

Aproximación al principio *portio portioni adcrescit, non personae* en la regulación del Código Civil español

Belén Fernández Vizcaíno¹

1. Universidad de Alicante.

El principio *portio portioni adcrecit, non personae*, de carácter esencial en el acrecimiento y, con fundamento en la vocación universal a la herencia, indicaba que el derecho de acrecer se verificaba en relación a la cuota, sin tomar en consideración al titular de la misma. En la actualidad tiene su reflejo en la regulación del Código Civil, arts. 981 ss. y 1531 ss., así como en la doctrina y jurisprudencia.

El principio *portio portioni adcrecit, non personae* forma parte de la regulación del derecho de acrecer en el derecho hereditario romano e indica, como parte de su naturaleza jurídica de carácter esencial, que este derecho tenía su fundamento en la vocación universal a la herencia², desplegando su eficacia en distintos aspectos de la regulación

2. Con relación a las distintas teorías que contemplan la universalidad de la llamada realizada a todos los coherederos se puede afirmar como mayoritaria aquella que afirma que en el título de *heres* se encuentra recogida la *delatio* universal al total de la herencia, o a una cuota de la misma, surgiendo la misma del concurso efectivo que servía de base para el reparto de los bienes, entre los autores que la recogen en sus obras, en algunos casos con matizaciones que no llegan a variar el significado, destacamos MACHELARD, M.E., «Dissertation sur l'accroissement entre les héritiers testamentaires et les colégataries aux diverses époques du droit romain», en *RHD*, III, 1857, (reimpresión 1985), pp. 163 y ss.; DE CILLIS, F., «Del diritto d'accrescere secondo la dottrina romana comparata col Codice Civile Italiano», en *Arch. Giur.*, XXIII, 1879, p.113; HOFMANN, F., *Kritische studien im römischen rechte*, Wien, 1885, p. 57; RE, C., voz: «Accrescimento», en *Digesto Italiano*, I, 1887, pp. 400 y ss.; FERRINI, C., *Teoria generale dei legati e dei fideicommissi*, Milano, 1889, (reimpresión 1976), pp. 639 y ss.; GLÜCK, F., *Commentario alle Pandette*, (traducción italiana), XXIX, I, Milano, 1907, pp. 589 y ss.-605; GLÜCK, F., *Commentario alle Pandette*, XXX-XXXII, I, Milano, 1898, p. 662 (nota f comentario de FERRINI, C.); DERNBURG, A., *Pandette*, III, (traducción italiana de Cicala), Torino, 1905, pp. 334 y ss.-510 y ss.; PACCHIONI, G., *Corso di diritto romano*, II, Torino, 1910, pp. 746 y ss.; CUQ, E., *Manuel des institutions juridiques des Romains*, Paris, 1928, p. 696; PEROZZI, S., *Istituzioni di diritto romano*, II, Roma, 1928, pp. 555-602 y ss.-692; LA PIRA, G., *Successione ereditaria intestata e contro il testamento in diritto romano*, Firenze, 1930, p. 177; WINDSCHEID, B., *Diritto delle Pandette*, III, Torino, 1930, pp. 323 y ss.; SCIALOJA, V., *Diritto ereditario romano, Concetti fondamentali*, Roma, 1934, pp. 10 y ss.; GIFFARD, A.E., *Précis de Droit romain*, I, Paris, 1938, pp. 496 y 518; GONZÁLEZ PALOMINO, J., «El acrecimiento en la mejora», en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, II, 1946, p. 519; BIONDI, B., *Istituti fondamentali di diritto ereditario romano, (Capacità, Acquisto delle'eredità ed effetti. Divisione)*, Milano, 1948, p. 205; BETTI, E., «*In iure cessio hereditatis*», "*successio in ius*" e titolo di "*heres*", en *Studi Solazzi*, 1948, pp. 594 y ss.; BETTI, E., en su recensión a ROBBE, U., *Il diritto di accrescimento e la sostituzione volgare nel diritto romano classico*, Milano, 1953, pp. 35 y ss.; SCOGNAMIGLIO, R., *Il diritto di accrescimento nelle successioni a causa di morte*, Milano, 1953, pp. 21 y ss.-63 y ss.; BIONDI, B., *Diritto ereditario romano*, z xz Milano, 1954, cit., pp. 413 y ss.-435 y ss.; VOCI, P., *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1954, pp. 541-542; BREONE, M., *Servus Communis. Contributo alla storia della comproprietà romana in età classica*, Napoli, 1958, pp. 110 y ss.; SCHULZ, F., *Derecho Romano Clásico*, (traducción española de Santa Cruz Teijeiro), Barcelona, 1960, pp. 284 y ss.; VOCI, P., *Diritto ereditario romano*, I, Milano, 1967, pp. 689-690; DI MARZO, S., *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1968, pp. 456-457; MONIER, R., *Manuel élémentaire de droit romain*, I, Paris, 1977, pp. 448 y 504; GIRARD, P.F., *Manuel Élémentaire de Droit Romain*, Paris, 1929 (reimpresión 1978), p. 934; JÖRS, P.-KUNKEL, W.-WENGER, L., *Römisches Recht*, Berlin, 1949 (reimpresión Springer 1978), p. 341; CASTÁN, J., *Derecho civil español, común y foral*, VI, *Derecho de sucesiones, volumen II*, Madrid, 1979, p. 204; VALLET DE GOYTISOLO, J.B., *Estudios de Derecho Sucesorio*, I, Madrid, 1980, pp. 75 y ss.-113 y ss.; ARIAS RAMOS, J.-ARIAS BONET, J.A., *Derecho Romano II, Obligaciones-Familia-Sucesiones*, Madrid, 1981, p. 861 (nota 804); SANFILIPPO, C., *Istituzioni di diritto romano*, Catania, 1992, p. 351; DUPLÀ, T., «Consideraciones en torno al acrecimiento sucesivo en el legado de usufructo», en *Revista del Poder Judicial*, 53, 1999, pp. 330 y ss.; TORRENT, A., *Manual de Derecho Privado Romano*, Zaragoza, 2002, pp. 606-607; CASTRO, A., *Herencia y Mundo Antiguo. Estudio de Derecho Sucesorio Romano*, Sevilla, 2002, p. 367; ORTÍN GARCÍA, C., *El derecho de acrecer entre coherederos*, Malaga, 2002, pp. 6 y

sucesoria en el momento de asignar la parte acrecida, ordenando que el incremento producido por la imposibilidad de asumir su cuota unos de los coherederos, a excepción del legado de usufructo³, se verificara directamente en relación a la cuota, sin tomar en consideración al titular de la misma. A partir de esta premisa, el presente trabajo realiza una aproximación a la regulación de esta máxima en el articulado del Código Civil español, en la doctrina, así como en la jurisprudencia civilista.

La pervivencia del principio *portio portioni adcrescit, non personae*, tanto en el trabajo desarrollado por la doctrina para explicar los efectos que produce el acrecimiento una vez llevada a cabo la adquisición hereditaria, como en las distintas disposiciones de la jurisprudencia civilista actual tratan el reflejo de esta máxima en la aplicación práctica del derecho de acrecer y, en concreto, se ciñen a una triple vertiente en Derecho Moderno en paralelo a la que tenía en Derecho Romano, por un lado, como configurador del destino de la cuota vacante en el supuesto de una compraventa de herencia, por otro, como fundamento de la característica de proporcionalidad del acrecimiento, reservando la última parte a la conexión entre la máxima romana y las cargas de la cuota vacante.

Comenzando por la regulación de la venta de una herencia, podemos afirmar que cuando se produce la venta de unos derechos hereditarios no se incluye el título de heredero, sino que se trata de la adquisición de los bienes que integran la masa hereditaria, de hecho, la venta de herencia era un tipo de venta muy complejo al estar formado por cosas y derechos, lo que lleva a afirmar que la hereditas estaba considerada como un todo⁴; así, a diferencia de lo que sucede en la sucesión universal, donde el heredero ocupa el lugar del de *cuius*, en la venta de la herencia el comprador adquiere los bienes, derechos y obligaciones que componen la herencia como transmisión por título singular⁵; esta disposición por parte del heredero se puede llevar a cabo como una universa-

97 y ss.

Entre los detractores de esta teoría se pueden citar diversos autores que afirman distinto fundamento del derecho de acrecer, FITTING, R., «Zur lehre vom Anwachsungsrecht» en *Archiv für die Civilistische Praxis*, LVII, 1874, pp. 15 y ss.; STROHAL, E., *Transmission pendente condicione*, Graz, 1879, p. 68; HEYMANN, E., *Die Grundzüge des gesetzlichen Verwandteinherit*, Berlin, 1927, p. 59; BELTRÁN DE HEREDIA, P., «Naturaleza jurídica del acrecimiento hereditario» en RDP, XXXIX, Madrid, 1955, pp. 1118 y ss.; GLÜCK, F., *Commentario alle Pandette*, (traducción italiana), XXIX, I, cit., p. 592 (nota z comentada por BONFANTE); ROBBE, U., «Origine e concetto della eredità», en *Studi Cagliari*, XXV, 1937, pp. 85 y ss.; BONFANTE, P., *Corso di Diritto Romano*, VI «Le successioni», Milano, 1930 (reimpresión 1974), pp. 255 y ss.; BONFANTE, P., «La successio in universum ius e la universitas», en *Scritti Giuridici Varii*, I, «Famiglia e successione», Torino, 1916, pp. 250 y ss.

3. D. 7, 1, 33.

4. FERNÁNDEZ VIZCAINO, B., «La obligación de restituir la cuota acrecida en la *venditio hereditatis*», en *RIDROM*, abril-2011, p. 224.

5. A este respecto sostiene GULLÓN BALLESTEROS, A., en *La venta de la herencia*, Madrid, 1959, pp. 10-20 y ss., que los efectos fundamentales de la venta de la herencia son la no transmisión al comprador de la cualidad de heredero y, el carácter aleatorio que tiene el contrato, pues el comprador puede ver disminuido el patrimonio que ha comprado debido a circunstancias surgidas con posterioridad, tales como cargas o legados, lo que se puede observar en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona, sec. 1ª, S 28-04-2011, nº 191/2011, rec. 282/2010. En el mismo sentido, COLINA GAREA, R., «La venta de la herencia en el Código Civil español», en *Anuario da Facultade de Derecho da Universidade da Coruña*, 5, 2001, p. 245. No obstante, se muestran contrarios a la determinación de aleatorio del contrato de venta de la herencia, LACRUZ, J.L., *Derecho de Sucesiones. Parte general*, Barcelona, 1993, p. 164; VALLET DE GOYTISOLO, J.B., *Panorama del*

lidad con la venta de sus derechos, o mediante la venta de todos o algunos bienes que la integran. En consecuencia, podemos observar dos tipos de negocios jurídicos, uno en el cual la enajenación tiene por objeto un bien determinado que forma parte de la herencia, y otro mediante el cual la venta tiene como fin el derecho hereditario como una universalidad⁶, estando su objeto por determinar, pues está conformado por todos los bienes que integran la herencia o el porcentaje que le corresponda al heredero que realiza la enajenación.

Esta venta tiene como premisa la aceptación de la herencia por el heredero y, como límite temporal, la partición de la herencia o la adjudicación de bienes, de manera que, si se cumplen estas circunstancias el sujeto vende sus derechos hereditarios o su porcentaje como una totalidad, con todos sus bienes, estén o no determinados en ese momento, se conozca o se enumeren, o no.

En la regulación de la venta de los derechos hereditarios en el Código Civil español no se contempla una definición de esta, si bien recoge la disciplina general en sus arts. 1531 a 1534, complementada con otros preceptos que se expondrán a continuación.

A este respecto, el art. 1531 CC se conecta como afirma Roca Sastre⁷ al principio *semel heres, semper heres* que implica una venta de la herencia que no comprende la cualidad de heredero, que se entiende personalísima, de tal manera que la misma solo hace referencia al contenido económico de la herencia, o porción de la que se dispone, esto es, a su activo y pasivo hereditario; en consecuencia, en este negocio jurídico el vendedor no se desvincula de la sucesión, pues en su persona queda el título de heres obteniendo el comprador únicamente el contenido económico, positivo o negativo.

En este orden de ideas, el comprador tampoco queda fuera de la sucesión, lo que Roca Sastre denomina un «verdadero tercero», ya que al adquirir una universalidad y no bienes aislados se le puede considerar un sustituto del vendedor-heredero en todo lo económico patrimonial de la herencia ya desde el Derecho Romano, a fortiori, este autor denomina al comprador como un viceheredero, ya que en algunas ocasiones hace las veces del heredero⁸.

Con relación a este acto de disposición del heredero debemos exponer como norma

Derecho Sucesorio II. Perspectiva dinámica, Madrid, 1984, p. 623.

6. GULLÓN BALLESTEROS, A., en *La venta de la herencia*, cit., pp. 6 y ss., sostiene que a favor de la venta de la herencia como *universitas iuris* se pueden alegar dos argumentos fundamentales, por un lado, el subingresso del comprador en las deudas hereditarias, y por otro, la garantía que ha de prestar el vendedor por los arts. 1531 y 1532 CC. Sigue la misma opinión aun con matices FEDELE, *La compravendita*, Milano, 1952, p. 119; MASI, A., *Del diritto di accrescimento. Libro secondo-Delle successioni*, art. 674-678, Roma, 2005, p. 57.

En contra de este fundamento se manifiestan CICU, *Successioni per causa di morte. Parte generali*, Milano, 1954, p. 10; MESSINEO, F., «L'eredità ed il suo carattere di «*universum ius*», en *Rivista di diritto civile*, 1941, pp. 363 y ss.; MESSINEO, F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, Milano, 1952, p. 562.

7. ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», en *Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander*, septiembre, 1950, p. 670; COLINA GAREA, R., «La venta de la herencia en el Código Civil español», en *Anuario da Facultade de Derecho da Universidade da Coruña*, 5, cit., p. 249.

8. ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», en *Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander*, cit., p. 670; COLINA GAREA, R., «La venta de la herencia en el Código Civil español», en *Anuario da Facultade de Derecho da Universidade da Coruña*, 5, cit., p. 252.

complementaria el art. 1067 CC que establece la acción de retracto de los coherederos en la venta de una herencia, que se asimila, con algunas diferencias, a la acción de retracto de los comuneros, ya que se trata de una disposición a título oneroso, regulando la disposición de la herencia a título gratuito en el art. 1000 CC.

Así, del estudio del art. 1067 CC cabe afirmar que por «derecho hereditario» se hace referencia a todos los bienes que integran la parte de la herencia del heredero que realiza la disposición de su derecho, antes de la partición de la herencia, como se puede observar en la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 1963: «lo que puede enajenarse antes de la partición de una herencia es el derecho hereditario, más no el derecho sobre las cosas concretas y determinadas en la herencia.»

A fortiori, esta venta de derechos hereditarios, al hacer referencia a una universalidad de bienes, comprende no solo a los conocidos en el momento de la venta, como ha quedado establecido anteriormente, sino que incluye todos los que aparecieran con posterioridad, como se sostiene en los arts. 1531 y 1532 CC y se afirma por la jurisprudencia en la Sentencia del TS del 5 de febrero de 1909⁹, y en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona, Sec. 1ª, de 28-04-2011 «El hecho de relacionar los bienes sólo tiene por objetivo conocer y determinar el contenido de la herencia a efectos de su valoración y no significa que sólo integren la herencia vendida los designados pues si aparecen nuevos bienes en un momento posterior supondrá una adición a la herencia ya vendida...La venta de los derechos hereditarios supuso la de todos los bienes que la integran y no sólo de los relacionados en la Escritura. De manera que también se vendió el bien posteriormente aparecido...».

En este sentido, y con relación a una venta de herencia se debe afirmar que la doctrina científica sostiene que el comprador de una herencia se beneficia de la porción en que pueda incrementarse su cuota a consecuencia del derecho de acrecer, pues en la compraventa de herencia su naturaleza afirma que el comprador recoge todo lo que hubiera correspondido al heredero de no haberla vendido; así, al igual que se establecía en Derecho Romano en D. 18, 4, 2, le corresponden al comprador las ventajas que le hubieran correspondido si la herencia fuese a su favor y no al vendedor, con todos los incrementos, desde el momento de la apertura de la sucesión, por lo tanto, debido a la retroacción reconstructiva del patrimonio hereditario se debe afirmar que todo lo percibido por el vendedor por causa de la herencia debe ser transferido al comprador¹⁰, todo

9. En Derecho moderno, respecto al negocio jurídico de la compraventa de herencia afirma ROCA SASTRE, R.M., en «Problemas de la venta de herencia», Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander, *cit.*, p. 673, que de la Sentencia del 5 de febrero de 1909 se puede extraer que la venta de una herencia no es la suma de los bienes singulares del patrimonio relicto, con una pluralidad de ventas, sino una sola que comprende todo el patrimonio hereditario, tanto derechos como obligaciones, lo que se puede observar de la combinación de los arts. 1351 y 1352 CC, que establece que el saneamiento por evicción no se proyecta sobre los bienes singulares sino sobre toda la herencia o la mayor parte de la misma. Asimismo, COLINA GAREA, R., «La venta de la herencia en el Código Civil español», en *Anuario da Facultade de Derecho da Universidade da Coruña*, 5, *cit.*, pp. 245 y ss., afirma que si bien existe un único título que comprende todos los bienes transmisibles del patrimonio hereditario, se deben realizar actos complementarios diferentes según la naturaleza del objeto por cada componente del conjunto para alcanzar plena eficacia la transmisión al comprador.

10. En este mismo sentido, GULLÓN BALLESTEROS, A., en *La venta de la herencia*, *cit.*, pp. 12-17 y ss., sostiene que, aunque la venta de la herencia se concibe como una venta de *universitas*, para la transmisión de los elementos que la componen

ello en base a la atracción que la cuota adquirida ejerce, sobre todo lo que con posterioridad pudiera aumentar debido al llamamiento universal de la herencia, fundamento del derecho de acrecer.

En este orden de ideas, como afirma Gullón Ballesteros¹¹, la mayoría de la doctrina sostiene que le pertenece al comprador la porción hereditaria que incrementa la cuota del coheredero que ha vendido su parte a consecuencia del derecho de acrecer, pues si bien parte de la misma establece sus teorías en base a la voluntad de las partes expresadas en la palabras a la hora de realizar el acto de disposición, distinguiendo que si se dice que vende «su parte» queda fuera el acrecimiento, pero si se establece que se venden «derechos sucesorios» en ellos se incluye la porción que pertenece al coheredero por derecho de acrecer, como afirma García Goyena¹², el acrecimiento es inherente al título de heredero y, el vendedor no debió ignorar su expectativa al total; así, la tesis a favor del acrecimiento en este supuesto se fundamenta en la llamada solidaria realizada al coheredero, cualidad que tiene el vendedor, y al que corresponde atribuir la porción renunciada.

Las premisas expuestas sirven para ver aplicado en la actualidad el principio *portio portioni adcrecit, non personae*, ahora bien, hacemos referencia a un derecho dispositivo, en el que debe tomarse en consideración la voluntad de las partes en la realización del acto de disposición de los derechos sucesorios; sobre esta cuestión, como se puede extraer de la redacción del art. 1533 CC las partes puede pactar válidamente que no habrá acrecimiento a favor del comprador, ya que si el vendedor que ha aprovechado fruto o alguna cosa de la herencia que vende debe abonarlos al comprador, salvo pacto en contra, de igual manera parece que se podrá acordar la no ejecución del acrecimiento a favor del comprador si se pacta entre las partes en el acuerdo de la compraventa.

En el mismo sentido, cabe destacar sobre la aplicación del principio *portio portioni adcrecit, non personae* incardinado en el derecho de acrecer en la compraventa de herencia la teoría de Beltrán de Heredia¹³ que afirma la existencia de varios supuestos. En primer lugar, si existe una pluralidad de herederos pero no se ha producido ninguna vacante porque todos ellos han aceptado la llamada a la herencia, o una misma porción sin especial determinación de partes como afirma el art. 982.1 CC «Que dos o más sean llamados a una misma herencia, o a una misma porción de ella, sin especial designación de partes», no se ha producido la *condictio iuris* que exige el apartado 2 del art. 982 para realizar el derecho de acrecer, esto es, «Que uno de los llamados muera antes que el testador, o que renuncie la herencia, o sea incapaz de recibirla.»

Por otro lado, como se afirma en la disposición del apartado segundo de este artículo, en el supuesto de muerte de uno de los herederos, anterior al fallecimiento del de cuius, el acrecimiento se lleva a cabo en el momento de la apertura de la sucesión, por lo tanto, si el resto acepta, se expande la titularidad de estos sobre la cuota del que falta produ-

en Derecho moderno se necesitan los actos apropiados, contando como obligación principal la entrega de la cosa vendida por aplicación de las reglas comunes de la compraventa, así como pagar al comprador las deudas que tenía contraídas con el difunto y que se extinguían con la aceptación, no así con respecto a tercero. En el mismo sentido, GULLÓN BALLESTEROS, A., «La acción de petición de herencia», en *Anuario de Derecho Civil*, I, 1959, p. 212.

11. GULLÓN BALLESTEROS, A., *La venta de la herencia*, cit., p. 29.

12. GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español*, cit., p. 454.

13. BELTRÁN DE HEREDIA, P., *El derecho de acrecer (Negocios «intervivos» y «mortis causa»)*, Madrid, 1956, pp. 138 y ss.

ciendo el derecho de acrecer un incremento material de la cuota¹⁴.

Asimismo, en el caso de una pluralidad de herederos entre los que algunos aceptan la herencia, produciéndose una vacante por renuncia a la herencia, tendrá lugar el derecho de acrecer con efectos retroactivos al momento de la apertura de la sucesión.

Es en este supuesto en el cual Beltrán de Heredia destaca la continuidad en derecho actual del principio romano *portio portioni adcrecit, non personae* en la venta de una herencia.

Sobre esta cuestión, la doctrina civilista¹⁵ ha venido manifestando la dificultad de la situación jurídica planteada, así como las variadas teorías en aras a dilucidar qué hacer si algún coheredero que ya ha aceptado la herencia, o su parte de la misma, decide disponer de esta, apareciendo más tarde una cuota vacante que da lugar al derecho de acrecer, pues es cuestión polémica establecer a quién corresponde el incremento material, si al cedente o al cesionario.

Relacionado con esta problemática, en Derecho Romano se puede afirmar que se planteaba el principio *portio portioni adcrecit, non personae* como fundamento necesario y esencial de la naturaleza del derecho de acrecer; siguiendo el iter temporal de este principio podemos establecer que con la recepción del Derecho Romano se encuentran diferentes opiniones doctrinales en el Derecho común, que establecían como idea principal que el montante de la venta correspondía al que adquiría la herencia según el principio *portio portioni adcrecit, non personae*, que si bien no fue una cuestión pacífica entonces, continua vigente la polémica en la doctrina moderna¹⁶.

Con relación a la citada polémica doctrinal, cabe destacar aquella que sostiene los derechos iniciales del cedente y finales del cesionario, así, Ruggieri¹⁷ sostiene que el acrecimiento posterior corresponde al cedente de la herencia, si bien este supuesto sigue el carácter *ipso iure* y el principio *portio portioni adcrecit, non personae* al afirmar que una vez adquirida la cuota vacante por el heredero debe restituirla al adquirente de la herencia o cuota de la misma; por el contrario, confirma la teoría a favor del derecho directo del cesionario Cannada-Bartoli¹⁸ afirmando que la cuota que aparecía vacante y que acrece produce sus efectos a favor del cesionario.

Asimismo, complementan estas dos corrientes de opinión dos tesis contrapuestas

14. BELTRÁN DE HEREDIA, P., *El derecho de acrecer (Negocios «intervivos» y «mortis causa»)*, cit., pp. 140 y ss.

15. BELTRÁN DE HEREDIA, P., *El derecho de acrecer (Negocios «intervivos» y «mortis causa»)*, cit., p. 141.

16. DEgni, F., *La successione testamentaria*, II, Padova, 1936, p. 174; ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», en *Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander*, cit., p. 678; GULLÓN BALLESTEROS, A., *La venta de la herencia*, cit., pp. 30 y ss.; MASI, A., *Del diritto di accrescimento. Libro secondo-Delle successioni*, art. 674-678, cit., p. 56.

17. RUGGIERI, O., *Del diritto di accrescere fra coeredi e collegatari*, Roma, 1873, p. 130. En el mismo sentido, VANGEROW, K.A., *Lehrbuch der Pandekten*, Marburg-Leipzig, 1863-1869, p. 315; GLÜCK, F., *Commentario alle Pandette*, (traducción italiana), XXIX, I, cit., p. 659; BORTOLAN, G., *Del diritto di accrescere (diritto di non decreré) e questioni dipendenti*, Bologna, 1913, pp. 435 y ss.; WINDSCHEID, B., *Diritto delle Pandette*, III, cit., pp. 328 (nota 14).

18. CANNADA-BARTOLI, G., *Del diritto d'accrescere fra coeredi e collegatari secondo le legislazioni preesistite in Italia e secondo il codice civile imperante*, Napoli, 1898, p. 81. En el mismo sentido PACIFICI-MAZZONI, E., *Tratatto delle Successioni*, VI, Torino, 1929, p. 23; VENEZIAN, G., *Usufructo, uso y habitación*, Madrid, 1928, p. 425; ANDREOLI, M., «Vendita di eredità», en *Studi Senesi*, Milano, 1943, pp. 26 y ss.

muy extendidas con el mismo fundamento, la voluntad de las partes, aun con diferente solución a la cuestión planteada.

Por un lado, se afirma el acrecimiento a favor del cesionario siempre que las partes no hayan dispuesto nada en contrario en el negocio subyacente¹⁹. Las razones de esta postura se encuentran en que el derecho de acrecer no implica una titularidad aislada de la cuota, sino que se aloja dentro de esta, lo que supone que no existe una nueva delación hereditaria que otorga un derecho subjetivo de adquirir la cuota vacante, sino que implica el incremento de una cuota hereditaria por vacancia en el concurso, lo que va en consonancia a la esencia misma del derecho de acrecer, así como del principio *portio portioni adcrescit, non personae*, esto es, el acrecimiento sigue a la cuota y no a la persona, además, el vendedor-heredero abandona en el orden económico-patrimonial todo lo referente a la herencia, así, por la naturaleza de la venta de la herencia, el comprador se atribuye todo cuando hubiera de haber correspondido al vendedor-heredero de no haberlo hecho²⁰.

En este orden de ideas, Colina Garea²¹ sostiene que, según el axioma que establece la permanencia del título de heredero en la persona del vendedor, sería lógico pensar que a este le corresponde cualquier incremento del activo con posterioridad a la venta, precisamente por su cualidad de sucesor a título universal, sin embargo, de la naturaleza del acrecimiento se debe afirmar que todo lo acrecido al caudal hereditario objeto de venta debe ser incluido en la misma y por ello transmitido al comprador; la explicación viene dada, como se ha expuesto a lo largo de este trabajo, en que se trata de un simple aumento a lo previamente adquirido y no una nueva delación; por el contrario, si se plantea una nueva delación a favor del heredero vendedor, lo que le corresponda en virtud del mismo no formará parte de la herencia vendida ni se deberá entregar al comprador, pues se configura como un derecho subjetivo para adquirir una cuota distinta, pero si el aumento aparece por derecho de acrecer los bienes le corresponderán por su propia naturaleza al comprador.

Ahondando en esta última cuestión, esta tesis no es aplicable al supuesto del aumento provocado por la absorción de legados que no llegaron a tener efectividad, ya que se trata de una mera liberación de cargas como consecuencia de la eliminación de la disminución que suponía la existencia de tales legados; y, en el mismo sentido, si ese aumento deviene de una sustitución vulgar o fideicomisaria, el heredero que ha vendido la herencia se encuentra con la llamada a una nueva cuota que podrá percibir, ya que no se trata del aumento de la cuota originaria, pues nos encontramos con dos delaciones distintas a cuotas también distintas, la primera, que es el objeto de venta, y la segunda, que es adquirida en virtud de la sustitución vulgar o fideicomisaria, al no tratarse de un aumento de la cuota los efectos traslativos del contrato de venta no la incluyen; todo sin

19. PUGLIATTI, *Codice civile. Libro delle successioni per causa di morte e delle donazioni*, Comentario D'Amelio, Firenze, 1941, p. 577; MASÍ, A., *Del diritto di accrescimento. Libro secondo-Delle successioni*, art. 674-678, cit., p. 56.

20. ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander, cit., pp. 679 y ss.; COLINA GAREA, R., «La venta de la herencia en el Código Civil español», en *Anuario da Facultade de Derecho da Universidade da Coruña*, 5, cit., p. 247.

21. COLINA GAREA, R., «La venta de la herencia en el Código Civil español», en *Anuario da Facultade de Derecho da Universidade da Coruña*, 5, cit., p. 263 y ss.

perjuicio de que en el documento acreditativo de la compraventa se estipule la venta no solo de la primera cuota, sino también de la recibida por sustitución, pues se atenderá como ha quedado establecido a la voluntad de las partes.

Por otro lado, Gangi²² sostiene que, en defecto de voluntad expresa de las partes, el acrecimiento opera a favor del cedente, opinión compartida por Maffia²³ al afirmar que lo obtenido por derecho de acrecer no está comprendido en la cesión de la herencia, por lo tanto, corresponde al heredero, ya que este se despoja de una masa de bienes y no de su cualidad de heredero que, como hemos afirmado, es intransmisible, postura que también asume el BGB en su artículo 2373²⁴.

Para fundamentar esta corriente de opinión, los autores que la mantienen, por un lado, afirman que los incrementos derivados del derecho de acrecer se dirigen a la condición del heredero y no a la propiedad de la cuota hereditaria, y por otro, sostienen la existencia de una nueva delación para la cuota vacante, pues establecen una configuración del derecho de acrecer como privativo del coheredero y no como un derecho perteneciente al de cuius, que ha sido transmitido al heredero por derecho sucesorio.

Termina de conformar las tesis basadas en la voluntad de las partes la opinión de D'Avanzo²⁵, quien sostiene una posición casuística, al afirmar que no es posible establecer una norma general, sino que se hace necesario estudiar en cada caso la voluntad establecida por las partes en la redacción del documento de disposición.

A este respecto, confirma Scognamiglio²⁶ la dificultad de dar una solución de a quién pertenece la cuota acrecida, si al cedente o al cesionario, por lo que pone como antecedente a cualquier decisión la voluntad de las partes, que pueden decidir en el documento de compraventa de la herencia qué hacer si una cuota vacante llega por derecho de acrecer, esto es, si forma o no parte del objeto de la venta, pues si bien hay autores que plantean una posición favorable al coheredero vendedor con fundamento en la llamada solidaria, aun con matices, ya que aun recibiendo la cuota acrecida debe a continuación restituirla al comprador, por otro lado, parte de la doctrina sostiene que la cuota vacante pertenece directamente al comprador ya que el acrecimiento opera ipso iure, sin necesidad de adquisición y se presupone que era la voluntad de las partes; otros pretenden dar como respuesta a esta cuestión únicamente la interpretación de la voluntad de las partes caso por caso ante la imposibilidad de dar un solución general, salvo que se haya previsto en el contrato esta situación. En conclusión, afirma Scognamiglio que del estudio de todas ellas se puede establecer que se trata de una cuestión de interpretación de la voluntad respecto a si el objeto de la venta incluye una sola cuota o la total posición hereditaria, comprendiendo eventualmente otros derechos, entre ellos, el acrecimiento.

Planteado el amplio espectro de teorías de la doctrina que tratan esta cuestión se debe

22. GANGI, C., *La successione testamentaria nel vigente diritto italiano*, II, Milano, 1952, p. 464.

23. MAFFÍA, J.O., *Manual de Derecho sucesorio*, I-II, Buenos Aires, 1993, p. 319.

24. ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», en *Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander*, cit., p. 678.

25. D'AVANZO, *Delle successioni. Parte generale. Parte speciale*, I, Firenze, 1941, p. 192. En el mismo sentido, VITALI, V., *Delle successioni legittime e testamentarie*, cit., p. 538.

26. SCOGNAMIGLIO, R., *Il diritto di accrescimento nelle successioni a causa di morte*, cit., pp. 211 y ss.

tomar en consideración la opinión de Beltrán de Heredia²⁷ al respecto, que sostiene el error en las premisas de la mayoría de estas a la hora de intentar resolver el problema que nos ocupa, ya que distinguen entre la cuota propia y la cuota ajena acrecida, lo que no se ajusta a la realidad de la institución jurídica, ya que el derecho de acrecer es un efecto de la llamada solidaria que produce una expansión en la titularidad que da lugar a poder adquirir el total de la herencia, esto es, da derecho al todo y no a un incremento material de cuota, pues el derecho del heredero forma parte de un todo derivado de un título único.

En consecuencia, esta cuestión hay que plantearla resolviendo con carácter previo la disposición de la posición jurídica del heredero por acto inter vivos realizada, esto es, la transmisibilidad del título legítimo para adquirir la herencia, y si la respuesta es afirmativa conlleva que quien ostenta el título de heredero es titular de todos los derechos que confiere y de sus efectos. De esta manera, el cesionario o adquirente al subrogarse en esta posición jurídica tiene derecho al acrecimiento.

En contra de esta teoría debemos afirmar que por el principio *semel heres, semper heres* con el negocio jurídico de disposición no se adquiría el título de heredero, sino que se obtenía el derecho a recibir la herencia a título singular, quedando en la persona del cedente la cualidad de heredero²⁸, si bien el comprador se coloca en situación de aprovechar y ejercer directamente cuantos derechos y facultades transmisibles correspondiesen al coheredero, todo ello sin que la venta transfiera al adquirente la cualidad de heredero, ni siquiera la de simple titular futuro de los bienes y derechos que hayan de corresponder al mismo en la participación, por lo tanto, en este caso el derecho de acrecer juega a favor del cesionario en virtud de un incremento en la cuota hereditaria con independencia de la persona que obste la titularidad de la mismas, como se afirma en *portio portioni adcrecit, non personae*.

Sigue esta opinión Masi²⁹ al afirmar que se debe estar a priori a los pactado por las partes en el documento de venta de la herencia, o de parte de ella, pues se puede excluir el acrecimiento como objeto del negocio jurídico, pero si la venta se lleva a cabo sin ninguna especificación al respecto no se puede negar el derecho de acrecer al vendedor heredero, ya que mantiene su cualidad como tal, pero a continuación deberá realizar los actos necesarios para transmitir los derechos adquiridos al comprador.

Esta afirmación encuentra su fundamento en la propia naturaleza del acrecimiento, que no implica una cuota nueva que se une a la ya adquirida por el coheredero que vende la herencia, ni por supuesto una nueva delación hereditaria que atribuya un derecho subjetivo para adquirirla como una adquisición asimismo nueva, distinta de la primigenia ya aceptada con anterioridad a la venta por el coheredero, sino que, en virtud del principio *portio portioni adcrecit, non personae*, lo que hace es incrementar la cuota originaria, incluso en el supuesto de venta de la misma, favoreciendo así al comprador, salvo disposición en contra expresada por las partes en las escrituras de venta de la herencia.

En conclusión, de la exposición de las distintas teorías doctrinales y de la legisla-

27. BELTRÁN DE HEREDIA, P., *El derecho de acrecer (Negocios «intervivos» y «mortis causa»)*, cit., pp. 142 y ss.

28. GULLÓN BALLESTEROS, A., «La acción de petición de herencia», en *Anuario de Derecho Civil*, I, cit., pp. 217 y ss.

29. MASI, A., *Del diritto di accrescimento. Libro secondo-Delle successioni*, art. 674-678, cit., p. 58.

ción del Código Civil tomamos como referencia la tesis que sostiene como antecedente a cualquier decisión la voluntad de las partes, que pueden decidir en el documento de compraventa de la herencia si una cuota vacante por derecho de acrecer forma parte del objeto de la venta.

A falta de esta previsión, con fundamento en la llamada solidaria, se plantea una posición favorable al vendedor de la herencia. Si bien el comprador se beneficia de la porción en que pueda incrementarse su cuota a consecuencia del derecho de acrecer, pues el comprador recoge todo lo que hubiera correspondido al heredero de no haberla vendido, por lo que, desde el momento de la apertura de la sucesión, todo lo percibido por el vendedor por causa de la herencia debe ser transferido al comprador en base a la atracción que la cuota adquirida ejerce sobre todo lo que con posterioridad pudiera aumentar debido al llamamiento universal de la herencia, ya que esta situación no implica una cuota nueva que se une a la ya adquirida por el coheredero que vende la herencia, ni por supuesto una nueva delación hereditaria, sino que en virtud del principio *portio portioni adcrecit, non personae* lo que hace es incrementar la cuota originaria incluso en el supuesto de venta de la misma, favoreciendo así al comprador, salvo disposición en contra expresada por las partes en las escrituras de venta de la herencia.

Como segunda vertiente de aplicación, haremos referencia a la relación del principio *portio portioni adcrecit, non personae* y la proporcionalidad en el derecho de acrecer y, en concreto, se hará referencia a la sucesión testamentaria y los distintos tipos de llamamientos establecidos por el testador partiendo de la premisa de que el acrecimiento tiene lugar siempre en proporción a las cuotas respectivas de los coherederos; así, ante una llamada solidaria estricta o conjunción in re a la totalidad de la herencia o a una cuota de la misma, el acrecimiento se produce de forma igualitaria entre los llamados que sí aceptan su parte, si bien, también hay acrecimiento en el supuesto de que se señalen partes, tanto iguales como desiguales, si el llamamiento se realiza en la misma cláusula *-verbis tantum-* o se realiza una llamada solidaria amplia como afirma Bosch Capdevila³⁰, y se ejecutará en proporción a las cuotas de los llamados, con fundamento en dos razones, por un lado la regla general de proporcionalidad en toda sucesión fundamentada en el principio *portio portioni adcrecit, non personae*, a la que se puede añadir, aun referida a la sucesión testamentaria, que si la intención del testador era instituir a los herederos en partes desiguales, la cuota que quedaba vacante se debía adquirir de forma proporcional.

Esta regulación propia del Derecho Romano y de la tradición jurídica tiene su pervivencia en el derecho actual, como se puede observar en el Código Civil y en su interpretación respecto al criterio de proporcionalidad.

En este sentido, a fin de concretar el alcance de la proporción en la que cada uno de los coherederos va a incrementar su cuota, debemos partir de la voluntad del testador, que puede beneficiar a todos ellos a partes iguales, ordenar el acrecimiento en proporción a sus cuotas originarias e incluso establecer un criterio diferente a los anteriores.

No obstante, si no hubiera disposición del testador respecto a la distribución de una cuota vacante para un supuesto de derecho de acrecer, se debe acudir a la proporcionalidad con relación a la respectivas cuotas hereditarias de los llamados; de esta manera, al igual que ha quedado establecido en Derecho Romano, cada coheredero que sí ha

30. BOSCH CAPDEVILLA, E., *L'accreissement en el dret successori català*, Barcelona, 2002, pp. 302 y ss.

aceptado su parte recibirá la cuota vacante en la misma proporción que aquella que fue prevista por el de cuius en origen, ya que esto se acerca más a la voluntad presunta del mismo. Si bien, esta interpretación debe contar con el consentimiento de los propios coherederos mediante acuerdo, o en caso contrario, se deberá dilucidar en los tribunales, no pudiendo realizar tal reparto el contador-partidor³¹.

En este orden de ideas, se puede observar en el Codi de Successions catalán la proporcionalidad en su art. 40.1.pr.- «*L'acreixement sempre té lloc en proporció a les respectives quotes hereditàries*», en este artículo, con claro trasfondo romanista, se regula que regula el derecho de acrecer en materia sucesoria determina la proporcionalidad del acrecimiento en relación a las cuotas de los otros coherederos y por tanto consagra el principio romano *portio portioni adcrecit, non personae*.

Una cuestión esencial en esta regulación es establecer si esta regla se puede modificar por la voluntad del testador, esto es, si como afirma Bosch Capdevila se puede plantear que si al igual que el disponente puede prohibir el derecho de acrecer según el art. 38.1 del Codi de Successions³², se puede modificar también la regla de la proporcionalidad en el acrecimiento, o si la expresión «sempre» del art. 40.1 del CS se debe considerar imperativa y no modificable, a lo que se puede responder que es la Ley la que establece la proporcionalidad del derecho de acrecer con fundamento en la llamada solidaria de todos al total, y poder fijar la cuotas del acrecimiento por el testador significaría establecer un concepto separado de la cuota que aumenta al resto, esto es, se haría referencia a una cuota ajena; no obstante, la voluntad del testador es tomada en consideración con relación al llamamiento solidario realizado por el testador, pero los efectos del derecho de acrecer, entre ellos la proporcionalidad fundamentada en el principio *portio portioni adcrecit, non personae* vienen establecidos por la Ley y en la propia naturaleza de esta institución del Derecho sucesorio.

Para terminar, una cuestión de especial relevancia es la aplicación del principio *portio portioni adcrecit, non personae* en su relación con las cargas hereditarias.

En este sentido, como sostiene Zumaquero Gil³³, el art. 984 CC establece que «Los herederos a quienes acrezca la herencia sucederán en todos los derechos y obligaciones que tendría el que no quiso o no pudo recibirla», en consonancia con el art. 780 CC «El sustituto quedará sujeto a las mismas cargas y condiciones impuestas al instituido, a menos que el testador haya dispuestos expresamente lo contrario, o que los gravámenes o condiciones sean meramente personales del instituido», lo que implica una regla general aplicable a aquél que sucede en lugar de otro, en concreto, un sujeto distinto del designado en principio por el testador y que no llegó a suceder³⁴, esto es, el derecho de acrecer

31. Cuenta nuestra legislación con el control del Registrador de la Propiedad, que ante la solicitud de inscripción y ante la duda de un mal reparto deberá denegar tal como lo establecen las Resoluciones de la DGRN de 26/02/2003, 10/06/2003, 8/10/2013 y 1/03/2014.

32. Con relación a la posibilidad de negar el acrecimiento en el art. 38.1 del CS debemos afirmar que no es una prohibición real del mismo, sino que posibilita al testador aclarar el sentido de su disposición, realizando o no un llamamiento solidario, pues si este no aparece no habrá acrecimiento, pero no porque lo prohíba sino porque no se dan las circunstancias jurídicas para ello.

33. ZUMAQUERO GIL, L., *El derecho de acrecer entre coherederos*, Madrid, 2011, pp. 247 y ss.

34. DíEZ-PICAZO, L., *Sistema de Derecho Civil*, IV, Madrid, 2001, p. 316.

se ejecuta en Derecho Moderno *cum onere*, y el coheredero asume no solo los derechos de la cuota acrecida sino también las cargas y obligaciones que deriven de la misma.

Esta situación se puede justificar en la voluntad del testador, de manera que, al igual que el coheredero se beneficia del acrecimiento, debe hacerse cargo de las obligaciones que gravaban la cuota vacante; en este sentido se expresa Gangi³⁵ cuando afirma que es legítimo, conforme a la voluntad del testador, que el heredero que se beneficia del derecho de acrecer soporte asimismo las obligaciones y cargas que gravan la porción acrecida, salvo que se trate de cargas personalísimas³⁶ o que fueran consideradas como tales por el testador. Asimismo, se considera una excepción al acrecimiento *cum onere* si el testador dispensa el gravamen que pesa sobre la porción acrecida al beneficiado por acrecimiento según una aplicación por analogía del art. 780 CC., sobre la sustitución, de manera que la voluntad presunta debe ceder a la voluntad manifestada en contrario por el testador³⁷.

Sobre esta cuestión destacamos la tesis de Scognamiglio³⁸ por la claridad de su exposición al afirmar que el fundamento del acrecimiento con cargas se encuentra en que quien adquiere la cuota vacante de otro, necesariamente debe soportar las cargas que sobre la misma recaen.

A favor de estas afirmaciones se pueden señalar los siguientes argumentos, en primer lugar, las cargas y gravámenes no se vinculan al título sucesorio sino a quienes adquieren la titularidad de la cuota vacante, acorde con la máxima *portio portioni adcrescit, non personae*; si el coheredero goza de las ventajas del acrecimiento, deberá soportar asimismo las desventajas; el respeto a la voluntad del testador; y por último, el propio Derecho de sucesiones establece que quien recibe una herencia en defecto de otro queda sometido a las obligaciones de la misma impuestas en la disposición testamentaria³⁹.

35. GANGI, C., *La successione testamentaria nel vigente Diritto italiano*, I, Milano, 1964, pp. 460 y ss. En el mismo orden de ideas, RICCI, F., *Corso teorico-pratico di Diritto Civile, III, Delle successioni*, Torino, 1886, p. 573; CANNADA-BARTOLI, G., *Del diritto d'accrescere fra coeredi e collegatari secondo le legislazioni preesistite in Italia e secondo il codice civile imperante*, cit., p. 80.

36. A este respecto, sostienen tal afirmación con fundamento en la aplicación analógica del art. 780 CC. MUCIUS SCAEVO-LA, Q., «Comentario al art. 984 CC.» *Código Civil*, tomo XVII (arts. 968 a 1034), Madrid, 1944, p. 384; ROCA SASTRE, R.M., *Anotaciones a Enneccerus, Kipp y Wolff. Tratado de Derecho Civil*, V, vol. 1º, Barcelona, 1951, p. 278; OSSORIO MORALES, J., *Manual de Sucesión testada*, Madrid, 1957, p. 330; ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander, cit., p. 693; LACRUZ, J.L., *Derecho de Sucesiones. Parte general*, cit., p. 224; VALLET DE GOYTISOLO, J.B., *Panorama del Derecho Sucesorio II. Perspectiva dinámica*, cit., p. 380; RIVAS MARTÍNEZ, J.J., *Derecho de Sucesiones. Común y Foral*, III, Madrid, 2009, p. 2382; VILLAGÓMEZ RODIL, A., «Comentario al art. 984 CC», *Comentario al Código Civil*, V, Barcelona, 2000, p. 370; MASÍ, A., *Del diritto di accrescimento. Libro secondo-Delle successioni*, art. 674-678, cit., p. 59; ZUMAQUERO GIL, L., *El derecho de acrecer entre coherederos*, cit., p. 250.

37. MUCIUS SCAEVOLA, Q., «Comentario al art. 780 CC.» *Código Civil*, tomo XIII, Madrid, 1944, p. 632; VALLET DE GOYTISOLO, J.B., *Panorama del Derecho Sucesorio II. Perspectiva dinámica*, cit., pp. 379 y ss.; RIVAS MARTÍNEZ, J.J., *Derecho de Sucesiones. Común y Foral*, III, cit., p. 2382; VILLAGÓMEZ RODIL, A., «Comentario al art. 984 CC», *Comentario al Código Civil*, V, cit., p. 370; ZUMAQUERO GIL, L., *El derecho de acrecer entre coherederos*, cit., p. 250.

38. SCOGNAMIGLIO, R., *Il diritto di accrescimento nelle successioni a causa di morte*, cit., p. 224.

39. ROCA SASTRE, R.M., «Problemas de la venta de herencia», en *Conferencia pronunciada en la Semana Notarial de Santander*, cit., p. 680; ZUMAQUERO GIL, L., *El derecho de acrecer entre coherederos*, cit., p. 249; BOSCH CAPDEVILLA, E.,

Sobre esta cuestión y en aras a seguir el principio romano, Masi⁴⁰ sostiene que estas obligaciones deben considerarse como inherentes a la cuota a consecuencia de la delación al todo, ya que no se contempla como una llamada nueva y autónoma; así, con el acrecimiento se adquiere la cuota vacante, y en consecuencia, las cargas que la gravan, ya que se afirma por la doctrina que las mismas son impuestas a la herencia más que a la persona, lo que también se puede manifestar respecto a los legados⁴¹; por lo tanto, si bien es una norma dispositiva, los coherederos que adquieren el acrecimiento, incluso en caso de disposición de esta cuota, si no aceptan a beneficio de inventario debe asumir las eventuales obligaciones que la graven, siempre que no tuvieran carácter personal.

Se oponen a esta tesis mayoritaria en la doctrina algunos autores que distinguen la cuota originaria y la cuota vacante que acrece al coheredero, de tal manera que, al tratarse de porciones distintas, las cargas que afectan a la cuota originaria no se extienden a la acrecida⁴², así lo afirma LaCruz⁴³ aun con matices al mantener que el heredero acepta la porción de bienes junto a los gravámenes que pesan de forma homogénea sobre todos los bienes, pero no debe aceptar las cargas particulares impuestas a otro coheredero, así, sostiene que si la porción originaria y la nueva son dos individualidades distintas, por ser esta más onerosa, podrá repudiarla el heredero sin que proceda aplicar por analogía el art. 890.1 CC, que hace referencia a los legados, pues en este caso una de las cuotas ya ha sido recibida y, a posteriori, ofrecida una segunda en distintas condiciones.

Con relación a estas posturas de la doctrina, debemos mostrar nuestro desacuerdo por estar en contra de las características fundamentales del derecho de acrecer, en concreto del carácter automático del acrecimiento, que supone asumir la cuota vacante sin necesidad de una nueva aceptación, ya que forma parte del derecho del coheredero desde la primera aceptación, de esta forma, no se puede considerar la existencia de dos cuotas diferentes cuando este derecho surge de la llamada solidaria realizada a los coherederos al total de la herencia, como así se establece desde el Derecho Romano, de manera que si se cita a llamamientos no homogéneos, no es que el acrecimiento se ejecutará sin cargas, es que no se daría lugar al derecho de acrecer por falta la *condictio iuris* misma del mismo⁴⁴.

L'accreixement en el dret successori català, cit., p. 311.

40. MASI, A., *Del diritto di accrescimento. Libro secondo-Delle successioni*, art. 674-678, cit., p. 59. En el mismo sentido, CICU, A., *Testamento*, Milano, 1951, p. 211.

41. GAZZARA, G., *Contributo ad una teoria generale dell'accrescimento*, Milano, 1956, p. 158.

42. ROCA SASTRE, R.M., *Anotaciones a Enneccerus, Kipp y Wolff. Tratado de Derecho Civil*, V, vol. 1º, cit., p. 278; RIVAS MARTÍNEZ, J.J., *Derecho de Sucesiones. Común y Foral*, III, cit., p. 2382; VILLAGÓMEZ RODIL, A., «Comentario al art. 1984 CC», *Comentario al Código Civil*, V, cit., p. 371.

43. LACRUZ, J.L., *Derecho de Sucesiones. Parte general*, cit., p. 223.

44. Sigue esta concepción ZUMAQUERO GIL, L., en *El derecho de acrecer entre coherederos*, cit., p. 249.

