, *ADC*, 1959, pp. 171, 192 y 193.

⁷⁷ Díez PICAZO, *ADC*, 1959, p. 192. La opinión mayoritaria de la doctrina es contraria a esta afirmación, así, entre otros, LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, pp. 1126 y ss. ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1440. REBOLLEDO VARELA, 2014, pp. 722 y 723.

⁷⁸ También FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2000, p. 16.

⁷⁹ Que es lo que afirma que se produce Díez PICAZO, *ADC*, 1959, p. 192.

⁸⁰ En el mismo sentido, GITRAMA GONZÁLEZ, 2004, p. 6. LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, p. 1126. ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1439.

⁸¹ La regla de la retroacción evitaría también entrar a distinguir si la aceptación de los beneficiarios se produjo antes o después del ejercicio de la acción por los acreedores, ya que de contrario, y como se ha llegado a sostener, Díez PICAZO, *ADC*, 1959, p. 193, ello implicaría, a su vez, que habiendo aceptado con anterioridad al ejercicio del derecho que el artículo 1001 CC concede a los acreedores, habría que declarar la ineficacia (al menos parcial) de aquella aceptación. Para Díez PICAZO, *ADC*, 1959, p. 193, hay que diferenciar la aceptación realizada antes o después del ejercicio de la acción por los acreedores, olvidándose de los acrecidos que no tienen que aceptar, y de la regla de retroacción al momento de la apertura de la sucesión, tanto para la repudiación como para la aceptación. Nótese además, que este mismo autor advierte que en el caso de que los beneficiarios pagasen antes de que los acreedores ejercitasen la acción del 1001 CC, aquellos se subrogan en los derechos de los acreedores frente al deudor y adquirirían todos los bienes de la herencia. Si el pago se realiza después, podrán repetir contra el deudor, pero adquirirán los bienes que respondían del pago.

⁸² Aunque según, GITRAMA GONZÁLEZ, 2004, p. 7, para éstos solo es eficaz en el remanente, idea que es sustentada por casi toda la doctrina.

personas a las que afecte? Ha sido tradicional sostener que no parece que se esté en presencia de una acción impugnatoria de la repudiación (rescisión), pues su efecto sería restablecer al repudiante a la situación anterior al repudio, es decir, ostentando de nuevo el *ius delationis*⁸³, y entonces las opciones serían: a) que el que repudió pueda optar entre aceptación o repudiación (lo que por razones obvias no tiene sentido, pues existiendo libertad, podría repudiar otra vez); b) obligarle a aceptar (pero entonces se vulnera la voluntariedad y libertad en el ejercicio del *ius delationis*, además de que en virtud de dicha obligación devendría heredero con todas las consecuencias, extremo éste que en ningún caso deriva del art. 1001 CC)⁸⁴; c) para que sean los acreedores los que acepten en lugar del repudiante y en la medida de sus créditos.

Esta última posibilidad es la que históricamente se ha venido manteniendo⁸⁵, solución que tampoco satisface dado que, entre otras objeciones⁸⁶, los acreedores ejercen un propio derecho, no se

⁸³ En el mismo sentido, FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2000, p. 4.

⁸⁴ Como se pregunta Díez Pícazo, *ADC*, 1959, pp. 168 y 169, ¿está el deudor obligado a aceptar la herencia que se le defiere? Según este mismo autor la facultad de optar constituye una *facere* personalísimo, aunque sí que hay «una obligación del deudor a mantener su propia solvencia, obligación cuya forma de realización sería en principio indiferente. La solvencia del deudor es un bien de los acreedores, motivo por el que la ley les protege, atribuyéndoles determinadas acciones dirigidas a conservarla, pero no impone al deudor un deber en ese sentido». Sin embargo, parece que en nuestro Derecho histórico existió una excepción en favor del Fisco Real (Cap. XIII § 33), obligando al llamado a aceptar la herencia, HEVIA BOLAÑOS, *Curia Philipica, laberinto de comercio terrestre y naval*, 1790, citado por JEREZ DELGADO, 1997, p. 47. Según MAIERINI, 1877, pp. 67 y 68, para los Pandectistas constituía también otra excepción a favor del fisco (se fundan en el fragmento 45, pr. *de iure fisci*, XLIX, 14, Paulo), aunque en este caso, referida a la posibilidad de impugnación mediante la pauliana cuando no se concedía como regla general. La STS de 30 de mayo de 2003 (RJ/2003/3917), declaró que «como tiene establecido el artículo 988 del Código civil, la aceptación y repudiación de la herencia son actos enteramente voluntarios y libres, por lo tanto no pueden los acreedores obligar o compeler a un heredero a aceptar la herencia, como sería el caso de que tuviese éxito la acción rescisoria, sin embargo, para el supuesto de que la repudiación de la herencia provoque un perjuicio a los acreedores del heredero, se les concede a aquellos la posibilidad de que previa autorización judicial, puedan aceptar la herencia en nombre de aquél, pero sólo aprovechará a los acreedores en cuanto baste para cubrir el importe de sus créditos, tal como previene el artículo citado por la parte como infringido en los dos primeros motivos del recurso, el artículo 1001, concluyendo el citado precepto, que si hubiere exceso, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las normas establecidas en el Código civil. Por lo que hay que concluir que en el supuesto de renuncia de la herencia por un heredero, si la misma perjudica a sus acreedores, la única forma que tienen éstos de evitar ser perjudicados es acudir a la acción que les otorga el artículo 1001 del Código civil, opción que no ha ejercitado el Banco actor, y que otorga a los acreedores el derecho de aplicar al pago de sus créditos la porción necesaria de la herencia repudiada».

⁸⁵ DE CASTRO Y BRAVO, 1932, p. 206.

⁸⁶ Más discutible es si el *ius delationis* es uno de los derechos excluidos de la subrogatoria por ser personalísimo. En este punto la doctrina no está de acuerdo. WINDSCHEID, 1925, pp. 293 y 312, sostuvo que «el derecho que nace del llamamiento es sumamente personal y no trasciende a los herederos», aunque admite que existen excepciones. GLÜCK, 1907, p. 292, afirmó que la regla general en el Derecho romano clásico era la de *per procuratorem hereditas acquiri non potest*, sin embargo presentaba excepciones, de ahí que para

BONFANTE, 1907, p. 293, dicha regla no tenga una base adecuada. Para RUGGIERO, 1931, p. 990 y 991, el *ius delationis* se concebía en el Derecho romano como un derecho personal y, por tanto, intransmisible, pero seguidamente recogió excepciones que fueron ampliándose, aunque nunca se llegó a negar formalmente aquel carácter: la *transmissio Theodosiana* (o *ex iure sanguinis*), en virtud de la cual si alguien instituía heredero a su descendiente y este muriese antes de la apertura del testamento, el *ius delationis* se transmitía a los herederos o descendientes del instituido; y la *transmissio Iustiniana* (o *ex iure deliberandi*), en la que el llamado a la herencia, si fallecía antes de haber transcurrido un año desde la noticia de que tuvo lugar la delación sin haber aceptado o repudiado, transmitía a sus propios herederos la facultad de aceptar o repudiar dentro del tiempo que faltase para completar el año. Para el autor citado esto significa que el *ius delationis* perdió su carácter personal al formar parte del patrimonio de su titular y que con ese patrimonio pase a quienes sean sucesores universales de aquel. Según LACRUZ BERDEJO, ADC, 1950, pp. 1128 y ss., es posible la subrogación en el *ius delationis* y, concretamente, para la aceptación por los acreedores del repudiante, dado que para el autor se trata de un derecho patrimonial y transmisible. Para GALVÁN GALLEGOS, 1994, pp. 108 y 109, es un derecho personalísimo, aunque admite que no lo es su ejercicio. Sostiene que «el *ius delationis* tiene un contenido patrimonial, y que sea personalísimo implica que es la ley o la voluntad del testador la que atribuye a un sujeto concreto ese derecho, solo el llamado lo ostenta es inherente a la cualidad del llamado y de ahí que sea intransmisible por voluntad del llamado, pero su ejercicio no lo es». Sin embargo, para GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 280, versión generada de Aranzadi Instituciones, no es un derecho personalísimo. Sostiene JEREZ DELGADO, 1997, p. 332, nota 27, que el *ius delationis* supone ya un relativo valor patrimonial atribuido *ex lege* al llamado a la herencia, pues la titularidad de los bienes que la integran se encuentra vacante o en situación jurídica de pendencia (a diferencia de nuevo con la no aceptación de la donación). Así, en la repudiación, en cierto modo, supone una pérdida de carácter patrimonial para quien estaba llamado, si el activo hereditario supera el pasivo. Según ATAZ LÓPEZ, 1989, p. 100, y JORDANO FRAGA, *El ámbito objetivo...*, 1996, p. 39, y en *Los acreedores del llamado...*, 1996, pp. 33 y ss., el *ius delationis* no forma parte del activo patrimonial del deudor, lo que justifica que no pueda ser ejercido vía subrogatoria por los acreedores. Más concretamente, JORDANO FRAGA, 1990, p. 146, afirma que «el *ius delationis* y el conjunto de poderes accesorios de que se inviste al llamado a una determinada herencia, no tiene carácter patrimonial». Argumenta el autor citado en p. 149, que «Si la delación fuera un componente patrimonial del patrimonio del llamado, cuyo valor económico se determinase por el saldo de la herencia yacente a que se refiere, habríamos de concluir que la adquisición de la delación para una determinada herencia pasiva supone ya, sin contar con su voluntad para nada, un empobrecimiento del titular del *ius delationis*, con lo que sus acreedores personales, a pesar de dicho carácter involuntario de la adquisición, deberían poder impugnar esa adquisición del *ius delationis*. Cosa que, desde luego, nadie osa tan siquiera imaginar». De esta misma opinión es, entre la doctrina italiana, FERRI, 1960, pp. 29 y ss. En la SAP de Málaga de 27 de septiembre de 2004 (JUR/2004/292455), se mantuvo que la repudiación «es unilateral pues aunque coexistan varios coherederos cada uno de ellos debe realizar su propio acto de repudiación, que es un acto voluntario y libre, pues a nadie se le puede imponer forzosamente la sucesión; es cierto que dicha voluntariedad no significa que sea un negocio jurídico personalísimo, toda vez que el llamado a la herencia puede renunciar –también aceptar–, por medio de un representante voluntario, pero para que esto acontezca eficazmente será preciso que la renuncia sea formulada por aquel a quien le haya sido otorgado por quien pretende no aceptar una herencia, poder especial para formularla en nombre del representado, cosa que por otra parte tiene una sólida base, si se tiene en cuenta que tanto la aceptación como la renuncia integran actos de disposición, para los cuales, es sabido, no basta el poder otorgado en términos generales. El más elemental examen de los documentos aportados permite concluir la inexistencia de poder alguno, ni general ni especial, otorgado por marido de la demandada para que ésta pudiera repudiar la herencia correspondiente a los padres y a un hermano de aquel; bajo este prisma es evidente que ninguna eficacia puede tener el documento de renuncia firmado por la esposa del presunto renunciante, pues por el hecho del matrimonio no lo representa, y si en efecto, el renunciante se encontraba incapacitado para firmar por sufrir artrosis en la mano, se debió hacer comparecer a un Notario que diera fe de la imposibilidad de firmar o incluso de una supuesta incapacidad, que de haberse constatado hubiera determinado la imposibilidad de poder formular renuncia, ni por sí mismo, ni por

colocan en la posición del deudor que omite o prescinde del ejercicio de una facultad, pues éste ya ejercitó su derecho a optar repudiando la herencia⁸⁷.

Cabe entonces preguntarse cuál puede ser la fórmula que en nuestro Derecho permita la preservación de la validez de la repudiación y aceptación respecto de deudor y beneficiarios y, a un mismo tiempo, la «parcial y relativa ineficacia» de la repudiación frente a los acreedores⁸⁸, y todo ello sin que se resientan las reglas básicas que organizan esta materia. Se dirá que solo la inoponibilidad parece ajustarse a este esquema, en la medida en que posibilita la conservación de aquellas declaraciones de voluntad y, a su vez, impide los efectos de la repudiación respecto de concretas personas (los acreedores) a los que puede perjudicar. En definitiva, los efectos de la repudiación no podrán ser opuestos a los acreedores protegidos, en nuestro caso, por el artículo 1001 CC⁸⁹.

Con este sentido se diferenciaría de la acción pauliana caracterizada por la impugnación (rescisión) de la declaración, esto es, por ir dirigida a agredir la eficacia de la repudiación, mientras que la inoponibilidad se singulariza por dejar indemne los efectos de aquella (y por ello también, el derecho de los beneficiarios). Se sostiene que con la rescisión o impugnación de la repudiación se iría más lejos de lo que la norma pretende: evitar el perjuicio que

su esposa, pues previamente hubiera debido constatarse dicha incapacidad, nombrarse judicialmente un tutor, y ser autorizada la renuncia por el juez, como acto de disposición patrimonial».

⁸⁷ GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 313. LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, pp. 1127 y 1128, afirmando que «si la renuncia a la herencia coloca al renunciante en la misma situación que si no hubiera sido nunca llamado y, consiguientemente, debe estimarse que no ha tenido derecho alguno sobre los bienes hereditarios ¿cómo puede pensarse que los acreedores ejerciten mediante la subrogatoria un derecho del que su deudor carece? Sin embargo, para el autor, que no se trate de una simple subrogatoria no impide que en virtud del artículo 1001 CC sea la ley la que conceda a los acreedores la posibilidad de aceptar la herencia, «prescindiendo, solo en ese respecto, de los efectos de la renuncia». Según LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, pp. 1127 y 1128, el motivo se halla en que el llamado tiene un derecho de valor patrimonial –al menos, es capaz de tenerlo y ordinariamente lo tiene– del que no puede verse privado ya, y que es transmisible a sus herederos». No es de esta opinión JORDANO FRAGA, *Los acreedores del llamado...*, 1996, p. 30.

⁸⁸ No es de esta opinión VAQUER ALOY, *ADC*, 1999, pp. 1.540 y ss., para quien debe distinguirse, de un lado, rescisión de inoponibilidad, de otro, ineficacia relativa e inoponibilidad. Como ineficacia relativa lo califica ROGEL VIDE, 2008, p. 186. También JORDANO FRAGA, 2001, pp. 109 y ss., y FERNÁNDEZ CAMPOS, 1998, pp. 19 y 20.

⁸⁹ Como afirma VAQUER ALOY, *ADC*, 1999, p. 1546, «la configuración de la inoponibilidad como ineficacia relativa conlleva, pues, que mientras un mismo acto o negocio jurídico, además de válido, es plenamente eficaz para unas personas, entre las cuales figuran –como resulta obvio– las partes intervinientes, resulta ineficaz para otro grupo de personas». En igual sentido, FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2001, pp. 14 y ss. También entre la doctrina francesa, VERNIÈRES, *Dalloz*, 2013, p. 141. NADÈGE, *Gazette du Palais*, n° 13, 2020, p. 73. Sobre esta cuestión puede consultarse también, SEISDEDOS MUIÑO, 2018, pp. 268 y ss., aunque para la autora, en p. 274, no se trata de un supuesto de inoponibilidad, la norma del artículo 1001 CC «convierte la herencia en patrimonio eventualmente responsable de las deudas del repudiante».

aquella les causa⁹⁰. Con la inoponibilidad, por tanto, se busca proteger a concretos sujetos de un acto «necesariamente válido»⁹¹.

Nótese que si en el régimen clásico de la pauliana se ha venido exigiendo mala fe del adquirente o conocimiento del acto fraudulento (*consilium fraudis*)⁹², esa idea de fraude que se encuentra en el artículo 1291.3.º CC, determina unos efectos jurídicos negativos para el adquirente de mala fe (art. 1298 CC), pues no solo es que con la rescisión del acto pueda verse privado de los bienes (y restitución de los frutos), sino que además, en caso de no poder restituir, queda obligado frente al acreedor defraudado a responder⁹³.

⁹⁰ Ello abocaría además, a que también se debería rescindir el acrecimiento o la aceptación de los beneficiarios, de forma que se llegaría a la idea de que persiste la posibilidad de aceptación en el llamado repudiante que es ejercitada entonces por los acreedores, pero en tal caso, como afirma MINGORANCE GOSÁLVEZ, 2004, p. 3.277, sobre convertirse en heredero en contra de su voluntad, «el remanente del caudal hereditario, caso de haberlo, iría a parar a sus manos». En la citada STS de 30 de mayo de 2003 (RJ/2003/3917), además de sostenerse que «como tiene establecido el artículo 988 del Código civil, la aceptación y repudiación de la herencia son actos enteramente voluntarios y libres, por lo tanto no pueden los acreedores obligar o compeler a un heredero a aceptar la herencia, como sería el caso de que tuviese éxito la acción rescisoria, sin embargo, para el supuesto de que la repudiación de la herencia provoque un perjuicio a los acreedores del heredero, se les concede a aquellos la posibilidad de que previa autorización judicial puedan aceptar la herencia en nombre de aquél, pero sólo aprovechará a los acreedores en cuanto baste para cubrir el importe de sus créditos, tal como previene el artículo citado por la parte como infringido en los dos primeros motivos del recurso, concluyendo el artículo 1001 CC, que si hubiere exceso, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las normas establecidas en el Código civil. Por lo que hay que concluir que en el supuesto de renuncia de la herencia por un heredero, si la misma perjudica a sus acreedores, la única forma que tienen éstos de evitar ser perjudicados es acudir a la acción que les otorga el artículo 1001 del Código civil, opción que no ha ejercitado el Banco actor, y que otorga a los acreedores el derecho de aplicar al pago de sus créditos la porción necesaria de la herencia repudiada», declaró que «Por lo expuesto y sin necesidad de entrar en otras consideraciones, procede casar la sentencia recurrida en los extremos que hagan referencia a la estimación de la acción rescisoria o pauliana, entablada contra la renuncia a la herencia del fallecido Don Felipe llevada a efecto ante Notario de Valladolid por el demandado Don Matías el 26 de agosto de 1993 y por consiguiente han de mantenerse las operaciones practicadas en orden a la sucesión del referido señor por los herederos que aceptaron su herencia en el citado día y por el cónyuge supérstite».

⁹¹ En este sentido, VAQUER ALOY, *ADC*, 1999, p. 1549, señalando que «la inoponibilidad solo puede aplicarse a actos jurídicos válidos y eficaces y, por consiguiente, se niega que consista en un tipo de ineficacia... La inoponibilidad deja intacto el acto jurídico, que genera sus efectos típicos con normalidad, efectos de los que son protegidas determinadas personas mediante este expediente».

⁹² En relación con la necesidad de fraude en la pauliana, puede consultarse, CRISTÓBAL MONTES, *RCDI*, 1999, p. 1867 y ss. De igual modo, ROBLES LATORRE, *ADC*, 1999, p. 666, señala que «la actitud fraudulenta debe predicarse no solo del deudor sino también de la persona que contrata con él». Respecto de los antecedentes, evolución y consecuencias que tiene para el adquirente, JUÁREZ TORREJÓN, *ADC*, 2018, pp. 1281 y ss. FERNÁNDEZ CAMPOS, 1998, pp. 19 y ss.

⁹³ Como advierte ALBALADEJO GARCÍA, 1989, p. 18, versión generada Vlex, <https://2019.vlex.com/#vid/articulo-1-111-228514>, «es justo exigir que el adquirente a título oneroso tenga conocimiento del fraude o participe en él, pues, en otro caso, le sería arrebatada la cosa...». Entiendo que la posibilidad de adquisición de la herencia o cuota parte de ésta, aun pudiendo ser considerada como una atribución a título gratuito, sin embargo, no proviene del repudiante (aun cuando algunos autores han sostenido lo contra-

Sin embargo, en el supuesto del artículo 1001 CC, la expresión perjuicio, como ha señalado reiteradamente la doctrina, va referido a un hecho objetivo: la mera repudiación del que no puede hacer frente a sus deudas y que causa un menoscabo en los derechos de los acreedores, sin necesidad de que esté presente el dato subjetivo de la actuación defraudadora del repudiante⁹⁴ (y, en su caso, del

rio), sino como antes señalé, porque la ley así lo dispone atendiendo a la última voluntad del testador (sustitución), o la ley (acrecimiento y llamamiento en la sucesión abintestato), de ahí que la presunción de fraude deba limitarse al supuesto del artículo 1297.1.º CC, es decir, al acto dispositivo del deudor y a título gratuito. En el ámbito de la repudiación, esto únicamente se da en el caso de que el deudor repudie gratuitamente a favor de uno o más de sus coherederos (art. 1000. 2.º CC), pero siendo así, no se tiene por repudiado, sino precisamente como aceptante y heredero (al igual que si lo hiciese por precio a favor de todos sus coherederos indistintamente, art. 1000. 3.º CC). Y que hay repudiación, sin más, se comprueba en el supuesto del artículo 1000. 3.º CC, cuando esta se hace gratuitamente en beneficio de los coherederos que por ley verían acrecida su cuota. Con todo, del artículo 831 del Proyecto de 1851 que establecía «*Si el heredero, aun sin mediar precio, repudia en fraude de los acreedores, pueden estos pedir al juez que les autorice para aceptar la herencia a beneficio de inventario, representando al primero. En este caso la aceptación solo aprovechará a los acreedores para el pago de sus créditos, pero no al heredero que repudió*», se extrajo (GARCÍA GOYENA, 1852, p. 218), que el argumento que se da para este artículo es que «la buena fe debe ser la base de todos los actos, y que probablemente el heredero recibirá dinero por repudiar».

⁹⁴ No obstante, hay quien entiende que la disposición a título gratuito no precisa de fraude, pues es suficiente el perjuicio al acreedor, lo que podría llevar a pensar que en el artículo 1001 CC repudiación equivale a disposición a título gratuito, y, por ello, el fraude quedaría absorbido por el perjuicio (así, GARCÍA GOYENA, 1852, p. 218). Considero sin embargo, que este razonamiento es inexacto, pues equipara repudiación de la herencia a acto dispositivo, lo que sabemos no es correcto para nuestro sistema, ya que con la repudiación no se dispone de nada que se tuviera, para ello hubiera sido necesaria la aceptación, y la omisión de adquirir no puede, por tanto, calificarse como enajenación. En este mismo sentido, COSTAS RODAL, 2013, p. 7.225. Esta interpretación acaso derive de la regla de capacidad del artículo 992 CC, «*pueden aceptar o repudiar una herencia todos los que tienen la libre disposición de sus bienes*», precepto que ha dado pie a esta teoría, es decir, teniendo en cuenta que aceptación y repudiación pueden dar lugar a efectos patrimoniales importantes, se exige la capacidad precisa para un acto de enajenación, lo que como he señalado, ha podido llevar a algún autor a considerar que el ejercicio del *ius delationis* implica, precisamente, un acto dispositivo. Así, BAUDRY-LACANTINIERI ET WAHL, 1905, p. 56, sostendrán que la renuncia es más una abdicación que una enajenación, aunque produce los mismos efectos que una alienación porque se priva de su derecho, de ahí que se exija capacidad para alienar. En p. 414, considera que es suficiente con el perjuicio y que no se exige el *consilium fraudis*, aunque también apunta que éste siempre se presume en los actos gratuitos y la renuncia lo es. DEMOLOMBE, 1879, p. 70 y ss., advierte además que esta nueva regla se refiere solo al perjuicio (*eventus damni*) y no, por tanto, al *consilium fraudis*. No se precisa el fraude, presupuesto que sí venía en el proyecto, pero que finalmente fue reemplazado por la expresión perjuicio (es una regla especial que se aparta de la general de la pauliana). Advierte también que algunos autores lo justificaban diciendo que el fraude se presumía en los actos gratuitos y que, en cierta forma, esto es lo que sucedía con la renuncia. LAURENT, 1887, p. 491, afirma que en el Derecho francés, en el momento de la renuncia, el heredero es propietario y poseedor de la herencia, por lo que con la renuncia el heredero abdica de un derecho que se encontraba ya en su patrimonio y esto es en sí, un acto de alienación». DE CASTRO Y BRAVO, 1932, p. 222, considera que la repudiación es un acto gratuito, razón que justifica el ejercicio de la pauliana y sus efectos. POTHIER, 1861, p. 144, sostiene que «solo pueden repudiar las personas capaces de enajenar, porque aunque la repudiación no sea una alienación propiamente dicha, quien repudia una sucesión omite adquirir, sin embargo, como el que repudia se perjudica, y se priva de la facultad de poder aceptar una herencia beneficiosa, esta repudiación de la sucesión se considera como una alienación, y esto no está permitido a las personas que no son capaces

adquirente). Con todo, este hecho no debe llevarnos a entender que al no estar ante una adquisición onerosa, el «fraude» queda subsumido en el perjuicio, y debe presumirse que el beneficiario conocía, o tenía posibilidades de conocer, que la repudiación que le beneficia es en menoscabo de los derechos de los acreedores⁹⁵.

Como regla general (que es la que parece desprenderse del precepto), el beneficiario de la repudiación no tiene por qué haber actuado de acuerdo con el repudiante. Es más, la atribución de la herencia o cuota parte repudiada, o la posibilidad de su adquisición, es consecuencia de la voluntad del testador o de la ley, sin intervención directa del beneficiario. No hay transmisión del repudiante al beneficiario⁹⁶, es la ley la que establece el acrecimiento, o la que concede el *ius delationis* al beneficiario, o, en su caso, el propio testador al prever una sustitución, razón que justificaría que el beneficiario no tenga el deber de soportar las consecuencias más gravosas que tienen lugar en la pauliana. En consecuencia, no se le debe considerar un adquirente de mala fe, y ello aun cuando su adquisición no sea a título oneroso⁹⁷ (se suele sostener que se trata

de alienar». Según MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 312, el artículo 992 CC establece que pueden aceptar o repudiar la herencia todos los que tenga la libre disposición de sus bienes, aunque como advierte otros Código hablan de libre administración o de capacidad para obligarse, «lo cual es distinto». Según el autor, «si el precepto se ha expresado con propiedad, y como debe suponerse con perfecto conocimiento de la trascendencia de su declaración... no cabe duda que se confiere una excepcionalísima importancia al acto de renuncia o de aceptación, pues se equipara al de la disposición o enajenación». MANRESA Y NAVARRO, 1900, p. 312, declara que «comprende este rigor respecto de la renuncia y aun de la aceptación pura, no de la aceptación a beneficio de inventario, para la cual sería suficiente la libre administración». GALVÁN GALLEGOS, 1994, p. 248, sostiene que tener libre disponibilidad significa un plus, se tiene en cuenta no solo la aptitud del sujeto, sino también la trascendencia y naturaleza del acto que se pretende realizar. De ahí que la autora considere que se trate de un acto dispositivo, en la medida en que en él se encuentra la renuncia... afirma que «las graves consecuencias que puede implicar la repudiación de la herencia para el sujeto llamado con delación que la realiza, es la justificación o *ratio legis* de la norma contenida en el párrafo 1.º del artículo 992 CC. La repudiación de la herencia tenida por lucrativa significa evitar un enriquecimiento patrimonial, originando un *lucrum cesans* que justifica la exigencia de la libre disposición por parte de quien repudia y no la mera capacidad de obrar para realizar actos de administración».

⁹⁵ Según COLINA GAREA, 2009, p. 1, versión generada de Aranzadi Instituciones, la acción del artículo 1001 se diferencia de la pauliana, entre otros aspectos, porque en aquella no se precisa el fraude del deudor. Esta idea (fraude) es la que, a pesar de la objetivación de la pauliana, forma parte de su estructura, pues como afirma JUÁREZ TORREJÓN, *ADC*, 2018, p. 1331, «la principal preocupación práctica del régimen rescisorio... es tipificar una serie de situaciones de las que deducir con valor de presunción... un determinado estado intelectual (y en su caso volitivo) por parte del adquirente, del daño que la enajenación causa a los acreedores del enajenante, lo que sería suficiente para convertir en oponible el daño ocasionado a los acreedores, y por ello, justificar que haya de soportar la consecuencia revocatoria».

⁹⁶ Recuérdese que cuando el repudiante lo hace a favor de uno o varios coherederos (art. 1000.2.º CC), se entiende que ha aceptado. Hay entonces transmisión de la herencia o de la cuota que a aquel corresponde por haber aceptado y, en tal caso, ya no es aplicable el artículo 1001 CC, sino el 1111 en relación con el 1291.3 CC.

⁹⁷ Según CRISTÓBAL MONTES, *RCDI*, 2001, p. 1443 y ss., «aun siendo el deudor de mala fe, basta que el adquirente lo sea de buena para que la enajenación resulte firme e

de un negocio «neutro»). La presunción de fraude que opera en las adquisiciones a título gratuito (art. 1297.1.º CC) y que deriva del régimen de los artículos 1290 y siguientes del CC, en relación con el 1111 CC, tiene como premisa acto dispositivo del deudor, es decir, que los bienes o derechos integrantes de su patrimonio y con los que el acreedor contaba, salen de aquél en perjuicio de sus créditos para lucrar a un tercero⁹⁸. Sin embargo, este mismo supuesto no se da en el acto de repudiación de la herencia⁹⁹, el repudiante no se desprende de bienes cediéndolos a los posibles beneficiarios (pues cuando este sucede ya sabemos que el Código

incommovible y no proceda la pauliana. En el caso de mala fe del deudor pero no del adquirente a título oneroso, lo único que cabría es una acción de daños frente al propio deudor insolvente». Respecto del adquirente a título gratuito señala que «parece que no cabrá considerar derecho alguno a favor del mismo cuando tenga lugar la revocación del acto fraudulento y, por ende, la pérdida de la cosa por él adquirida lucrativamente».

⁹⁸ En este mismo sentido, FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2001, p. 3, afirma que «la repudiación no es subsumible en el ámbito de la rescindibilidad –ni el artículo 1001 CC ni el 23 del Código de sucesiones hablan de rescisión–, del cual queda desplazada en virtud de los caracteres que suelen acompañar a aquella, es decir, el fraude y la naturaleza dispositivo-transmisiva del acto rescindible». GETE ALONSO Y CALERA, 2011, pp. 300 y ss., sostiene que en la previsión del artículo 1001 CC, a diferencia de la acción rescisoria por fraude, «nada sale del patrimonio del deudor llamado, sino que, al contrario, lo que ocurre es que se evita la entrada de unos bienes». También, JUÁREZ TORREJÓN, *ADC*, 2018, p. 1293, es de la opinión que la rescisoria tiene por objeto impedir la salida de bienes del patrimonio del deudor. Como advierte FERNÁNDEZ CAMPOS, *ADC*, 1997, p. 649, la acción pauliana tiene como objetivo evitar «la alteración o disminución de la garantía patrimonial». De igual modo, FERNÁNDEZ CAMPOS, 1998, pp. 170 y 71, considera que la acción pauliana no se limita a los actos dispositivos, sino también va dirigida a impugnar los actos de no enriquecimiento. Ésta es la acción que se ejerció en la SAP de Badajoz de 28 de octubre de 1998 (AC/1998/1964), en la que se recogía que «En este punto ha de destacarse que la acción ejercitada por el actor es la contemplada en el artículo 1111 del Código Civil. El camino a seguir para impugnar los actos realizados en fraude de acreedores ha sido la vía rescisoria que menciona el artículo 1291, concretamente en su apartado 3.º Es innecesario ahora reproducir nuevamente la argumentación contenida en la sentencia apelada acerca de las cuestiones que se suscitan. Habría sin embargo que resaltar que la forma de proceder del codemandado José L. G. es merecedora desde el prisma del derecho civil de ser calificada de fraudulenta... La otra consecuencia que se deriva de cuanto se está diciendo es que la declaración de fraude en la no aceptación de la herencia posibilita el que la sociedad actora puede hacer uso de la facultad que contempla el artículo 1001 del Código Civil, por lo que puede aceptar la herencia que en su momento no fue aceptada, y a su vez ello comporta el que la aceptación de la herencia llevada a cabo por la también codemandada Carmen L. G., hija del anterior, y sustituta vulgar testamentaria del mismo, conforme a los testamentos notariales de los que trae causa, haya de ser igualmente declarada nula, porque esta aceptación ha de valorarse de manera indisolublemente unida a la no aceptación llevada a cabo por su padre. Y ha de traerse nuevamente a colación el hecho de que el embargo de los derechos hereditarios de la persona a la que sustituye estaba debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad, por lo que no puede hacer valer que desconocía el que el derecho hereditario de quien había renunciado a la herencia había sido embargado por sus acreedores». También en la SAP de Girona de 4 de junio de 1997 (AC/1997/1341), la acción que se ejercita es la del 1111 CC, en relación con los artículos 1290 CC.

⁹⁹ No es de esta opinión, CAZORLA GONZÁLEZ, 2007, pp. 110 y 111. Como sostiene PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, 2017, p. 1.718, «desde el punto de vista estrictamente jurídico, no existe en los supuestos de repudiación de la herencia ningún negocio jurídico atributivo de carácter gratuito, puesto que el repudiante no se desprende nada que le pertenezca, por lo que el resultado que se alcanza con ella no es llevar a cabo atribuciones patrimoniales».

lo tiene por heredero habiendo aceptado tácitamente la herencia, art. 1000 CC)¹⁰⁰, y por ello, el subsiguiente acrecimiento o aceptación del o de los herederos beneficiados no proviene de aquél (recuérdese que tanto repudiación como aceptación son actos unilaterales)¹⁰¹, sino de los preceptos que sean aplicables al supuesto concreto de que se trate¹⁰². Y es que cuando se sostiene que el beneficiario solo tiene derecho al remanente, se están aplicando los efectos de la pauliana y sobre la base de aquellos presupuestos (buena o mala fe del adquirente). Considero sin embargo, que dichos presupuestos no deben ser predicables del heredero sustituto designado por el testador, de los que han visto incrementada su cuota por acrecimiento, o del heredero abintestato, no teniendo que limitarse a la parte excedente una vez se hayan saldado las deudas del repudiante¹⁰³.

Se argumenta que en la rescisión por fraude de acreedores se debe ser «más cauteloso en las adquisiciones onerosas que en las gratuitas, pues en estas últimas, en el peor de los casos, el adquirente se queda en la misma posición que tenía antes de la adquisición»¹⁰⁴, pero en nuestro caso se debe recordar que el que repudió no llegó en ningún momento a adquirir bienes, por lo que su situación sigue siendo la misma que existía antes de la apertura de la sucesión, lo que no sucede en el caso de los beneficiarios que, por esta misma regla de retroacción, deben ser considerados herederos y adquirentes de la parte repudiada. A diferencia del deudor y adquirente que contempla el artículo 1297 CC, el deudor repudiante no tenía y nunca tuvo, mientras que los beneficiarios sí tienen y han tenido desde el momento en que la sucesión se abrió, de ahí que por efecto de la rescisión, el deudor que repudió no se colo-

¹⁰⁰ STS de 16 de junio de 1961 (RJ/1961/2367), SAP de Asturias de 29 de enero de 2004 (AC/2004/20).

¹⁰¹ De la misma opinión, FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2000, p. 21. Mantiene lo contrario, CAZORLA GONZÁLEZ, 2007, p. 111, al considerar que la repudiación de la herencia constituye un acto lucrativo a favor de los beneficiarios. Afirma que existe «intencionalidad o conocimiento de causar perjuicio a los acreedores del heredero-deudor, en estos casos en los que se da un acto de naturaleza gratuita a favor del resto de herederos que verán incrementado su patrimonio».

¹⁰² Es por ello que habiendo tenido lugar la repudiación y subsiguiente adquisición del beneficiario, son suyos los frutos que los bienes produzcan y los actos onerosos o gratuitos que éste lleve a cabo antes de que el acreedor haga uso de la acción que le atribuye el artículo 1001 CC, son plenamente válidos y eficaces en tanto en cuanto haya dispuesto de los bienes y derechos hereditarios (por ejemplo, en virtud de la venta o cesión de la herencia o cuota), y el acreedor o acreedores no podrán dirigirse contra aquél reclamando sus créditos.

¹⁰³ Que el adquirente a título oneroso dispone, una vez se ha ejercitado la pauliana y ha visto su adquisición afectada, de acciones restitutorias (entre ellas, la acción de saneamiento por evicción contra el enajenante), lo sostiene JUÁREZ TORREJÓN, *ADC*, 2018, pp. 1340 y ss.

¹⁰⁴ JUÁREZ TORREJÓN, *ADC*, 2018, p. 1334.

que en la misma posición que ostentaba antes del ejercicio del *ius delationis*, pues incluso aun dándose este efecto, tampoco los bienes o derechos integrantes de la herencia o de la cuota que hubieran podido corresponderle, habrían llegado a formar parte de su patrimonio.

Nótese además, que los artículos 984 y 986 CC dejan bien claro que el heredero acrecido, el sustituto o el heredero abintestato, por el hecho del acrecimiento o la aceptación, no solo pueden adquirir los bienes o derechos integrantes de la herencia o cuota parte del que repudió, sino que asumen «todas las cargas y obligaciones» que a aquél correspondiesen. Entendido así, no parece razonable que el o los beneficiarios no tengan derecho a la integridad de la parte repudiada, pero sí deban contraer todas las obligaciones y cumplir con las mandas que el testador hubiese dispuesto.

En definitiva, la integridad del título de heredero debe serlo tanto en los bienes y derechos como en las obligaciones y cargas. Otra cosa será que este derecho quede supeditado a la acción de los acreedores del repudiante consecuencia del ejercicio del artículo 1001 CC, pero sin que ello impida o limite el derecho a la integridad de la parte repudiada, pues el precepto, aunque establezca que el excedente corresponde a los beneficiarios, lo afirma en el contexto del caso que está regulando y en las relaciones acreedor, repudiante, beneficiario, para decidir que, en esta relación triangular, ese exceso irá al que por ley corresponda, pero sin ir más allá, dado que esto no forma parte de la regla del artículo 1001 CC y entre las tres partes en presencia.

De nuevo, para la relación subsiguiente que el precepto no contempla, es decir, mantener la repudiación y sus plenos efectos, así como la atribución de la herencia o cuota parte de la misma, habrá que acudir a las normas generales de las obligaciones, y como ya se advirtió, al artículo 1158 CC, dado que el repudiante continúa debiendo lo que otros han pagado por él, que no son sino los beneficiarios de la repudiación¹⁰⁵. El artículo 1001 CC, en definitiva, va

¹⁰⁵ Nótese que son los beneficiarios los sujetos pasivos del impuesto de sucesiones (artículo 28 Ley 29/1987). Sobre este aspecto se puede consultar MARCOS CARDONA, *Nueva Fiscalidad*, 2018, n.º 2, pp. 149 y ss. Para la autora citada, pp. 172 y 173, en caso de repudiación en perjuicio de acreedores y sobre la base de lo recogido en el artículo 1001 CC, «aceptación por los acreedores», el repudiante «sólo debe abonar la cuota del impuesto de sucesiones que se corresponda con aquella parte de los bienes con los que saldar las deudas que han generado la ineficacia de la renuncia. Por el resto de los bienes tributarán los que sean beneficiarios del acto de repudio», añadiendo que «se realiza el hecho imponible previsto en el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas, por el concepto «adjudicaciones en pago de deudas que, a los efectos de la liquidación y pago del impuesto, se equiparan a las transmisiones patrimoniales onerosas sujetas. En esta segunda liquidación estará obligado a satisfacer el impuesto a título de contribuyente, el adquirente del bien transmitido que coincide con el acreedor que inicialmente había visto insatisfecho su

destinado a prever que la repudiación no afecte a los acreedores, pero de él no puede deducirse que vaya también dirigido a establecer unas reglas relativas a la adquisición de los beneficiarios diferentes a las que el mismo Código establece en otros preceptos. La referencia al remanente únicamente tiene sentido en el contexto de la norma: no debe atribuirse ni a los acreedores ni al repudiante, pues ni unos ni otro son herederos.

En fin, lo dicho intenta armonizar las reglas propias de aceptación y repudiación con el derecho que el artículo 1001 CC concede a los acreedores, de este modo, la aproximación que se ha venido produciendo entre rescisión (como ineficacia relativa y parcial) e inoponibilidad¹⁰⁶, llevaría a sostener que lo que el artículo 1001 CC establece es que la herencia o la cuota repudiada que ha determinado la entrada del precepto (pues el perjuicio ya existía¹⁰⁷), permanezca activamente en el patrimonio del adquirente, pero pasivamente quede afecto a la responsabilidad del deudor repudiante, de modo que, sobre la base de la repudiación y la aplicación de los principios que la sustentan, no debe negarse a los beneficiarios el derecho íntegro que la ley o la voluntad del testador les ha atribuido.

La posibilidad de que el artículo 1001 CC pueda ser interpretado como un supuesto de inoponibilidad, es lo que ahora recoge el artículo 461-7 de Código civil de Cataluña en el que expresamente se establece «1. *La repudiación de la herencia en perjuicio de los acreedores del heredero llamado no puede oponerse a estos, que*

derecho de crédito pero que, finalmente, ha obtenido la adjudicación judicial de un bien incluido en la masa hereditaria».

¹⁰⁶ La doctrina más reciente interpreta que la acción pauliana no tiene necesariamente efectos revocatorios o rescisorios, se mantiene la validez del acto, pero impide que sus efectos puedan perjudicar al acreedor, es decir, acercándola a la noción de inoponibilidad. En este sentido, ya ALBALADEJO GARCÍA, 1989, pp. 21 y 22 sostuvo que «el efecto de la pauliana no es exactamente revocar el acto atacado, sino que éste no cuente para el acreedor que la ejercita», aunque en relación con las consecuencias para el adquirente persisten los efectos negativos al afirmar que presupuesto la subsistencia del acto, correspondería al adquirente «los bienes sobrantes». En el mismo sentido se ha pronunciado CRISTÓBAL MONTES, *RCDI*, 2001, pp. 1445 y ss., siguiendo a MESSINEO, sostiene que «se trata de hacer declarar una ineficacia relativa, por efecto de la cual el acto dispositivo se hace inoponible al acreedor que impugna y queda neutralizado respecto a él, constituyendo, además, un caso de ineficacia sobrevenida», añadiendo que «la revocación del acto dispositivo del deudor simplemente produce una declaración de ineficacia del mismo, ineficacia que es del todo relativa, ya que el acto en cuestión, en cuanto válido, continúa teniendo la eficacia procedente y salvable tanto inter partes como *erga omnes*, hasta el punto de que el propio acreedor accionante en vía revocatoria no puede desconocer la enajenación efectuada, salvo en la medida en que la misma dañe su derecho de crédito». También ROBLES LATORRE, *ADC*, 1999, p. 682. GÓNZÁLEZ PACANOWSKA, 1993, p. 375, admite que la inoponibilidad es un supuesto de ineficacia relativa.

¹⁰⁷ Como sostiene SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 300 y ss., la situación de los acreedores por el hecho del repudio no empeora, continúa igual que estaba con anterioridad a la misma, no hay variación en el patrimonio del deudor.

pueden cobrar los créditos de fecha anterior a la repudiación sobre los bienes de la herencia o sobre la cuota de herencia repudiada si faltan otros recursos para cobrarlos. 2. El derecho de los acreedores caduca al cabo de un año de la repudiación». En el precepto transcrito, por lo demás, no se hace referencia alguna a lo que literalmente contempla el artículo 1001 CC «*el exceso, si lo hubiere, no pertenecerá en ningún caso al renunciante*», de lo que podría deducirse que, en este aspecto, el Código Civil de Cataluña, aplicando las reglas propias de aceptación y repudiación, no limita el derecho de los beneficiarios al remanente.

3.3 La «ineficacia relativa parcial» (o la inoponibilidad) de la repudiación debe completarse con una legitimación de los acreedores para trabar bienes que habrían conformado el valor neto repudiado. La autorización judicial como elemento esencial para la realización de los créditos

Una vez se afirma que la repudiación no es oponible a los acreedores o, en su caso, es ineficaz solo respecto de los acreedores (ineficacia relativa parcial)¹⁰⁸, de ello no deriva que haya aceptación del deudor, pues no la hay, y el derecho de los acreedores a

¹⁰⁸ Esta es la nueva configuración que se da a la acción pauliana, así, por todos, FERNÁNDEZ CAMPOS, 2019 pp. 223 y ss., sostiene que tanto la Propuestas de la Comisión General de Codificación, como la de la Asociación de Profesores de Derechos civil (arts. 1314 y 519-7, respectivamente), establecen un régimen funcional más respetuoso con los intereses concurrentes, además de recoger la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en estos últimos años, destacándose la idea de que se trata, más que de una impugnación del acto fraudulento reponiendo las cosas a su estado inicial, de una ineficacia parcial y relativa. La STS de 7 de septiembre de 2012 (RJ/2013/2265) supuso una evolución en la concepción tradicional de la acción rescisoria o paulina, para acomodarse a una concepción más objetiva y centrada, fundamentalmente, en la garantía o protección de los derechos de los acreedores. Con esta idea, FERNÁNDEZ CAMPOS, 1998, pp. 174 y 175, considera que la pretensión del acreedor con el ejercicio de la acción del artículo 1001 CC, es la de poder embargar los bienes hereditarios que hubiesen correspondido al repudiante sobre la base del artículo 1911 CC, es decir, «que para realizar su crédito, los acreedores podrán embargar los bienes que el deudor tenía en el momento de constitución de la obligación, los que en el futuro adquiriera, y los que en un futuro hubiera adquirido de no mediar un acto jurídico «fraudulento», en el sentido de causar un perjuicio a sus acreedores». Considera, además, que la impugnación pauliana no priva al acto jurídico impugnado de sus efectos, sino solo en la medida necesaria para que los acreedores resulten satisfechos». Es general admitir que el artículo 1911 CC está en la base de las acciones de los artículos 1111 y 1001 CC, al procurar, todas ellas, que el deudor conserve las garantías o capacidad patrimonial precisa para afrontar sus deudas. Así, CRISTÓBAL MONTES, 1969, p. 280. COSTAS RODAL, 2013, p. 7.224, es de la opinión de que el artículo 1911 CC, al señalar que el deudor responde con sus bienes presentes y «futuros», incluye entre estos últimos, la herencia a la que pueda ser llamado el deudor. No obstante, entiendo que la expresión «bienes futuros» no se refiere a los que no pertenecen al deudor pero podría haberlos adquirido (herencia repudiada), sino a los que en el momento del incumplimiento de la obligación forman parte del patrimonio, aunque no se comprendiesen en él en el instante de nacimiento de la obligación. JORDANO FRAGA, *El ámbito objetivo...*, 1996, pp. 168 y ss., sostiene que la acción que contiene el artículo 1001 CC no se funda en la responsabilidad patrimonial universal.

obtener que la repudiación de su deudor no les afecte, no les coloca ya en la situación de poder agredir bienes de la herencia¹⁰⁹, ya que al deudor repudiante no le pertenecen ni le han pertenecido en ningún momento. ¿De dónde deriva entonces el derecho de los acreedores? ¿Solo del hecho de que su deudor fue llamado a una herencia beneficiaria? Recuérdese que si con la inoponibilidad o con la ineficacia subjetiva parcial¹¹⁰ lo que se pretende es que la repudiación del deudor no afecte negativamente a los acreedores que acudan a la vía del artículo 1001 CC (en la medida de sus derechos de crédito y siempre que cumplan con los requisitos exigidos), esto implica que para ellos la repudiación es inoperante pero nada más.

Como ya antes se mencionó, que la repudiación no deba afectar a los acreedores, no determina, automáticamente y de forma necesaria, que el deudor haya aceptado la herencia en la parte que sirva para saldar sus deudas (respecto de los acreedores que hayan acudido al cauce específico del art. 1001 CC). Tampoco que haya una aceptación de los acreedores¹¹¹.

Siendo coherentes con estas afirmaciones, nos debemos preguntar dónde nos coloca entonces la indemnidad de los acreedores ante una actuación válida de su deudor, o si se quiere, ante la ineficacia relativa y parcial de un acto válido. Parece que la base es el llamamiento que se hizo al deudor repudiante (sin llamamiento y

¹⁰⁹ JORDANO FRAGA, 2001, pp. 125 y 126, «la *sola ineficacia* (relativa y limitada) de la repudiación perjudicial impugnada, no coloca esos bienes hereditarios (que *nunca* han estado en el ámbito de su garantía patrimonial) al alcance de la acción ejecutiva del acreedor actor, requiriéndose, a tal fin, además, un efecto positivo (también relativo y limitado) de atribución en garantía de dichos bienes al acreedor accionante. De tal forma que es la unión de ambos efectos (negativo y positivo) lo que permite la reparación del perjuicio del acreedor mediante el embargo o la ejecución de bienes hereditarios que su deudor pudo haber adquirido pero que nunca le llegaron a pertenecer», también JORDANO FRAGA, 1990, p. 154.

¹¹⁰ Así, REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 722, y GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 320.

¹¹¹ La SAP de Granada de 18 de septiembre de 2015 (JUR/2015/294329), así parece considerarlo «no es que los acreedores acepten la herencia del deudor, pues ésta es un acto enteramente voluntario y libre, sino que la ley opera una ficción que desactiva los efectos de la repudiación, tan sólo en la medida en que sea suficiente para la satisfacción del crédito de los acreedores», aunque confirma «la ineficacia de la partición y adjudicación realizadas, al tener que aplicar al pago de los créditos de los actores la porción necesaria de la herencia repudiada». De igual modo, la SAP de Granada de 30 de septiembre de 2013 (JUR/2014/32827), en la que se autorizó al acreedor para cobrarse con bienes de la herencia repudiada, sostuvo que debía declararse «nula el acta de adjudicación de la herencia otorgada por el fallecimiento de doña Victoria y la nulidad de la inscripción registral posterior, lo que obligará a realizar un nuevo inventario y avalúo de los bienes del caudal hereditario y formalizar una nueva partición y adjudicación de herencia en la que deberán reconocerse los derechos hereditarios de D. Luis Carlos hasta el límite de la deuda con el demandante que aunque no se precisa en el suplico de la demanda, debemos fijar en 45.000 euros que era el crédito que ostentaba el acreedor antes de la renuncia del deudor a la herencia, al ser requisito necesario para que prospere la acción el que crédito exista antes de la renuncia». CRISTÓBAL MONTES, 1969, p. 289, considera que se trata de una aceptación anormal, atípica de los acreedores, con unos efectos limitados.

su certeza, art. 991 CC¹¹², no hay posibilidad de ejercicio de la acción del art. 1001 CC), de forma que del mismo precepto y sin necesidad de que los acreedores se subroguen en el ejercicio del *ius delationis* para cobrar¹¹³, deriva un derecho/acción que les habilita

¹¹² Sobre este concreto aspecto se pronunció la SAP de Valencia de 21 de febrero de 2005 (JUR/2005/84942) declarando la nulidad de la repudiación realizada, pues «la demandante no podía repudiar la herencia sin estar cierta de su derecho a la misma, y en aquel momento la actora aun no había sido declarada hija no matrimonial del causante, por lo que mal podía renunciar a su herencia. El artículo 991 del Código civil exige dos requisitos objetivos y uno subjetivo para aceptar y repudiar la herencia. Como requisitos objetivos se exige, en primer lugar, la muerte de la persona de cuya sucesión se trate, y en segundo lugar, el derecho a heredarla, representado por la delación en cuanto llamamiento y por la vocación como título justificativo de la misma. Como requisito de carácter subjetivo se exige un estado de certeza del heredero acerca de la muerte de la persona a quien se haya de heredar y de su derecho a la herencia. En el presente caso, la demandante sabía que el causante había fallecido, pero en ese momento no había sido declarada hija no matrimonial de D. Juan María, por lo que fundándose su título hereditario no en el testamento, pues no había sido nombrada en el mismo, sino por Ley, por ser hija del causante, hacía falta el reconocimiento expreso de que era hija del mismo e inscrita debidamente en el Registro Civil, sin cuyo requisito ni podía aceptar ni repudiar la herencia».

¹¹³ Para FLORENSA I TOMÁS, *La Ley*, 2000, pp. 17 a 19, sin embargo, una vez la repudiación es inoponible a los acreedores, entiende que éstos se subrogan en la posición del deudor aceptando la herencia en la parte que a él hubiese correspondido y en la medida de sus créditos, aunque matiza señalando que no se trata de una subrogación como la prevista en el artículo 1111 CC, sino una subrogación especial o excepcional, en la que se disocia «titularidad del *ius delationis* y legitimación para su ejercicio», de forma que «oblicuamente», «a través de la titularidad del repudiante (aceptarla en nombre de aquél) y previa autorización judicial, accedan al patrimonio responsable». Sostiene también, GETE ALONSO Y CALERA, 2011, pp. 279 y ss., que la aceptación por los acreedores es «en cierta medida, un supuesto en el que se produce *ex lege* una adquisición que no se quería. Como atribución *ex lege* vía subrogatoria, se califica por SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 400 y ss., aunque advierte que ello no implica el ejercicio del derecho del llamado repudiante por tratarse de un derecho personalísimo. Según LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, pp. 1.124 y 1.125, y en relación con las facultades de adquisición «el objeto de la acción subrogatoria es, ciertamente, salvaguardar la integridad del patrimonio, pero ello no puede entenderse de forma tan literal que se excluyan de ella las posibilidades de adquisición que no estén *in bonis*, porque tanto o más que los bienes presentes, pueden servir éstas para la satisfacción de los derechos de los acreedores que es lo que se trata de conseguir. En principio, pues, hay que afirmar que toda posibilidad de adquisición puede ser objeto de la acción subrogatoria». Para el autor, no obstante, esta regla tiene numerosas excepciones. En p. 1127, sostiene que en el supuesto del artículo 1001 CC no hay una verdadera subrogatoria (tampoco una revocatoria), y que el precepto lo que prevé es facultar a los acreedores para satisfacerse sus créditos con las consecuencias pecuniarias del llamamiento. Creo que el acreedor no se coloca en la posición del deudor, subrogándose en un derecho o facultad que este tuviese, y que esto implicaría, como se ha señalado de forma reiterada, que ejercitan un derecho correspondiente al deudor que pervive a pesar de la validez de la repudiación, lo que me parece no se sostiene. Además, si se tratase de una subrogación (aun excepcional) colocándose en la posición del titular del derecho, no es preciso que previamente el juez autorice su ejercicio, a lo que se puede añadir (aunque esto no se da siempre) que como regla general, la subrogación presupone la existencia de un tercero (*debitor debitoris*) frente al que se ejercita la pretensión objeto de la subrogación. Advierte JORDANO FRAGA, *ADC*, 1997, pp. 502 y ss., que nunca ha ofrecido discusión el hecho de que cuando «se ejercita judicialmente la acción subrogatoria, el acreedor subrogante ha de demandar al tercero... que es sujeto pasivo del poder jurídico de que es titular el deudor subrogado... es rasgo definitorio de la legitimación subrogatoria *ex artículo 1111 CC* y, por tanto, requisito legal de la misma, la existencia, en el poder jurídico debitorio de cuyo ejercicio en vía subrogatoria se trata, de una pretensión... contra un tercero, y con ella, la existencia, consecuentemente, de un sujeto pasivo contra el cual se ejercita la pretensión... del que el deudor subrogado es titular». No obstante, como afirma LACRUZ BERDEJO, *ADC*, 1950, pp. 1120 y ss., la expre-

para poder acudir al juez a efectos de que sea éste el que, comprobados todos los extremos relativos al ejercicio de esta acción, les autorice (legitime) para trabar bienes del patrimonio hereditario¹¹⁴. El propio llamamiento a una herencia beneficiosa¹¹⁵, y el hecho de que la repudiación del deudor ha generado una lesión en un interés patrimonial consistente en la pérdida de un incremento patrimonial que se ha dejado de obtener, precisamente, por la actuación del deudor¹¹⁶, es lo que permitiría atribuir la acción al acreedor. Es la ganancia frustrada, esto es, el incremento patrimonial susceptible de haber integrado el patrimonio del deudor y que con absoluta verosimilitud cabía a los acreedores esperar según el curso normal de las cosas (por la aceptación), lo que constituye un interés susceptible de tutela y justificaría la acción que el artículo 1001 CC recoge.

De este modo, la repudiación, parece, ha determinado un perjuicio en los acreedores consecuencia de la actuación voluntaria del deudor que ha provocado un daño en su propio patrimonio, daño entendido entonces como *lucrum cessans*¹¹⁷. Se podría afirmar que el artículo 1001 CC contiene un supuesto excepcional de responsabilidad de la herencia o de la cuota parte que hubiere

sión derechos y acciones que contempla el artículo 1111 CC no debe entenderse de forma limitada, pues es posible también que el acreedor ejercite subrogadamente, «derechos subjetivos de formación o modificación jurídica, en cuya virtud su titular puede influir sobre situaciones jurídicas preexistentes, mudándolas, extinguiéndolas o creando otras nuevas mediante propia actividad unilateral. Que en ellos sea el propio titular quien opere la modificación jurídica, mientras la pretensión se dirige a la acción u omisión de otro, no los excluye, en principio, de la subrogatoria». Añade que del precepto tampoco pueden excluirse las facultades, aunque en ambos casos, siempre que no sean inherentes a la persona. Según JORDANO FRAGA, *Los acreedores del llamado...*, 1996, p. 30, los acreedores no pueden ejercitar el *ius delationis* del llamado vía subrogatoria, y eso lo demuestra la existencia del propio artículo 1005 CC.

¹¹⁴ En una posición similar MINGORANCE GOSÁLVEZ, 2004, p. 3.279, había manifestado que «el artículo 1001 del Código civil contiene a favor de los acreedores una acción *ad hoc*, por la que pueden aplicar los bienes de la herencia que le hubieran correspondido a su deudor en caso de haberla aceptado al pago de sus créditos, mediante el ejercicio procesal de la acción. Estos están legitimados por ministerio de la ley, la cual introduce un sistema de responsabilidad y prelación de derechos *ad hoc* sobre los bienes hereditarios».

¹¹⁵ Y es que sostiene ALBALADEJO GARCÍA, *ADC*, 1955, p. 4, por el hecho del llamamiento no hay sucesor (heredero), pero sí que dicho llamamiento le confiere un poder para convertirse, aceptando, en sucesor.

¹¹⁶ Afirma VAQUER ALOY, *ADC*, 1999, p. 1551, que con la inoponibilidad lo que se persigue es que «precisamente porque el negocio no solo existe, sino que es plenamente eficaz, deben ser protegidas aquellas personas que puedan ver perjudicado un interés legítimo».

¹¹⁷ Debe hacerse notar que es regla general en los supuestos de inoponibilidad o, si se quiere, de ineficacia relativa parcial, dejar a los acreedores indemnes respecto de las consecuencias jurídicas del acto voluntario del deudor, impidiendo que esos efectos jurídicos perjudiquen una posición jurídica preexistente, lo que en este supuesto se concreta en la facultad que tuvo el deudor de aumentar su propio patrimonio. Es en este momento en el que el daño causado a los acreedores se materializa, a diferencia de lo que sucede en los restantes casos en los que el perjuicio deviene por la también actuación voluntaria del deudor dirigida a disminuir su patrimonio.

correspondido al deudor llamado, y solo en la medida de los derechos de crédito de los acreedores que hayan acudido al juez autorizante¹¹⁸. En este sentido, se ha sostenido que «los acreedores actúan en virtud de un derecho que les concede directamente la ley, siquiera basado en el llamamiento del deudor. No es que lo representen, ni gestionen sus negocios (el que el Código hable de aceptar en nombre del deudor, es una impropiedad del lenguaje), pero sí concurren a la sucesión en cuanto tenía derecho a ella el repudiante, aunque estrictamente con el fin de percibir el importe de sus créditos, y sin que la repudiación deje de obrar a ningún otro efecto»¹¹⁹.

La repudiación supone, por tanto, un acto perjudicial, voluntario y posterior del deudor respecto de derechos anteriores de sus acreedores, y es lo que fundamenta la vía que el artículo 1001 CC les concede¹²⁰.

Este derecho debe actuarse en la forma prevista en el artículo 1001 CC y con los requisitos que se exigen en relación con el derecho de crédito (anterior a la repudiación¹²¹, no necesariamente líquido, como tampoco que haya vencido)¹²². La autorización judicial constituirá, en consecuencia, un elemento esencial para la realización de los créditos sobre los bienes hereditarios. Como se ha señalado, la expresión «aceptación en su nombre», es una expresión enfática sin un verdadero sentido técnico, de ahí que hacerse «autorizar», sea el mecanismo que permitirá proceder ejecutivamente contra dichos bienes sin que haya adquisición de la herencia, ni por el repudiante ni por los acreedores, y sin impedir, por tanto, la adquisición de aquellos por parte de los beneficiarios¹²³.

Pero esto supuesto ¿qué papel juega la autorización judicial? Ya sabemos que aunque el artículo 1001 CC establezca expresamente que «podrán éstos (los acreedores) pedir al Juez que los autorice para aceptarla en nombre de aquél» (el deudor), ello no implica una subrogación de los acreedores en el *ius delationis*, en cuya vir-

¹¹⁸ ZECCHINO, *Persona e mercato*, 2018, p. 17.

¹¹⁹ LACRUZ BERDEJO, 1981, pp. 96 y 97.

¹²⁰ *Mutatis mutandi*, como afirma GÓNZÁLEZ PACANOWSKA, 1993, p. 375, en los supuestos de contratos en los que se infringen derechos de terceros, no se trata tanto de nulidad como de «inoponibilidad de la eficacia de dicho contrato a quien es parte del primero, restringiendo la legitimación para solicitarla a quien se ha visto perjudicado por su celebración (porque vulnera su propio contrato) y pretende que se respete la eficacia inter partes de un contrato anterior».

¹²¹ SAP de Tarragona de 8 de junio de 1999 (AC/1999/6667), en la que se estima parcialmente la demanda de la acreedora respecto de los créditos anteriores a la repudiación, pero no los posteriores a la misma.

¹²² Así, ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1.441. La citada SAP de Tarragona de 8 de junio de 1999 (AC/1999/6667), lleva a cabo un análisis de los requisitos precisos para la viabilidad de esta acción.

¹²³ En este sentido, BARBERO, 1955, p. 882.

tud se les legitime para aceptarla en lugar del deudor; de ahí que probablemente, el derecho que el artículo 1001 CC les concede (la acción en garantía de sus derechos que les permite acudir al juez para hacerse autorizar), al actuarse mediante la autorización judicial (constituyendo entonces un requisito legal imprescindible), les habilite para poder agredir bienes de la herencia que de otro modo no podrían¹²⁴.

En el ámbito del Derecho civil no es desconocido este recurso, son numerosos los preceptos en los que atendiendo a especiales circunstancias¹²⁵, se requiere acudir al Juez para que autorice a que se lleve a cabo un concreto acto. Suele afirmarse con carácter general, que cuando el Código establece la autorización judicial, se pretende habilitar al sujeto que la solicita para realizar el acto para el cual carece de legitimación. Es decir, por medio de la autorización, el Juez atribuye a los acreedores un poder que estos precisan para una actuación concreta (en su primer significado «autorizar» expresa la idea de «dar o reconocer a alguien facultad o derecho para hacer algo», y habrá que pensar que el empleo del término por el legislador en este concreto ámbito responde exactamente a aquel sentido¹²⁶). Siendo así, la autorización judicial constituye, además

¹²⁴ Como afirma REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 737, «los acreedores no pueden dirigirse directamente contra los coherederos o personas a las que corresponda la parte repudiada, sino que para hacer valer sus derechos contra los mismos se requiere previa autorización judicial». En el mismo sentido, SÁNCHEZ CTD, 2016, pp. 405 y ss. COSTAS RODAL, 2013, p. 7.229. Así lo sostuvo también la SAP de Asturias de 7 de octubre de 1999 (AC/1999/7832). Con este sentido también PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, 2017, p. 1.731, sostiene que «el carácter privilegiado de esta medida no permite ejecutar bienes por un acto de propia autoridad». Como afirmase FERRI, 1960, p. 117, para el artículo 524 del *Codice*, los acreedores ejercitan un poder especial atribuido mediante autorización judicial para la tutela de sus créditos.

¹²⁵ En buena parte de ellas porque afecta al ejercicio de derechos ya sean de contenido patrimonial ya personal y de significativa trascendencia, así dentro de la patria potestad, tutela y curatela, también en el ámbito del régimen económico matrimonial, pero más concretamente y en lo que a la aceptación y repudiación de la herencia se refiere, en los supuestos de los artículos 166.2.º, 271.4.º, 993 CC.

¹²⁶ Como advierte RIVERO HERNÁNDEZ, ADC, 2016, pp. 347 y 348, la autorización constituye (en una primera aproximación) «una declaración de voluntad de una persona por la que permite y legitima (hace adecuada a derecho) la actuación fáctica o jurídica de otra, que en otro caso no le estaría permitida». En pp. 349 y 350, sostiene que «en el ámbito jurisdiccional se maneja con frecuencia la autorización judicial en múltiples casos y normas», entre otras que relaciona, se encuentra el supuesto del artículo 1001 CC, y para el autor citado implica «requisito de eficacia para ciertos actos» y «aunque tengan incidencia en relaciones jurídicas privadas, no dejan de tener origen y naturaleza pública por el órgano que la concede y procedimiento de jurisdicción voluntaria», cuyo régimen es también de Derecho público. De este modo, según RIVERO HERNÁNDEZ, ADC, 2016, pp. 347 y 348, la autorización en este ámbito comporta «la declaración de un órgano de esa clase en el sentido de permitir o hacer legítimo y eficaz un acto que no lo sería en otro caso». Del análisis del autor dentro del Derecho privado y más concretamente en el patrimonial, se extrae que va referido fundamentalmente a actos dispositivos respecto de un patrimonio ajeno. Según DOMÍNGUEZ REYES, 2009, p. 115, «el fundamento de la autorización judicial, debe situarse en que el heredero es el único que puede repudiar la herencia, si los acreedores pueden probar el perjuicio..., pudiendo dirigir una acción *ad hoc*, no en solicitud de un

de un requisito legal, un elemento esencial del acto de los acreedores destinado a la posibilidad de trabar bienes de la herencia repudiada y necesaria para su validez¹²⁷.

Debe ser el Juez el que legitime a los acreedores para poder acceder a los bienes de la herencia sopesando la conveniencia del mismo. Determina su necesidad y utilidad, no de forma arbitraria ni discrecional, sino atendiendo al perjuicio que la repudiación les ha causado (para lo cual deberán demostrar que el deudor fue llamado y que repudió)¹²⁸, y siempre que se den los presupuestos requeridos en relación con el derecho de crédito. Con la autorización judicial se remueve el obstáculo que impediría a los acreedores del repudiante agredir bienes de la herencia, y tendría, en este ámbito, una función legitimadora y de eficacia de los actos llevados a cabo por los acreedores en un patrimonio ajeno (pues no ha pertenecido en ningún momento al repudiante de la herencia)¹²⁹. Esto es lo que en cierta manera viene a expresar el artículo 353.2 del Código de Derecho Foral de Aragón: «*concedida la autorización, el único efecto que produce es el de “facultar” a los acreedores para hacer efectivos sus créditos sobre el patrimonio hereditario*».

reingreso de los bienes a su origen, sino restaurando las garantías lesionadas». Para BAYOD LÓPEZ, 1998, p. 117, la autorización judicial es «una manifestación procesal que declara la responsabilidad eventual de la herencia por deudas del repudiante».

¹²⁷ No solo porque lo recoja el artículo 1001 CC, sino también porque lo prevé expresamente el artículo 93.2 LJV, cuando señala que «*en todo caso*» precisan autorización judicial: «c) Los acreedores del heredero que hubiere repudiado la herencia a la que hubiere sido llamado en perjuicio de aquellos, para aceptar la herencia en su nombre». Presupuesto de carácter previo imprescindible, cuya ausencia impediría trabar bienes hereditarios o su nulidad si es que así se hubiese procedido. En este sentido, SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 407 y ss. Se añade a lo dicho que teniendo en cuenta la validez de la repudiación y de la subsiguiente adquisición por los beneficiarios, es imprescindible esta autorización judicial, pues los bienes de la herencia sujetos al pago de las deudas del repudiante, forman parte del patrimonio de los beneficiarios y es posible que se haya llevado a cabo la partición y adjudicación de los mismos, pudiéndose encontrar inscrito a nombre del heredero adjudicatario (arts. 1065 y 1068 CC).

¹²⁸ AAP de Girona de 25 de octubre de 2019 (JUR/2019/310985), resolviendo el recurso de apelación contra el Auto del Juez Primera Instancia dictado en procedimiento de jurisdicción voluntaria por el que se deniega la autorización al acreedor particular del heredero para «aceptar la herencia», debido a que no se da el presupuesto de haber repudiado a la herencia.

¹²⁹ Como se advierte en la Exposición de Motivos de la LJV, «La jurisdicción voluntaria se vincula con la existencia de supuestos en que se justifica el establecimiento de limitaciones a la autonomía de la voluntad en el ámbito del Derecho privado, que impiden obtener un determinado efecto jurídico cuando la trascendencia de la materia afectada, la naturaleza del interés en juego o su incidencia en el estatuto de los interesados o afectados, así lo justifiquen... La virtualidad de tales efectos requiere la actuación del Juez, en atención a la autoridad que el titular de la potestad jurisdiccional merece como intérprete definitivo de la ley, imparcial, independiente y esencialmente desinteresado en los asuntos que ante ella se dilucidan... Se reserva la decisión de fondo al Juez de aquellos expedientes que... pueden deparar actos de disposición o de reconocimiento, creación o extinción de derechos subjetivos».

Siendo así, parecería entonces que más que un supuesto de inoponibilidad se estaría ante una ineficacia relativa y parcial (y supuesta la plena validez de la repudiación), pues a diferencia de la primera que opera de forma automática, en la segunda es preciso que se produzca una resolución judicial en la que se verifiquen todos los presupuestos de viabilidad de la acción que recoge el artículo 1001 CC. De dicha ineficacia no deriva una habilitación para trabar bienes hereditarios¹³⁰, sino que es preciso, además, que el juez los autorice, en definitiva, les legitime para agredir bienes de la herencia¹³¹. Ineficacia parcial y relativa de la repudiación (o inoponibilidad si es entendida en el sentido de que para actuar es necesario obtener una declaración judicial¹³²) y autorización (legitima-

¹³⁰ Los acreedores no pueden embargar bienes de la herencia en el periodo comprendido entre el fallecimiento del causante y el ejercicio del *ius delationis*. Sin haber aceptado o repudiado, los acreedores únicamente pueden acudir a la *interpelatio in iure*, es decir, a lo ordenado en el artículo 1005 CC en el que se faculta a «cualquier interesado» a acudir al juez para que éste fije un término no superior a treinta días para que acepte o repudie. Sin embargo, no fue esta la solución de la SAP de Badajoz de 28 de octubre de 1998 (AC/1998/1964), en la que el acreedor, antes de la repudiación del llamado, había procedido al embargo del derecho hereditario, que por la repudiación había pasado a la sustituta vulgar. Como se ha sostenido, en el supuesto de existencia de diversos coherederos, para anotar el embargo del derecho hereditario (arts. 42.6.º LH y 166. 1. 2.º RH), es preciso, no solo el título sucesorio que acredite el llamamiento del deudor a la herencia del titular registral, sino también su aceptación. Se ha afirmado que «según la opinión doctrinal dominante, para anotar el derecho hereditario con base en el artículo 42.6.º LH es preciso haber aceptado la herencia (aunque si lo solicita el propio llamado se entiende que está aceptando tácitamente). De igual manera, si el derecho hereditario no está anotado y se pretende reflejar en el Registro el embargo del mismo, también debe ser exigible la aceptación, porque la anotación de la traba lleva consigo, en tracto abreviado, la constancia registral del derecho hereditario. Con la peculiaridad de que en este caso no cabe deducir la aceptación tácita de la solicitud en la que se insta la anotación, por razones obvias, ya que no la promueve el llamado a la herencia, sino el acreedor embargante». LÓPEZ FRÍAS, AC, 2014, pp. 8 y ss., la ley digital 360. También cuando se trate de embargar por los acreedores del llamado bienes inmuebles concretos del causante titular registral, RDGRN de 2 de diciembre de 2011. Según REBOLLEDO VARELA, 2014, pp. 745 y 746, en este mismo caso, el acreedor podría embargar el derecho hereditario que hubiera correspondido al repudiante, pero no bienes concretos, aunque considera que esta posibilidad no es la que mejor se ajusta a la previsión del artículo 1001 CC, motivo por el que cree más conveniente concederles la posibilidad de instar la partición. Tratándose de un heredero único el repudiante, podrían los acreedores dirigirse contra todo el caudal hereditario, procediendo al embargo de los bienes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 592 LEC. Sobre estos aspectos puede consultarse también, CERVILLA GARZÓN, AC, 2013, pp. 1 y ss.

¹³¹ En igual sentido, SÁNCHEZ CID, 2016, pp. 406 y ss., sostiene que «su carácter esencial también le viene dado por la excepcionalidad de la acción. Se trata de un recurso que, como ya hemos expuesto con anterioridad al tratar de su naturaleza, presenta unas características muy peculiares, ya que los acreedores actúan sobre unos bienes respecto de los cuales ellos no tienen ningún derecho, ni propio, ni a través de su deudor, por cuanto éste, con su repudio, impidió que entrasen en su patrimonio, lo que habría facilitado o permitido su ejecución en orden al pago de los créditos que tuviesen contra él. Así, es el propio Juez quien, además de cumplir la función de control, legitima con su autoridad la intervención de los acreedores por cuanto ellos, pese a haber hecho antes, en su caso, excusión de los bienes del deudor, tendrán que demostrar que se cumplen los requisitos precisos para el ejercicio de esta acción».

¹³² Como sostiene VAQUER ALOY, ADC, 1999, pp. 1559 y 1561, «la inoponibilidad tiene que hacerse valer precisamente porque el acto en cuestión es válido y eficaz», y que

ción para poder tener acceso al patrimonio neto que hubiere correspondido al deudor repudiante), se hacen valer en un solo procedimiento que ahora se corresponde con un expediente de jurisdicción voluntaria (arts. 93 a 95 LJV).

Cuando el artículo 93.1.º LJV establece que para la «validez de la aceptación o repudiación» es precisa, conforme a la ley, la autorización o aprobación judicial, debe interpretarse en el sentido de que, en nuestro caso, la repudiación será válida aun cuando el acreedor ejercite la acción del artículo 1001 CC, si bien, para que los acreedores puedan «válidamente» acceder a los bienes de la herencia, como establece el párrafo 1.º del artículo 95 LJV, es indispensable que el juez les autorice, teniendo en cuenta la justificación ofrecida y valorando su conveniencia a los intereses de los «llamados a la herencia». Es el juez el que mediante Auto resolverá sobre la pertinencia o no de la autorización solicitada, es decir, si cumpliéndose con todos los requisitos que se reclaman, la repudiación afecta a los acreedores instantes permitiendo trabar bienes de la herencia que se correspondan, por un lado, con las exigencias relativas a los derechos de crédito que entran en el supuesto¹³³, y sólo en la medida (cuantía) de aquellos¹³⁴, como también respecto

la inoponibilidad «no actúa *ope legis*, sino que es preciso obtener una declaración judicial».

¹³³ El derecho de crédito debe traducirse en el equivalente pecuniario, no es, por tanto, la prestación originaria a la que se había comprometido el deudor (de la misma opinión, REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 726). Por supuesto, es indiferente el origen de la deuda (legal, contractual o extracontractual). No obstante, en relación con ello puede interesar a efectos de determinación del plazo de ejercicio de la acción del artículo 1001 CC. Es general advertir que dada su similitud con las acciones del artículo 1111 CC, el plazo es de cuatro años de caducidad, aunque hay quien sostiene que debido a su singularidad, debe ser el de prescripción general de las acciones personales (art. 1964 CC), es decir, cinco años; o que debe ser el propio del derecho de crédito que ostente el acreedor que la ejercita. Se dirá entonces que no tiene sentido conceder un plazo extenso a la acción del 1001 CC para el acreedor cuyo derecho pueda prescribir en un plazo inferior, o al contrario, otorgar un plazo exiguo para aquel cuyo derecho prescribe en un plazo mayor, así, VAQUER ALOY, ADC, 1999, p. 1.566.

¹³⁴ AAP de Valencia de 25 de septiembre de 2017 (JUR/2018/69691), resolviéndose sobre el recurso de apelación ante el Auto dictado por el juez de Primera Instancia en un procedimiento de jurisdicción voluntaria, y en el que se confirma lo decidido en aquél y en el que se declara «Que estimando la solicitud efectuada por la Procuradora en nombre y representación de D. Eloy debo autorizar y autorizo a D. Eloy a aceptar en nombre de D. Bruno la herencia causada por su padre D. Inocencio en cuanto sea suficiente para cubrir la cuantía de su crédito de 116.000 euros. El exceso, si lo hubiere no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las reglas establecidas en el Código Civil». Se prueba por el acreedor solicitante la existencia del crédito, su cuantía y que era anterior a la repudiación del deudor, el llamamiento como heredero de su deudor y la repudiación de aquél. El deudor repudiante se opuso a que el juez autorizase «la aceptación por el acreedor», por dos motivos, el primero porque sostiene que previamente se instase un proceso contencioso en el que se determinase la existencia de la deuda; el segundo, porque la deuda, de admitirse, sería ganancial. Estos motivos que habían sido ya alegados en el procedimiento de jurisdicción voluntaria, fueron denegados, y en el recurso de apelación vuelven a plantearse haciendo suyos los razonamientos del Auto de jurisdicción voluntaria. En lo que ahora interesa se advierte que el

del acreedor o acreedores promotores del expediente (no para los restantes que pudiera tener el deudor repudiante pero que no han empleado esta acción); por otro, determinando el valor que hubiera correspondido al deudor repudiante (descontado la parte relativa a las obligaciones –deudas del causante– y cargas)¹³⁵, y en función del mismo, librar mandamiento judicial para que se practique una anotación preventiva de embargo sobre los bienes del caudal hereditario que puedan quedar afectos al pago de sus créditos¹³⁶.

Como se puede comprobar, es posible que algunas cuestiones que se decidiesen en este procedimiento podrían ser más propias de un contencioso¹³⁷. En cualquier caso, en el expediente de jurisdic-

reconocimiento de deuda realizado por el repudiante en documento público constituye título ejecutivo (art. 517.2.4 LEC), y que además, tanto el Juez como la Audiencia declaran que el procedimiento para este concreto supuesto (aceptación de la herencia por el acreedor) es propio de la jurisdicción voluntaria, y que «En cuanto a si el crédito que ostenta el solicitante frente al heredero que ha repudiado la herencia debe constar reconocida en resolución judicial, el artículo que cita la parte recurrente, 19.4, en modo alguno resulta de aplicación ni afecta al reconocimiento del crédito del solicitante, pudiendo el heredero acudir al procedimiento ordinario para que se revoque lo acordado en el expediente de jurisdicción voluntaria, por lo que se desprende que siempre queda abierta la posibilidad de acudir a un procedimiento jurisdiccional posterior en el que se que plantee, como mera posibilidad, la nulidad del reconocimiento de deuda, cuestión ésta que ni siquiera se ha indicado en el expediente».

¹³⁵ El acreedor que ejercita la acción del artículo 1001 CC no es preferente a los acreedores del causante, como tampoco respecto de los legatarios. Se sostiene que sí lo es respecto de los acreedores particulares del beneficiario (GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 315), aunque existen voces que propugnan que concurrirían a la par con éstos. En este sentido, advierte GARCÍA GOLDAR, 2019, pp. 309 y 310, que «el heredero sucesivamente llamado también podría encontrarse en situación de insolvencia, y si eso ocurriera, no creemos que lo justo fuese que los acreedores del repudiante tuviesen preferencia frente a los acreedores de quien efectivamente se ha convertido en heredero y ha adquirido los bienes hereditarios. En nuestra opinión, llegados a esa situación, habría que considerar que los acreedores accionantes del repudiante y los acreedores del heredero sucesivamente llamado concurrirían en igualdad de condiciones, y, si los bienes hereditarios no fuesen suficientes, habría que proceder a liquidar los bienes hereditarios de conformidad con el principio de *par conditio creditorum*. Por ello, estamos de acuerdo en que los acreedores del repudiante deben tener prioridad sobre los acreedores del nuevo aceptante si el repudiante fuese insolvente y el nuevo aceptante no; pero si por el contrario ambos fuesen insolventes tal prioridad desaparecería, y si algún grupo de acreedores debería tener prioridad frente al otro, debería corresponder a los acreedores del nuevo aceptante: al fin y al cabo, es este quien ha adquirido realmente la herencia a fin de buscar la solvencia necesitada».

¹³⁶ Por ello, sería innecesario que éstos participasen en la administración y partición, en su caso, del patrimonio hereditario (en este sentido, ARROYO AMAYUELAS, 2016, p. 1.440, contra, GETE ALONSO Y CALERA, 2011, p. 315.), pues esto supondría, además, colocarlos en una posición más favorable que la que correspondería a los acreedores particulares de los beneficiarios (art. 1083 CC, los acreedores particulares de los coherederos pueden intervenir a su costa en la partición para evitar que ésta se haga en fraude o perjuicio de sus derechos). No obstante, como señala la SAP de Barcelona de 17 de mayo de 2017 (JUR/2017/198885), para hacer efectivos sus derechos es preciso «instar en otro procedimiento la división y liquidación de la herencia para poder recibir la cuota parte del repudiante (hasta el límite del crédito citado) y así ver satisfecho su derecho», lo que creo debe ser entendido en el sentido de determinar lo que en su caso hubiera correspondido al repudiante para hacer efectivos, en el subsiguiente proceso de ejecución, sus créditos, no, por tanto, para que éstos reciban la parte del llamado que repudió.

¹³⁷ ARROYO AMAYUELAS, 2016, pp. 1.440 y ss., también REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 738, VIVAS TESÓN, *RCDI*, 2016, p. 3.148. DOMÍNGUEZ REYES, 2009, p. 117 y 118. Cos-

ción voluntaria están interesados no solo los acreedores, sino también el deudor repudiante y los posibles beneficiarios (razón que justifica que todos ellos estén presentes en el mismo y que a ello aluda el art. 95.1.º LJV, cuando establece que el juez debe valorar todos los intereses de los «llamados a la herencia» para poder resolver al efecto)¹³⁸. Existiendo oposición, aquel expediente se puede tornar en contencioso (art. 1.2 LJV, en relación con el 6.2 y 3 LJV), y será en el procedimiento ordinario que corresponda¹³⁹, donde se puedan hacer valer las pretensiones relativas a, por ejemplo, la inexistencia de la deuda (por haber sido ya pagada), la nulidad de la obligación de la que pueda traer causa la misma¹⁴⁰, la inexistencia de perjuicio por existir bienes suficientes en el patrimonio del deudor, e incluso, la posibilidad de que se trate de una deuda prescrita¹⁴¹, o que el crédito cuente con una garantía adicio-

TAS RODAL, 2013, p. 7.230. En Italia, doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que el ejercicio de esta acción se corresponde con un procedimiento de jurisdicción contenciosa. Así, FERRI, 1968, p. 112. CAPOZZI, 2009, p. 327. ZECCHINO, *Persona e Mercato*, 2018, p. 25. Se afirma también que legitimado pasivamente solo lo es el deudor renunciante, aunque pueden los beneficiarios intervenir de forma adhesiva. Otro sector considera que se da un litisconsorcio pasivo necesario y debe demandarse a los beneficiarios dado que ostentan un interés indudable en el litigio. Hasta la entrada en vigor de la LJV, lo habitual había sido iniciar un procedimiento contencioso, así, por ejemplo, SSAP de Granada de 30 de septiembre de 2013 (JUR/2014/32827), y de 18 de septiembre de 2015 (JUR/2015/294329), SAP de Barcelona de 17 de mayo de 2017 (JUR/2017/198885), en la que demandados lo eran no solo el deudor repudiante, sino también los beneficiarios. En la primera de las sentencias citadas se afirma claramente que «los demás coherederos de la causante son parte en el procedimiento desde el momento en que no puede considerarse válida la partición de la herencia donde uno de los herederos ha renunciado en perjuicio del acreedor». De igual modo, la SAP de Granada de 18 de septiembre de 2015 (JUR/2015/294329), declaró que «la aplicación de una porción de la herencia repudiada, al pago de la deuda contraída por el heredero, obviamente perjudica a los demás llamados a la herencia, que así ven disminuida su participación en la sucesión. Por ello, deben ser parte en el procedimiento, y no cabe estimar la falta de legitimación pasiva alegada en el recurso». Con posterioridad a la entrada en vigor de la LJV, continúa acudiéndose al procedimiento ordinario (SAP de Madrid de 10 de junio de 2019, JUR/2019/308015).

¹³⁸ El inicio del expediente, como señala el artículo 14.1 LJV, se podrá solicitar por persona interesada (acreedor), debiendo consignarse los datos de los sujetos que puedan estar interesados en él (art. 14.3 LJV), pudiendo acumularse expedientes en el caso de que sean varios acreedores los que lo soliciten (art. 15 LJV). El juez resolverá mediante Auto y su decisión definitiva puede ser recurrida en apelación (arts. 19 y 20 LJV). La ejecución de la resolución firme que pone fin al expediente de jurisdicción voluntaria se regirá por la LEC, y en particular por lo señalado en los artículos 521 y 522 LEC, pudiéndose en todo caso instar de inmediato la realización de aquellos actos que resulten precisos para dar eficacia a lo decidido (art. 22 LJV).

¹³⁹ COLINA GAREA, 2009, pp. 2 y 3. MORENO CATENA, 2016, p. 220, entiende que la actividad judicial realizada en el ámbito de la jurisdicción voluntaria que pueda afectar «directamente a una persona interesada... quien resulte afectado por las actuaciones ejecutivas... en aquellos supuestos en que exista conflicto que no haga contencioso el expediente, el afectado puede oponerse a la ejecución por los cauces generales del artículo 556 LEC, así como impugnar las infracciones cometidas en actuaciones ejecutivas concretas (art. 562 LEC), o por existir contradicción de lo ordenado en las actividades ejecutivas con lo que está fijado en el título (art. 563 LEC).

¹⁴⁰ De la misma opinión, REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 725.

¹⁴¹ REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 726.

nal que permitiría al acreedor cobrar sin necesidad de acudir a esta vía, entre otras¹⁴².

El Auto firme del Juez que pone fin al expediente¹⁴³ y que resuelve de forma favorable la autorización a los acreedores, da lugar a que, como dispone el artículo 22 LJV, pueda ejecutarse y dar cumplimiento a lo resuelto. Dicha ejecución se registrará por lo previsto en la LEC en materia de ejecución, y más concretamente, como el propio precepto indica, por los artículos 521 y 522 LEC, pudiéndose instar de inmediato la realización de aquellos actos que resulten precisos para dar eficacia a lo decidido. El artículo 22.3 LJV, señala que *«Si la resolución fuera inscribible en el Registro de la Propiedad, Mercantil u otro registro público, deberá expedirse, a instancia de parte, mandamiento a los efectos de su constancia registral. La remisión se realizará por medios electrónicos. La calificación de los Registradores se limitará a la competencia del Juez o Secretario judicial, a la congruencia del mandato con el expediente en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas de la resolución y a los obstáculos que surjan del Registro»*.

¹⁴² REBOLLEDO VARELA, 2014, p. 734. No es de este parecer, Díez PICAZO, ADC, 1959, p. 176, para quien la existencia de garantías específicas no impide recurrir a esta acción como remedio general. La SAP de Barcelona de 17 de mayo de 2017 (JUR/2017/198885), sostiene, sin embargo, que para el ejercicio de esta acción debe darse la «ausencia de otros recursos para que los acreedores puedan cobrar sus créditos, lo cual excluye su aplicación si el crédito goza de otras garantías suficientes para su aseguramiento». En la SAP de Madrid de 10 de junio de 2019 (JUR/2019/308015), no se autorizó a la demandante el recurso al artículo 1001 CC siendo fiadora solidaria de la repudiante sobre la base de que «en el momento en el que se repudia la herencia, la actora y ahora apelante, debería ser acreedora de la demandada y si en ese momento existían impagos de cuotas de amortización, sería en su caso, deudora del banco, pero no de la apelada, puesto que la actora es fiadora solidaria y como señala, por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2015, «hemos dicho que tanto en el caso de la fianza como en el de la hipoteca a favor de tercero, el garante que paga la deuda (voluntariamente o mediante la realización de sus bienes) se convierte en acreedor del deudor principal», pero, obviamente, en el momento que satisface la deuda y no con anterioridad, como aclara, por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2001, sin que esta conclusión se desvirtúe por lo dispuesto en el artículo 1839 CC, ya que la subrogación lo es en los derechos del acreedor y se produce también desde el pago por lo que en el presente supuesto, el hecho de que pudieran existir cuotas pendientes de pago en el momento de otorgar la escritura de repudiación, no significa que en esa fecha la apelante fuera acreedora de la apelada».

¹⁴³ Según MORENO CATENA, 2016, p. 218, a diferencia de la LEC, «no contempla la LJV la posibilidad de aplazar la ejecución hasta la resolución del recurso de apelación que se hubiese interpuesto contra la resolución definitiva, sino que dispone que el recurso de apelación carece de efectos suspensivos (art. 20.2 LJV)», y que se puede instar de inmediato que el Letrado de la Administración de Justicia realice los actos precisos para dar eficacia a lo decidido (art. 22.1 LJV)». Para BANACLOCHE PALAO, 2015, p. 219, el artículo 95.3 LJV establece que el recurso de apelación contra el Auto del juez lo será «con efectos suspensivos», lo que significa que suspenda la eficacia de lo decidido por el juez hasta tanto se resuelve la impugnación –en contra de la regla general de los expedientes de jurisdicción voluntaria, donde el recurso no tiene más que efecto devolutivo, pero no suspende los efectos de la decisión–, es decir, que no considera aceptada o repudiada la herencia hasta que decida la Audiencia Provincial».

La remisión del artículo 22 LJV a los artículos 521 y 522 LEC¹⁴⁴, implica que estamos ante una ejecución impropia, «característica de los pronunciamientos meramente declarativos o constitutivos, que no son ejecutables *per se* más allá de la consecución de su reflejo registral»¹⁴⁵, y cuya finalidad es la de «dar publicidad a la declaración o al cambio jurídico producido a los efectos de su eficacia *erga omnes*»¹⁴⁶. La resolución del juez autorizante va destinada a permitir o modificar inscripciones en los Registros públicos sin que sea preciso despachar ejecución. Su eficacia debe ser acatada por particulares y autoridades (Registradores), debiéndose llevar a cabo aquello que la resolución recoge, si bien, como señala el artículo 522 LEC, hay que «atenerse al estado o situación jurídica que surja de ellas», y esto será siempre y cuando «*no existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica*». Con este sentido, la denominada ejecución impropia

¹⁴⁴ Establece el primero de ellos que «1. *No se despachará ejecución de las sentencias meramente declarativas ni de las constitutivas. 2. Mediante su certificación y, en su caso, el mandamiento judicial oportuno, las sentencias constitutivas firmes podrán permitir inscripciones y modificaciones en Registros públicos, sin necesidad de que se despache ejecución. 3. Cuando una sentencia constitutiva contenga también pronunciamientos de condena, éstos se ejecutarán del modo previsto para ellos en esta Ley*». El artículo 522 LEC dispone que «1. *Todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídica que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica. 2. Quienes hayan sido parte en el proceso o acrediten interés directo y legítimo podrán pedir al tribunal las actuaciones precisas para la eficacia de las sentencias constitutivas y para vencer eventuales resistencias a lo que dispongan*».

¹⁴⁵ GARBERI LLOBREGAT, 2013, pp. 2 y 3, versión obtenida de Aranzadi Instituciones. En el mismo sentido, MORENO CATENA, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 2001, p. 188, también MORENO CATENA, 2016, p. 2019. Según DE LA OLIVA SANTOS, 2000, p. 27, la ejecución impropia hace referencia a «las posibles medidas dirigidas al pleno despliegue de efectos establecidas o derivadas de ciertas sentencias o a satisfacer el interés legítimo que reconocen, pero sin necesidad de que la jurisdicción ejerza su poder coactivo o coercitivo, ni penetre en el patrimonio de ningún sujeto jurídicos prescindiendo de su voluntad y, desde luego, sin necesidad de que comience un verdadero proceso. Ejemplo principal de ejecución impropia lo constituyen las inscripciones, anotaciones y rectificaciones de inscripciones o anotaciones registrales, que cabe obtener de sentencias constitutivas... o meramente declarativas». La STS de 4 de diciembre de 1992 (RJ/1992/10388), sostuvo al respecto que las sentencias declarativas y las meramente constitutivas no son susceptibles de ejecución. En la sentencia declarativa, la tutela judicial se consume con la declaración del derecho, y en las meramente constitutivas, porque sólo pueden ser objeto de ejecución impropia (publicidad del cambio producido por la creación, modificación o extinción de un derecho). De igual modo, la STS de 11 de junio de 1998 (RJ/1998/4682) declaró que las sentencias declarativas se limitan a la mera declaración que constata una situación jurídica preexistente, dotándola de certeza jurídica, por consecuencia de la resolución judicial; la sentencia constitutiva crea o modifica una situación jurídica; y la sentencia condenatoria, impone al condenado la realización de una determinada prestación y al tiempo crea un título para la efectividad de la condena por vía jurisdiccional ejecutiva». Por ese motivo quedan excluidas de la ejecución provisional, DAMIÁN MORENO, *Revista Internacional de estudios sobre Derecho procesal y arbitraje*, n.º 1, 2009, p. 4.

¹⁴⁶ CORDÓN MORENO, 2016, pp. 1 y ss. Versión generada en Aranzadi Instituciones.

permite que se lleven a cabo actuaciones complementarias con el objetivo de reforzar lo que en la resolución se establezca¹⁴⁷.

Si con la aceptación de la herencia por el heredero, su acreedor puede anotar preventivamente el embargo sobre el derecho hereditario (en principio, estando éste previamente anotado¹⁴⁸, aunque como

¹⁴⁷ Como sostiene MORENO CATENA, 2000, pp. 35, 36 y 65 «por contraposición con la llamada ejecución propia (expresión con la que se quiere indicar la actividad desarrollada por el tribunal para dar efectividad a una sentencia de condena u otro título de ejecución, producida por el incumplimiento del obligado), con la denominación ejecución impropia se suele designar una serie de actividades que derivan fundamentalmente de sentencias constitutivas. Al crear, modificar o extinguir estas resoluciones judiciales un estado o una situación jurídica, precisan en no pocas ocasiones de la constancia o publicidad del cambio producido, lo que significa que con frecuencia estas resoluciones han de acceder a Registros públicos. No obstante, estas actividades no representan otra cosa que un simple complemento de la sentencia, que por sí misma, una vez ha alcanzado firmeza, satisface la pretensión de forma plena y dispensa una efectiva tutela judicial del derecho del litigante (arts. 521 y 522 LEC)». No obstante, como ha puesto de relieve CORDÓN MORENO, *Gómez Acebo & Pombo*, 2020, pp. 3 y 4, tanto las sentencias constitutivas como las meramente declarativas (aquellas que no crean la situación jurídica sino que reconocen la preexistente) «pueden necesitar de actuaciones complementarias destinadas a reforzar su efectividad práctica (ejecución impropia), actuaciones que, en algunos casos, pueden derivar directamente de la ley y no precisan ser pedidas ni estar recogidas en la sentencia... Lo relevante es que la ejecución de la sentencia se lleve a cabo en sus propios términos con la finalidad de satisfacer al ejecutante. Y para ello es inexcusable que el órgano judicial examine las circunstancias concretas de cada caso y dilucide, a la vista de ellas, si la sentencia que puso fin al procedimiento puede ser ejecutada directamente; si, por el contrario, resulta necesaria la apertura de un procedimiento posterior para hacer efectivos sus mandatos en el caso de que éstos no se agoten en la mera declaración judicial, o si esta efectividad puede lograrse con actuaciones constitutivas de una ejecución impropia. En la jurisprudencia existen casos en los que se ha planteado este problema, tanto en sentencias meramente declarativas como en constitutivas, y las soluciones han sido contradictorias...». Con todo, como apunta el autor citado, «habrá que tener en cuenta que debe evitarse un nuevo proceso declarativo cuando en ejecución de una sentencia firme sea posible proceder a aquello que resulte consecuencia necesaria, natural o imprescindible de su fallo (STS de 22 de enero de 2001, RJ/2001/1323)».

¹⁴⁸ Si hace décadas se insistía en la inutilidad de la anotación preventiva del derecho hereditario *in abstracto* (sobre el tema puede consultarse, DE LOS MOZOS Y TOUYA, *RCDI*, 1982, pp. 1423 y ss. Con anterioridad, y no sin discusión, se había admitido la inscripción del derecho hereditario *in abstracto*, y por ello también, la inscripción de su embargo, así DE LA CÁMARA, *RCDI*, 1926, pp. 490 y ss., y en *RCDI*, 1926, pp. 639 y ss. VILLARES PICÓ, *RCDI*, 1946, pp. 109 y ss.), la realidad actual viene a demostrar que no es así, basta con leer lo dispuesto en el párrafo 1.º del artículo 46 LH: «El derecho hereditario cuando no se haga especial adjudicación a los herederos de bienes concretos, cuotas o partes indivisas de los mismos, sólo podrá ser objeto de anotación preventiva. Esta anotación podrá ser solicitada por cualquiera de los que tengan derecho a la herencia o acrediten un interés legítimo en el derecho que se trate de anotar», para comprobar que los acreedores particulares del heredero, y por lo que a nosotros interesa también del repudiante, ostenta un interés legítimo en que se haga constar la misma a efectos de, a su vez, anotar preventivamente el embargo sobre aquel derecho hereditario *in abstracto* (art. 46.3.º LH, «El derecho hereditario anotado podrá transmitirse, gravarse y ser objeto de otra anotación»). En tal caso, como dispone el artículo 46.2.º LH, deberá practicarse mediante providencia judicial, obtenida por los trámites del artículo 57 LH, en el que se regula el procedimiento para las anotaciones por mandato judicial y en el que se establece que «Cuando hubiere de hacerse la anotación de legados o de derecho hereditario por mandato judicial, acudiré el interesado al Juez o Tribunal competente exponiendo su derecho, presentando los títulos en que se funde y señalando los bienes que pretenda anotar. El Juez o Tribunal, oyendo a los interesados en juicio verbal, dictará providencia, bien denegando la pretensión o bien accediendo a ella. En este último caso señalará los bienes que hayan de ser anotados y el

se ha sostenido, es posible también que se esté ante un supuesto de «anotación implícita del derecho hereditario o de tracto sucesivo abreviado, en el que el derecho hereditario no se anota expresamente, pero consta en el cuerpo del asiento»¹⁴⁹), siempre que el que se dice ser heredero por el acreedor lo sea verdaderamente¹⁵⁰, que el heredero deudor haya aceptado¹⁵¹, y se determine la parte que a

Secretario judicial librará el correspondiente mandamiento al Registrador, con inserción literal de lo prevenido para que lo ejecute», (de igual modo, art. 146.2.º RH). Por su parte, el artículo 166.1.ª RH ordena que «Si las acciones se hubieren ejercitado contra persona en quien concurra el carácter de heredero o legatario del titular, según el Registro, por deudas propias del demandado, se harán constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y de los certificados del Registro General de Última Voluntad y de defunción del causante. La anotación se practicará sobre los inmuebles o derechos que especifique el mandamiento judicial en la parte que corresponda al derecho hereditario del deudor». En este sentido, DE LOS MOZOS Y TOUYA, RCDI, 1982, pp. 1.490 y 1.491, aunque para el citado autor, los acreedores particulares del heredero pueden obtener esta anotación preventiva del derecho hereditario de dos formas: «por solicitud directa al Registrador, formulada en documento público o en simple instancia en los que se manifiesten o describan los bienes, siempre que éstos estén sitos en la circunscripción territorial de aquél... deberá además presentarse en el Registro el título sucesorio fundamental (testamento o declaración de herederos abintestato) y, en su caso, los documentos complementarios correspondientes, como por ejemplo, cuando haya de acreditarse una repudiación de la herencia...; segunda: mediante providencia judicial ordenando la práctica de esta anotación obtenida por los trámites del artículo 57 LH». Apunta que si los acreedores particulares del heredero «tienen la necesaria documentación sucesoria preferirán anotar el embargo sobre los bienes inscritos a nombre del causante en la parte que corresponda al derecho hereditario del heredero (deudor)... la eficacia de este embargo queda condicionada a que el bien o bienes sobre los que se anotó se le adjudiquen en todo o en parte al heredero deudor». Sostiene también, DE LOS MOZOS Y TOUYA, RCDI, 1982, p. 1.499, que ello no obstante, «el embargo del derecho hereditario anotado raramente se practicará, ya que los acreedores particulares de los coherederos tiene la facultad de embargar directamente los bienes de la herencia en virtud del mismo precepto del Reglamento Hipotecario que les reconoce el mismo derecho que a los acreedores del causante, a quienes viene a equipararlos, no existiendo otra preferencia entre ellos que la derivada del principio de prioridad registral, es decir, la fecha del respectivo asiento. Claro que los acreedores del causante pueden oponerse a que se practique la partición hasta que se les pague o afiance el importe de sus créditos... con lo que indirectamente, aunque su embargo sea de fecha posterior al del acreedor del heredero, pueden evitar que el derecho de éste último se concrete en bien alguno». Lo dicho por el autor citado va referido al llamado que ha aceptado la herencia y teniendo en cuenta que dicho embargo queda condicionado a que, «una vez se lleve a cabo la partición, los bienes embargados se adjudiquen al heredero deudor».

¹⁴⁹ RIVAS TORRALBA, RCDI, 1981, p. 327, afirma que tratándose de acreedor del heredero (se supone aceptante), para la práctica de la anotación de embargo se deben hacer constar «las circunstancias del testamento de la declaración de herederos y de los certificados del Registro de Actos de última voluntad y defunción del causante. En este caso la anotación se practica sobre los inmuebles o derechos que especifique el mandamiento, pero en la parte que corresponda a los derechos hereditarios del deudor... estamos aquí ante un caso de anotación implícita de derecho hereditario».

¹⁵⁰ Con el título en el que funde dicha cualidad, testamento o declaración de herederos abintestato. Sobre todos estos requisitos, puede consultarse TORRES GARCÍA, 2019, p. 812.

¹⁵¹ Pues no habiendo aceptado o repudiado ya dijimos que el acreedor debe proceder de acuerdo a lo ordenado en el artículo 1005 CC. El Auto de la AP de Asturias de 28 de septiembre de 2000 (JUR/2001/19153), dictado en juicio ejecutivo, denegó que se librara mandamiento judicial para que se practicase una anotación preventiva de embargo sobre los derechos hereditarios del deudor, por no haberse probado que éste era heredero, pero más destacadamente debido a que el supuesto derecho hereditario no existía al no constar el fallecimiento de la persona respecto de la cual podría ostentar tal derecho el deudor. En igual sentido, RDGRN de 19 de diciembre de 2017 (RJ/2017/5840).

aquel corresponda¹⁵², esta posibilidad no se da en el supuesto del acreedor del repudiante¹⁵³, en la medida que faltando el requisito de la aceptación y existiendo la repudiación, precisa la autorización del juez. El Auto presentaría eficacia constitutiva¹⁵⁴, remitiéndose al Registro competente para proceder a dicha anotación¹⁵⁵.

Con este sentido, hasta tanto la resolución constitutiva (el Auto del Juez de Primera Instancia) no se pronuncie y sea firme, la situación que se pretende modificar permanece intacta¹⁵⁶. Bastará su

¹⁵² Lo que deberá recogerse en el mandamiento judicial que ordene la anotación preventiva de embargo. Todos estos requisitos son los que se vienen exigiendo para poder anotar preventivamente el embargo sobre bienes del caudal hereditario. Entre otras, por ejemplo, la RDGRN de 17 de marzo de 2017 (RJ/2017/1381).

¹⁵³ Advierte VILLARES PICÓ, *RCDI*, 1968, pp. 43 y 44, que si el designado heredero anotó su derecho hereditario y posteriormente repudia la herencia, debe entenderse que se está ante una aceptación tácita de la herencia, de modo que, a diferencia del supuesto que ahora se examina, los acreedores particulares podrían alegar la aceptación para proceder a la traba de su derecho que se encuentra anotado.

¹⁵⁴ Podrían sostenerse dos tesis: que el derecho/acción que concede el artículo 1001 CC a los acreedores es también de modificación jurídica, en la medida en que como dijese CHIOVENDA, 1900-1930, n.º 11 y 15, el titular puede producir mediante una manifestación de voluntad, entre otros efectos, la cesación de un estado jurídico desventajoso, y todo esto frente a personas que se encuentran sujetas a su efecto jurídico. En ocasiones, además, el derecho potestativo no se realiza con la sola declaración de voluntad del titular, sino que es preciso a tal fin que ese derecho sea reconocido como existente en sus presupuestos de hecho y derecho por un órgano jurisdiccional, el cual, en virtud del mismo poder, pronuncia la modificación en el estado jurídico. Dentro de esta construcción doctrinal la eficacia constitutiva de la sentencia aparece como formando parte de los efectos del derecho potestativo que la resolución declara, «mostrándose así tal derecho como el poder jurídico concedido al actor para producir un efecto jurídico mediante sentencia del juez». La sentencia constitutiva declararía también una voluntad de ley preexistente. En estos supuestos, como se ha dicho «el actor tiene derecho a producir la modificación, no solamente a que se produzca, en último término, el poder de producir el efecto nuevo remonta al derecho del actor, siendo la sentencia el momento culminante en el que se efectúa». Frente a esta concepción se ha sostenido también que «la función de la sentencia constitutiva responde sustancialmente a este poder de control en la producción del efecto jurídico», LORETO, 1956, pp. 86, 87 y 88, y que en todos los casos en que del acto del Tribunal surgen los efectos jurídicos la sentencia es constitutiva. «Ella reconoce el derecho del actor a solicitar la producción del nuevo estado de cosas, presentándose así la sentencia como constitutiva del efecto, no por un acto arbitrario del juez, sino como actuación de la voluntad de la Ley que se lo ordena». Se dirá además que en la acción tendente a conseguir la tutela jurídica constitutiva, «el actor no tiene un derecho subjetivo material distinto de la acción, sino que el poder realizado en el proceso es el mismo contenido de la acción que se ejerce», viniendo entonces el juez obligado a satisfacer el derecho de acción. La ley confiere al acreedor el poder demandar del órgano jurisdiccional competente la producción de un efecto jurídico por sentencia. Se sostiene que la sentencia constitutiva contiene dos pronunciamientos: a) el reconocimiento del derecho del actor para demandar judicialmente la constitución del nuevo estado jurídico que el ordenamiento le garantiza y que es la «acción»; b) el acto del órgano jurisdiccional por el cual se genera el nuevo estado jurídico de que se trata acatando el contenido de aquel derecho que le impone una obligación de pronunciar una decisión con un determinado contenido».

¹⁵⁵ No obstante, según REBOLLEDO VARELA, 2014, pp. 744 y 745, «si se está ante un heredero único repudiante, podrán los acreedores dirigirse contra todo el caudal hereditario, procediendo al embargo de los bienes conforme a los criterios del artículo 592 LEC. Si por el contrario se trata de un coheredero, el acreedor solo puede embargar el derecho hereditario».

¹⁵⁶ LORETO, 1956, p. 89. No obstante, se ha discutido entre la doctrina si para que el embargo sea efectivo es preciso, como requisito constitutivo, que se haga constar en el Regis-

certificación y, en su caso, el oportuno mandamiento judicial (al Registrador), para conseguir el efecto pretendido, esto es, el acceso a los bienes de la herencia¹⁵⁷. Nótese además, que si para anotar preventivamente el embargo sobre el derecho hereditario del deudor aceptante de la herencia, los Registradores son bastante exigentes en cuanto al contenido del mandamiento judicial que ordena dicha anotación, en el supuesto del repudiante¹⁵⁸, y para evitar el rechazo de la misma, aquel mandamiento deberá contener todos los extremos relativos a la repudiación (que el que repudia fue llamado a la herencia del sujeto causante que consta como titular registral, por tanto, testamento o declaración abintestato de herederos, repudiación formal y la cuota parte que a aquél hubiese correspondido¹⁵⁹), más la autorización judicial que habilita a los acreedores que han cumplido los requisitos que el artículo 1001 CC implícitamente recoge.

Entiendo, por tanto, que la remisión que a los artículos 521 y 522 LEC lleva a cabo el artículo 22 LJV, está indicando que el Auto del juez es una resolución constitutiva (en la medida en que su decisión va a modificar la situación jurídica preexistente que, de otro modo, permanecería incólume impidiendo a los acreedores poder trabar bienes hereditarios), y es el propio Auto judicial en el que se autoriza a los acreedores (a «aceptar la herencia» del repudiante), el que suple aquél elemento imprescindible. Para que el acreedor pueda trabar bienes hereditarios conforme al procedimiento previsto en la LJV, el Auto en el que se recoge la autorización, debe decretarse la anotación, y, en su caso, junto con él, mandamiento judicial al efecto, por constituir éste «acto procesal de

tro, o por el contrario, es meramente declarativo, pues la sola resolución que lo recoge es suficiente, buena parte de la doctrina y de las RDGRN así lo confirman. Sobre este concreto aspecto puede consultarse, RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, *RCDI*, 2009, pp. 2642 y ss. Para DE LA OLIVA SANTOS, 2000, p. 202, el embargo no anotado puede dar lugar a que un tercer adquirente a título oneroso que haya inscrito su derecho, se vea protegido por el artículo 34 LH, de forma que podría solicitar y obtener el alzamiento de la traba sin necesidad de recurrir a la tercería del dominio. Es por ello importante la anotación preventiva del embargo, pues con ello se evita que terceros adquirentes de bienes hereditarios puedan ampararse en el artículo 34 LH. Según DOMÍNGUEZ LUELMO, 2019, p. 798, «el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta legalmente, con independencia de su anotación en el Registro», aunque sus efectos se limitan a las adquisiciones posteriores. Para TORIBIOS FUENTES, 2019, p. 827, la anotación de embargo, sea preventivo o definitivo, «busca que trascienda y se publique frente a terceros, con la doble finalidad de proteger al ejecutante, evitándose que el bien pase a poder de terceros de modo irrevindicable».

¹⁵⁷ En este sentido, GARCÍA GARCÍA, *RCDI*, 1986, p. 1.175, cuando señala que «para que se graven bienes contra la voluntad del titular, para penetrar en ese patrimonio personal, es necesario, como mecanismo supletorio de tal voluntad, el mandamiento judicial».

¹⁵⁸ Resoluciones de la DGRN de 6 de abril de 2017 (RJ/2017/1409), 6 de julio de 2016 (RJ/2016/4258), 10 de julio de 2017 (RJ/2017/4564), 11 de octubre de 2016 (RJ/2016/5017), 30 de noviembre de 2017 (RJ/2017/5470).

¹⁵⁹ Sobre estos aspectos, TORRES GARCÍA, 2019, p. 852.

ejecución» del Auto (además de acto de comunicación y de rogación)¹⁶⁰.

Actuar de otro modo podría determinar que el Registrador se niegue a anotar el embargo sobre el derecho hereditario que hubiera correspondido al repudiante. No obstante esto sentado, como de forma clara establece el artículo 522 LEC, siempre y cuando «*no existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica*», y es que la función calificadora del Registrador persiste, como también su independencia y responsabilidad, razones que justifican la salvedad que el precepto citado contiene¹⁶¹.

Tratándose, por tanto, de anotación preventiva de embargo sobre el derecho hereditario *in abstracto*¹⁶², podrá actuarse, a su

¹⁶⁰ Así, GARCÍA GARCÍA, *RCDI*, 1986, pp. 1176 y ss. MORENO CATENA, 2016, p. 221. DÍAZ FRAILE, 2016, p. 229.

¹⁶¹ Analiza este concreto aspecto, DÍAZ FRAILE, 2016, pp. 239 y ss. RDGRN de 22 de febrero de 2000 (RJ/2000/1080), aunque referido a un deudor aceptante de la herencia, y en la que se sostiene que la anotación preventiva de embargo sobre derechos hereditarios del demandado debe limitarse a una de las fincas y no a las tres que constaban a nombre del causante, pues las otras dos restantes figuran inscritas a nombre de la viuda en virtud de escritura de partición de la herencia. La RDGRN de 1 de febrero de 2014 (RJ/2014/1972), declaró que «Respecto a la anotación preventiva de embargo del derecho hereditario in abstracto... el artículo 166.1 apartado segundo RH, determina que «si las acciones se hubieren ejercitado contra persona en quien concurra el carácter de heredero o legatario del titular, según el Registro, por deudas propias del demandado, se harán constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y de los certificados del Registro General de Actos de Última Voluntad y de defunción del causante. La anotación se practicará sobre los inmuebles que especifique el mandamiento judicial en la parte que corresponda el derecho hereditario del deudor». De dicho precepto reglamentario se deduce con toda claridad que es necesario hacer constar las circunstancias del testamento o declaración de herederos y los certificados del Registro General de Actos de Última Voluntad y de defunción del causante, practicándose la anotación de embargo únicamente en la parte que corresponda al derecho hereditario del deudor, sin que pueda afectar, como es evidente, a las porciones hereditarias que puedan corresponder a otros herederos. Respecto al ámbito de la calificación registral de los documentos judiciales, el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y Tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la Propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí los obstáculos que surjan del Registro, como se deduce del artículo 100 RH. En el presente caso, tratándose de un procedimiento que se sigue contra quien no es el titular registral, protegido por el principio de legitimación registral (*cf.* arts. 1 y 38 LH) debe acreditarse que dicho procedimiento se sigue contra la persona en quien concurre la cualidad de heredero de aquél, dando así cumplimiento al principio de tracto sucesivo (*cf.* art. 20 LH), al objeto de que pueda tomarse anotación únicamente sobre la porción hereditaria que corresponde al deudor demandado». En el caso decidido por esta resolución se negó la anotación preventiva de embargo. Resolvió de igual modo la RDGRN de 31 de enero de 2019 (RJ/2019/508), negando también la anotación preventiva de embargo, calificando el mandamiento judicial que lo ordenaba.

¹⁶² Pero teniendo en cuenta, como sostuvo la RDGRN de 9 de julio de 2015 (RJ/2015/37 55) que «Si son varios los llamados mientras no se realice la partición existe el derecho hereditario in abstracto, que es el que cada uno de los herederos ostenta sobre la totalidad de la herencia en proporción a sus cuotas entre tanto no se practique la partición hereditaria. El heredero puede disponer de su derecho in abstracto, transmisión que se concretará en los bienes que se le adjudiquen en la partición, pero no de bienes

vez, de dos formas¹⁶³, bien solicitando el acreedor que se ejecute el embargo sobre el derecho hereditario *in abstracto*, bien con la intervención a su costa en la partición y adjudicación de bienes que hubiese correspondido al repudiante¹⁶⁴, para entonces, una vez determinados los bienes que integran dicha cuota (deducidas las deudas del causante y mandas), se inscriba la partición dando traslado de la anotación de embargo a la parte que hubiese correspondido al deudor repudiante (art. 399 CC), o proceder a la enajenación forzosa de la cuota parte relicta y cobrar así sus créditos¹⁶⁵.

concretos, ni de cuotas o partes indivisas de los mismos, hasta la partición, con excepción de la transmisión de un bien por todos los herederos, todos los miembros de la comunidad hereditaria. Este derecho sólo puede acceder al Registro vía anotación preventiva conforme al artículo 42.6 de la Ley Hipotecaria que prevé así mismo la posibilidad de su transmisión, gravamen o anotación. La anotación de embargo del derecho hereditario esta además regulada en el artículo 166 del Reglamento Hipotecario. Una vez hecha la partición, el derecho hereditario *in concreto* recae directamente sobre bienes concretos o cuotas o partes indivisas de los mismos. Y cada titular ostenta plena disponibilidad de los bienes adjudicados que se le hayan adjudicado. Hecha la partición, cabe inscripción en el registro de la Propiedad conforme a los artículos 14 y 16 de la Ley Hipotecaria».

¹⁶³ La SAP de León de 12 de enero de 2007 (AC/2007/300), declaró que «aún siendo posible embargar y anotar en el Registro de la Propiedad por deudas del heredero bienes inscritos a favor del causante, en cuanto a los derechos que puedan corresponder al heredero sobre la total masa hereditaria de la que forman parte tales bienes (art. 166.1.º RH), e incluso adjudicar en subasta los derechos hereditarios del deudor, para que esa adjudicación cobrara plena efectividad sería necesario promover previamente la partición de la herencia, pues mientras no se sepa qué bienes y derechos correspondan a cada heredero no es posible la inscripción de la adjudicación. En consecuencia, parece en principio conveniente promover previamente la partición de la herencia y a la vista del resultado de la misma proseguir con la ejecución...».

¹⁶⁴ No es requisito que los acreedores particulares del deudor repudiante participen en la división del caudal hereditario, por lo que en caso de que ésta se lleve a cabo sin su presencia, puede, no obstante, acceder al Registro, si bien, siempre quedará a los acreedores la posibilidad de impugnarla, es decir, para la práctica de la partición y su posterior inscripción, no es requisito legal que los acreedores del repudiante la consientan. En este sentido, RIVAS TORRALBA, *RJRM*, 1987, pp. 40 y 41. Claro está, todo lo dicho para el supuesto de que efectivamente no haya partición previa, pues la situación es distinta cuando se trata de partición practicada por el mismo testador, en la que ya existe adjudicación concreta de bienes, o cuando se está ante un heredero *ex re certa*, pues en tales casos la posibilidad de traba es mucho más sencilla, ya que como se ha señalado, LACRUZ Y SANCHO, 1981, p. 175, en el primer caso, «al abrirse la sucesión los bienes pasan *uno actu* y automáticamente cada uno a su destinatario, supuesto que acepte la herencia»; en el segundo, y a pesar de que pueda interpretarse que la voluntad del testador fue la de nombrarle heredero, el artículo 768 CC señala que «*el heredero instituido en una cosa cierta y determinada será considerado como legatario*», lo que para nuestro caso puede significar que siendo tenido por legatario, éste adquiere el bien desde el momento de la apertura de la sucesión, y si repudiase, lo que realmente se produce es una renuncia abdicativa.

¹⁶⁵ Sobre las diferentes situaciones que pueden presentarse atendiendo a si se anotó o no el embargo con anterioridad o posterioridad a otras transmisiones de los bienes que quedan sujetos al pago de los créditos de los acreedores, puede consultarse LÓPEZ FRÍAS, *RCDI*, 2010, pp. 2.079 y ss. En relación con el proceso de ejecución, como se ha puesto de relieve, ACHÓN BRUÑÉN, *RCDI*, 2006, n.º 698, p. 2.187, «la ejecución puede extenderse a personas que no figuran en el título ejecutivo... por ser titulares de bienes especialmente afectos al pago del débito».

BIBLIOGRAFÍA

- ACHÓN BRUÑÉN, M.^a José: «La problemática del concepto de parte en el proceso de ejecución», *RCDI*, 2006, n.º 698, pp. 2.185-2.220.
- ALBALADEJO GARCÍA, Manuel: «Comentario al artículo 1111 del Código Civil», *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Dir. Albaladejo García, T. XV, Vol. 1.º, Madrid, 1989.
- «La adquisición de la herencia en el Derecho español», *ADC*, 1955, pp. 3-30.
- ARROYO AMAYUELAS, Esther: «Comentario al artículo 1001 del Código Civil», *Código Civil comentado*, T. II, Dir. Cañizares Laso, 2.ª Edic., Aranzadi, Pamplona, 2016, pp. 1.438-1.444.
- ASÚA GONZÁLEZ, Clara Isabel: «Comentario al artículo 6 del Código civil», *Código Civil Comentado*, T. I, Civitas, Pamplona, 2006, pp. 76-89.
- ATAZ LÓPEZ, Joaquín: *Ejercicio por los acreedores de los derechos y acciones del deudor. Estudio del artículo 1111 del Código Civil*, Madrid, 1988.
- AUBRY, Charles et RAU, Charles-Frédéric.: *Cours de Droit Civil français*, T. IX, Paris, 1897.
- BALESTRA, Lorenzo y DI MARZIO, Mauro: *Successioni e donazioni*, Dir. Cendon, Padua, 2014.
- BANACLOCHE PALAO, Julio: *Los nuevos expedientes y procedimientos de jurisdicción voluntaria. Análisis de la Ley 15/2015, de 2 de julio*, Madrid, 2015.
- BARBA, Vincenzo: *La rinuncia all'eredità*, Milán, 2008.
- BARBERO, Domenico: *Sistema istituzionale del Diritto privato italiano*, Turín, 1955.
- BAUDRY-LACANTINIERIE, Gabriel et WAHL, Albert: *Traité Théorique et pratique de Droit civil*, T. IX, Paris, 1905.
- BAYO LÓPEZ, M.^a del Carmen: *La llamada aceptación de la herencia por los acreedores. Artículo 1001 del Código Civil*, Madrid, 1998.
- BONFANTE, Pietro: *Commentario alle Pandette*, Dir. Serafini, Cogliolo e Fadda, T. 29, traducido y anotado por Bonfante, Milán, 1907.
- BORSARI, Luigi: *Commentario del Codice Civile*, T. 3, vol. 1, Roma, 1874.
- CAPOZZI, Guido: *Successioni e donazioni*, T. I, Milán, 2009.
- CARNEVALE, Corrado: *La Giurisprudenza sul Codice civile coordinata con la dottrina*, Libro II, Delle Sucesiones, Milán, 2012.
- CARRASCO PERERA, Ángel: *Tratado de los Derechos de garantía*, T. I, 3.ª Edic., Aranzadi, Pamplona, 2014.
- CAZORLA GONZÁLEZ, M.^a José: *El concurso de la herencia*, Madrid, 2007.
- CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, Guillermo: «El hipotecante no deudor; ¿Un fiador real cobijado por la analogía en el régimen de la fianza?», *ADC*, 2006, pp. 1.659-1.766.
- CERVILLA GARZÓN, M.^a Dolores: «Los acreedores del causante antes de la partición: responsabilidad de los coherederos», *AC*, 2013, n.º 1, pp. 1-16.
- CHIOVENDA, Giuseppe: *L'azione nel sistema dei diritti, Saggi di Diritto Processuale civile*, Vol. I, Roma, 1900-1930.
- COELHO DA ROCHA, Manuel Antonio: *Instituições de Direito civil portuguez*, T. II, Lisboa, 1917.
- COLIN, Ambroise et CAPITANT, Henri: *Cours élémentaire de Droit civil français*, T. III, Paris, 1921.
- COLINA GAREA, Rafael: «Comentario al artículo 1001 del Código Civil», *Comentarios al Código Civil*, Dir. Bercovitz Rodríguez-Cano, 2009.

- CORDÓN MORENO, Faustino: «Sentencias constitutivas de división de cosa común ¿cabe el retracto?», *Gómez Acebo & Pombo*, 2020, pp. 1-4.
— *Estudios sobre Derecho procesal civil*, Pamplona, 2016.
- COSTAS RODAL, Lucía: «Comentario al artículo 1001 del Código civil», *Comentarios al Código Civil*, Dir. Bercovitz Rodríguez-Cano, Valencia, 2013, pp. 7.223-7.232.
- CRISTÓBAL MONTES, Ángel: «Efectos de la acción Pauliana», *RCDI*, 2001, pp. 1443-1472.
— «El fraude del deudor en la acción pauliana», *RCDI*, 1999, pp. 1867-1915.
— «Naturaleza jurídica de la aceptación por los acreedores de la herencia renunciada en su perjuicio por el deudor», *Estudios de Derecho Civil en honor del Profesor Castán Tobeñas*, T. IV, Pamplona, 1969, pp. 226-290.
- DAMIÁN MORENO, Juan: «La ejecución provisional de sentencias en el proceso civil español», *Revista internacional de estudios sobre Derecho procesal y arbitraje*, n.º 1, 2009, pp. 1-17.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico: «La acción pauliana y la responsabilidad patrimonial. Estudio de los artículos 1911 y 1111 del Código Civil», *RDP*, 1932, pp. 193-227.
- DE LA CÁMARA, Fernando: «El derecho hereditario in abstracto», *RCDI*, 1926, pp. 490-507.
— «GRAVAMEN DEL DERECHO HEREDITARIO», *RCDI*, 1926, pp. 639 y ss.
- DE LA OLIVA SANTOS, Andrés: *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*, Madrid, 2000.
- DE LOS MOZOS Y TOUYA, Antonio M.ª: «La anotación preventiva del Derecho hereditario», *RCDI*, 1982, pp. 1.423-1.504.
- DE TORRES PEREA, José Manuel: «La acción rescisoria por fraude de acreedores en la práctica judicial en especial análisis del requisito de la subsidiariedad procesal», *RdPat*, 2012, pp. 185-212.
- DEMOLOMBE, Charles: *Cours de Code Napoleon*, T. XV, Paris, 1879.
- DÍAZ FRAILE, Juan M.ª: «Comentario al artículo 22.2 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria», *Comentarios a la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria*, Dir. Fernández de Buján, Madrid, 2016, pp. 225-258.
- DÍEZ PICAZO, Luis: «La aceptación de la herencia por el acreedores del heredero», *ADC*, 1959, pp. 127-198.
— *Fundamentos de Derecho Civil patrimonial*, T. II, 2008.
- DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés: «Comentario al artículo 42.2.º de la Ley Hipotecaria», *Comentarios a la Ley Hipotecaria*, Dir. Domínguez Luelmo, Pamplona, 2019, pp. 798-800.
- DOMÍNGUEZ REYES, Juan Faustino: «La autorización judicial en el artículo 1001 del Código Civil», *Anales de la Facultad de Derecho*, Universidad de la Laguna, 2009, pp. 93-131.
- FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio: *El fraude de acreedores. La acción pauliana*, Bolonia, 1998.
— «Algunas consideraciones sobre la acción revocatoria en el Derecho italiano», *ADC*, 1997, pp. 631-670.
— «La rescisión por fraude de acreedores en las Propuestas de Código Civil», *Estudios sobre la modernización del Derecho de obligaciones y contratos*, Coord. García Pérez y Ataz López, Pamplona, 2019, pp. 223-257.
- FERRI, Luigi: *Successioni in generali*, *Commentario al Codice civile*, Scialoja e Branca, Bolonia-Roma, 1968.
— *Rinuncia e rifiuto nel Diritto privato*, Edit. Giuffrè, Milán, 1960.

- FLORENSA I TOMÁS, Carles Enric: «La naturaleza del procedimiento previsto en los artículos 1001 del Código Civil y 23 del Codi de Successions per causa de mort en el Dret civil de Catalunya; La legitimación subrogatoria concedida al acreedor del repudiante», *La Ley*, 2000, pp. 1.424-1.443.
- GALVÁN GALLEGOS, Ángela: *La repudiación de la herencia en el Código civil español*, Tesis, Repositorio UCM, 1994.
- GARBERÍ LLOBREGAT, José: *El proceso de ejecución forzosa en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Pamplona, 2013.
- GARCÍA GARCÍA, José Manuel: «Los mandamientos judiciales y el Registro de la Propiedad», *RCDI*, 1986, pp. 1.173-1.190.
- GARCÍA GOLDAR, Mónica: *La liquidación de la herencia en el Código civil español. Especial referencia a las deudas sucesorias desconocidas o sobrevenidas*, BOE, Colección Derecho privado, Madrid, 2019.
- GARCÍA GOYENA, Florencio: *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, T. II, Madrid, 1852.
- GARCÍA VALDECASAS, Guillermo: «La adquisición de la herencia en el Derecho español», *RDP*, 1944, pp. 3-30.
- GETE ALONSO Y CALERA, M.^a del Carmen: «Adquisición de la herencia», *Tratado de Derecho de sucesiones. Código Civil y normativa autonómica*, Dir. Gete Alonso, T. I, 2011, p. 275.
- GITRAMA GONZÁLEZ, Manuel: «Comentario al artículo 1001 del Código civil», *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Dir. Albaladejo García, T. XIV, Vol. 1.º, Madrid, 2004.
- GLÜCK, Friedrich: *Commentario alle Pandette*, Dir. Serafini, Cogliolo e Fadda, T. 29, traducido y anotado por Bonfante, Milán, 1907.
- GÓNZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel: «Comentario al artículo 1257 del Código civil», *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Dir. Albaladejo García y Díaz Alabart, T. XVII, Vol. 1-A, Madrid, 1993.
- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, María: «Dos cuestiones sobre la anotación preventiva de embargo: su naturaleza declarativa y su relación con el principio de prioridad registral», *RCDI*, 2009, n.º 715, pp. 2.642-2.651.
- JEREZ DELGADO, Carmen: *Los actos subjetivamente fraudulentos*, Universidad Autónoma de Madrid, 1997.
- JORDANO FRAGA, Francisco: «La legitimación pasiva en el ejercicio judicial de la acción subrogatoria (art. 1111 CC)», *ADC*, 1997, n.º 2, pp. 501-630.
- *La acción revocatoria o pauliana. Algunos aspectos esenciales de su régimen en el derecho vigente*, Granada, 2001.
- *El ámbito objetivo de la legitimación subrogatoria (art. 1111 CC). (Ensayo de formulación de los criterios generales para su delimitación)*, Civitas, Madrid, 1996.
- *Los acreedores del llamado a una sucesión mortis causa ante el ejercicio por éste del ius delationis*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1996.
- *La sucesión en el «ius delationis». Una contribución al estudio de la adquisición sucesoria «mortis causa»*, Civitas, Madrid, 1990.
- JOSSERRAND, Louis: *Cours de Droit civil positif français*, T. III, París, 1940.
- JUÁREZ TORREJÓN, Ángel: «La acción pauliana (revocación por fraude de acreedores): intento de reconstrucción de la figura y de su papel en el Derecho patrimonial», *ADC*, 2018, pp. 1.277-1.349.
- LACRUZ BERDEJO, José Luis: «Algunas consideraciones sobre el objeto de la acción subrogatoria», *ADC*, 1950, pp. 1.100-1.132.

- LACRUZ BERDEJO, José Luis y SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís: *Elementos de Derecho civil, Derecho de sucesiones*, Barcelona, 1981.
- LASARTE ÁLVAREZ, Carlos: *Principios de Derecho Civil VII, Derecho de sucesiones*, 14.^a Edic., actualizada por Cervilla Garzón, García Pérez y González Martínez., Madrid, 2019.
- LAURENT, Françoise: *Principies de Droit civil*, T. 9, Paris, 1887.
- LÓPEZ FRÍAS, Ana M.^a: «Derecho hereditario y responsabilidad por deudas de los inmuebles inscritos a favor del causante», *AC*, 2014.
- «Embargo de inmuebles, transmisión del dominio y publicidad registral: supuestos y consecuencias», *RCDI*, 2010, n.º 721, pp. 2.079-2.126.
- «Repudiación de la herencia y sustitución vulgar: la atribución de la vacante sucesoria por renuncia en supuestos complejos», *RDC*, 2019, n.º 1, pp. 133-176.
- LORETO, Luis: «La sentencia constitutiva», *Estudios de Derecho procesal Civil*, Caracas, 1956.
- LUPA, Francesco: *Successioni e donazioni*, Maggioli, 2009, p. 238.
- MAIERINI, Angelo: *Della revoca degli atti fraudolenti*, Florencia, 1877.
- MANRESA Y NAVARRO, José M.^a: *Comentarios al Código Civil español*, T. VII, Madrid, 1900.
- MARCOS CARDONA, Marta: «Revisión del tratamiento tributario del repudio y de la renuncia de la herencia», *Nueva Fiscalidad*, 2018, n.º 2, pp. 149-175.
- MASTROIACOVO, Valeria: «L'economicità delle valide ragioni economiche (note minime a margine della recenté evoluzione del principio dell'abuso del diritto)», *Rivista di Diritto Tributario*, 2010, pp. 450 y ss.
- MAZZAMUTO, Pierluigi: «La tutela dei creditori personali del legittimario leso o pretermesso», *Comparazione e Diritto civile*, 2019, p. 11.
- MENGGONI, Luigi: *Successioni per causa di morte, parte special, successione necessaria*, 4º ed., en *Trattato di Diritto civile e commerciale*, Dir. Cicu, Messineo e Mengoni, Milano, 2000.
- MINGORANCE GOSÁLVEZ, Carmen: «La situación de los acreedores particulares del heredero antes, durante y después de realizada la partición», *Libro homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García*, Coord. González Porrás, T. II, Murcia, 2004, pp. 3.267-3.292.
- «Comentario al artículo 22.1 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria», *Comentarios a la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria*, Dir. Fernández de Buján, Madrid, 2016, pp. 217-224.
- MORENO CATENA, Víctor: «Algunos problemas de la ejecución forzosa», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, 2001, pp. 187-200.
- *La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, Le ejecución forzosa*, Coord. Cortés Domínguez y Moreno Catena, T. IV, Madrid, 2000.
- «Comentario al artículo 22.1 de la Ley de la Jurisdicción Voluntaria», *Comentarios a la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria*, Dir. Fernández de Buján, Madrid, 2016, pp. 216-224.
- NADÈGE, Jullian: «Conséquences de l'inopposabilité au liquidateur judiciaire d'une renonciation à succession: Cass. 1ère civ. 22 janv. 2020», *Gazette du Palais*, nº 13, 2020, pp. 73 y ss.
- NOVOA SEOANE, Ramón: «La repudiación y la renuncia de la herencia. La aprobación judicial de las operaciones de testamentaria», *RDP*, 1919, pp. 146 y ss.
- PANTALEÓN PRIETO, Fernando: «Diálogo sobre las desventuras jurisprudenciales del fiador hipotecario», *La Ley*, 2002, pp. 1.622-1.627.

- PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, Carmen, «Repudiación de la herencia en perjuicio de acreedores», *Tratado de las liberalidades, Homenaje al profesor Enrique Rubio Torrano*, Dir. Egusquiza Balmasea y Pérez de Ontiveros Baquero, Aranzadi Thomson Reuters, Pamplona, 2017, pp. 1.713-1.741.
- PLANIOL, Marcel: *Traité Élémentaire de Droit Civil*, T. III, Paris, 1920.
- POTHIER, Robert Joseph: *Oeuvres de Pothier*, Anotées et mises en corrélation avec le Code civil et la législation actuelle por Bugnet, T. VIII, Paris, 1861.
- RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: «Comentario al artículo 988 del Código Civil», *Comentarios al Código Civil*, Dir. Bercovitz Rodríguez-Cano, T. V, Valencia, 2013.
- REDAELLI, Orici: *Manuale della successione testamentarie*, Cassano e Zagami, Maglioli, 2010.
- REALMONTE, Francesco: «La tutela dei creditori personali del legittimari», *Scritti in onore di Luigi Mengoni*, I, Milano, 1995, pp. 629-640.
- REBOLLEDO VARELA, Ángel Luis: «La repudiación de la herencia en perjuicio de los acreedores», *El patrimonio sucesorio: reflexiones para un debate reformista*, Dir. Lledó Yagüe, T. I., 2014, pp. 719-754.
- RICCI, Francesco: *Derecho civil teórico y práctico*, Trad. Ovejero, T. IX, Madrid, no consta fecha de publicación.
- RIVAS TORRALBA, Rafael: «Sobre anotaciones de embargo en el Registro de la Propiedad», *RCDI*, 1981, pp. 285-350.
- «Embargo de participaciones indivisas y disolución de comunidad», *Revista Jurídica de la Región de Murcia*, n.º 5, 1987, pp. 31-46.
- RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco: «De nuevo sobre la autorización en Derecho privado», *ADC*, 2016, n.º 2, pp. 345-405.
- ROBLES LATORRE, Pedro: «La subsidiariedad en la acción pauliana», *ADC*, 1999, pp. 663-704.
- ROCA JUAN, Juan: «Comentario al artículo 7.2.º del Código civil», *Comentarios a las reformas del Código civil. El nuevo Título Preliminar del Código y la Ley de 2 de mayo de 1975*, Vol. 1, Madrid, 1977.
- ROCA SASTRE, Ramón M.ª: «La aceptación y la repudiación de la herencia en el Derecho común y en el foral», *Estudios de Derecho privado*, T. II, Madrid, 1948.
- RODRIGUES BASTOS, Jacinto: *Direito das Sucessões: segundo o Código Civil de 1966*, Vol. I, 1981.
- ROGEL VIDE, Carlos: *Estudios de Derecho civil, Persona y familia*, Madrid, 2008.
- *Renuncia y repudiación de la herencia en el Código Civil español*, Madrid, 2011.
- RUGGIERO, Roberto: *Instituciones de Derecho civil*, traducida y anotada por Serrano Súnier y Santa Cruz-Teijeiro, T. II, Madrid, 1931.
- SÁNCHEZ CID, Ignacio: *La repudiación de la herencia: Comentarios y reflexiones*, Valencia, 2016.
- SESTA, Michele: *Codice delle successioni e donazione*, Vol. 1.º, Milán, 2011.
- TORRES GARCÍA, Teodora Felipa: «Comentario al artículo 42.6.º de la Ley Hipotecaria», *Comentarios a la Ley Hipotecaria*, Dir. Domínguez Luelmo, Pamplona, 2019, pp. 808-816.
- «Comentario al artículo 46 de la Ley Hipotecaria», *Comentarios a la Ley Hipotecaria*, Dir. Domínguez Luelmo, Pamplona, 2019, pp. 849-856.
- TORIBIOS FUENTES, Fernando: «Comentario al artículo 43 de la Ley Hipotecaria», *Comentarios a la Ley Hipotecaria*, Dir. Domínguez Luelmo, Pamplona, 2019, pp. 826-836.

- TOTAROFILA, Cristian: «Profili critici in tema di rinunzia all'eredità», *Giuricivile, Rassegna di Diritto e giurisprudenza civile*, 2019, n.º 1, pp. 1 y ss.
- VAQUER ALOY, Antoni: «Inoponibilidad y acción pauliana (La protección de los acreedores del donante en el artículo 340.3 de la Compilación de Derecho civil de Cataluña)», *ADC*, 1999, pp. 1.491-1.570.
- VERNIÈRES, Christophe: «Inopposabilité d'une renonciation frauduleuse à succession: exigence de l'insolvabilité de l'héritier renonçant», *Dalloz*, 2013, pp. 141 y ss.
- VILLARES PICÓ, Manuel: «Anotaciones preventivas», *RCDI*, 1968, pp. 33 y 48.
- «Cuándo el derecho hereditario puede ser objeto de inscripción o solamente de anotación preventiva», *RCDI*, 1946, pp. 109 y ss.
- VIVAS TESÓN, Inmaculada: «Aceptación y repudiación de la herencia tras la Ley de Jurisdicción Voluntaria», *RCDI*, n.º 758, 2016, pp. 3.143-3.174.
- WINDSCHEID, Bernhard: *Diritto delle Pandette*, Trad. Fadda y Bensa, T. III, Turín, 1925.
- ZECCHINO, Irene: «La impugnazione della rinunzia all'eredità da parte dei creditori del rinunziante», *Persona e Mercato*, 2018, n.º 3, pp. 13-26.