



Estructura del fenómeno sucesorio. Sujetos y objeto de la sucesión “mortis causa” (I)

Unidad 2

M^a DOLORES MAS BADIA

30/07/2021



Este texto está bajo una [licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

It may be copied, distributed and broadcast provided that the author that publishes it are cited. Commercial use and derivative works are not permitted. The full licence can be consulted on Creative Commons

Estructura del fenómeno sucesorio. Sujetos y objeto de la sucesión “mortis causa” (I)

Unidad 2

SUMARIO: I. Sujetos de la sucesión *mortis causa*. 1. El causante. 2. El sucesor: heredero y legatario. Perfiles de su posición jurídica. 2.1. El legatario. 2.2. El heredero II. Individualización del heredero. 1. Criterio general para su determinación. 2. Supuestos problemáticos. A. La institución en cosa cierta. B. El legado de parte alícuota. C. La distribución de toda la herencia en legados. D. La disposición sobre el usufructo.

I. Sujetos de la sucesión “mortis causa”

Sujetos esenciales. Cuando una persona fallece, su patrimonio se transforma, con algunas variaciones, en herencia (art. 659 CC) y queda, provisionalmente, sin titular.

La diferencia entre el patrimonio del vivo (al que alude el art. 1911 CC) y la herencia (art. 659 CC) obedece a que hay relaciones jurídicas que, por su carácter personalísimo, se extinguen con la muerte (p.e., un usufructo vitalicio).

El Derecho de sucesiones ordena el paso de este patrimonio transformado en herencia, a un nuevo titular o titulares: el sucesor o sucesores.

En la sucesión “mortis causa” pueden intervenir distintas sujetos, pero sólo es indispensable la presencia de quien la causa con su muerte (causante) y los convocados a participar en la herencia (sucesor o sucesores).

Junto a ellos podrán o no aparecer otros sujetos, cuya presencia no es esencial: acreedores, legatarios, albaceas, contadores-partidores, etc., que ostentan distintos

Art. 659 CC: “La herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona, que no se extingan por su muerte”.

papeles o cumplen diferentes funciones, que se irán poniendo de relieve en las lecciones correspondientes.

1. El causante

Nomenclatura. El sujeto que fallece provoca, con su muerte, la apertura del proceso sucesorio. Él es el causante de la sucesión o, si se prefiere, el “de cuius” (expresión que proviene de la perífrasis latina “is de cuius hereditate agitur” –aquél de cuya herencia se trata–).

Persona física. Sólo las personas físicas pueden ser causantes de una sucesión “mortis causa”. Las personas jurídicas, en su caso, se disolverán por alguna de las vías que contempla la ley y entrarán en un proceso de liquidación; pero éste es un fenómeno distinto.

Capacidad. Para ser causante basta con haber nacido (arts. 29 y 30 CC) y morir (art. 32 CC); no se requiere ninguna capacidad especial. Si el causante ha hecho testamento, se le calificará, en virtud de esta circunstancia, como testador. Esta condición sí que exige determinada capacidad de obrar, vinculada a la edad y a la aptitud mental, como veremos en su momento (Unidad 5). En caso de no haber hecho testamento, se dice que ha muerto intestado.

2. El sucesor: heredero y legatario. Perfiles de su posición jurídica

Al fallecer el causante, hay una serie de personas (físicas o jurídicas) llamadas por la ley o por el propio causante en su testamento– a participar en la herencia.

Heredero y legatario. El Código civil contempla dos posibles calidades en el llamamiento sucesorio: la del llamamiento que se cursa al heredero y la del que se dirige al legatario.

La primera tiene carácter principal: al heredero se le llama a suceder a título universal. Esto le permitirá subentrar de modo global y de golpe (“uno ictu” –con un acto–) en el conjunto de relaciones jurídicas que deja el causante a su muerte (“in locum et in ius” –en el lugar y en el derecho–). Aunque esto no significa que el

sucesor sea continuador de la personalidad jurídica del causante, que se extingue a su muerte (art. 32 CC).

La otra tiene carácter secundario: al legatario se le llama a suceder a título particular. En principio, recibirá una ventaja particular con cargo o respecto de la herencia.

A cada una de estas calidades se refieren los arts. 660 y 668 CC. En el primero de estos preceptos, la norma asigna dos denominaciones distintas y alude al contenido de ambos llamamientos. En el segundo, autoriza al testador a elegir el tipo de llamamiento que cursa. Lo que no le está permitido es alterar los perfiles que caracterizan a uno y otro; estos vienen predispuestos por la ley. Dicho de otro modo, es la ley la que define la calidad de heredero y la de legatario, aunque el testador puede atribuir una u otra al sujeto que llama a sucederle.

Ambas posiciones, la de heredero y la de legatario, comparten una nota: de ambos se dice que son sucesores. Y se diferencian por otra: el título universal o particular. Esta nota distintiva es la que proporciona los perfiles específicos de cada calidad –la de heredero y la de legatario–.

Art. 660 CC: "Llábase heredero al que sucede a título universal, y legatario al que sucede a título particular".

Art. 668.I CC: "El testador puede disponer de sus bienes a título de herencia o de legado".

2.1. El legatario

Institución voluntaria en testamento. Para que exista un legado, es preciso que lo ordene voluntariamente el causante. En Derecho Común, debe hacerlo en testamento.

Algunos Derechos forales o especiales admiten también el pacto sucesorio.

Un sector de la doctrina califica como legado legal la cuota legal usufructuaria que corresponde como legítima al cónyuge viudo.

Rasgos básicos. El legatario se limita, en principio, a ser un puro perceptor de bienes y por ello, su llamamiento carece de fuerza expansiva, adquiere única y exclusivamente los bienes que le son atribuidos –en cambio, al heredero pasan todos los derechos y obligaciones del causante que no se extingan por su muerte, salvo los legados, incluso los que el causante ignoraba que existieran–. Por otra parte, el legatario a veces no sucede en una relación jurídica del causante (p. e.: legado de cosa ajena o de reconocimiento de deuda). En el mejor de los casos, es un simple adquirente de derechos patrimoniales (reales o de crédito). Con esta

adquisición agota todas sus relaciones con el heredero y con el causante. La figura a la que se encuentra más próxima es la de la donación. Sin embargo, no siempre que hay legado existe liberalidad del disponente o enriquecimiento del legatario (p.e.: legado con modo que agota el valor de lo legado o legado de reconocimiento de deuda). Lo cierto es que la heterogeneidad entre los múltiples tipos de legado que reconoce el ordenamiento jurídico hace muy difícil ofrecer un concepto nítido del mismo que no sea meramente residual por contraposición al de heredero.

EJEMPLOS

Los siguientes ejemplos ponen de relieve, sin agotar ni mucho menos la lista de los posibles, la enorme variedad de disposiciones caracterizadas como legado en el Código Civil:

- El testador lega a María un piso de su propiedad ubicado en una céntrica calle de Valencia.
- El testador lega a María un piso situado en una emblemática calle de Valencia sobre el que el testador no ostenta ningún derecho.
- El testador lega a María un coche, sin precisar las características del mismo. No existe ningún vehículo en su patrimonio a su muerte.
- El testador, que había prestado 6.000 euros a su amigo Flavio sin que este se los haya restituido todavía, lega el crédito contra Flavio a María.
- El testador debe a María 10.000 euros por unas obras que realizó esta en su vivienda. Le lega un huerto de su propiedad en pago de la deuda.

Remisión. En la Unidad 6, a la que me remito para evitar reiteraciones, se desarrollan, con mayor detalle, los perfiles de la calidad de legatario.

2.2. El heredero

Sucesión a título universal. El heredero, por su parte, sucede a título universal. La universalidad significa, entre otras cosas, que el llamamiento debe ser tendencialmente total respecto de la situación jurídica del causante concretada en la herencia, es decir, debe tender a abarcar todas las relaciones jurídicas que deja el causante y que no se extinguen con su muerte.

Contenido de la posición jurídica de heredero. La universalidad implica determinada calidad en el contenido de la posición jurídica de heredero. Tal calidad, que es construcción de la ley, está integrada por las siguientes notas:

- a. **Sucesión general en las relaciones jurídicas del causante.** El heredero sucede en todas las relaciones jurídicas del causante, activas y pasivas, que no se extingan por su muerte y que, en el caso de las activas, no hayan sido destinadas por legado a otras personas. Adquiere el objeto atribuido, en su caso, en la misma situación patrimonial que, en vida, correspondió al causante. Esto no significa que el heredero sea continuador de la personalidad jurídica de aquél, pues ésta se extingue con su muerte (cfr. art. 32 CC).
- b. **Adquisición en un acto.** Subentra de golpe –de modo global– en el conjunto de estas relaciones en virtud del título neutro de la sucesión.
- c. **Responsabilidad frente a los acreedores.** Responde de modo principal por todas las deudas hereditarias, frente a los acreedores. Al heredero corresponde el papel de liquidador de la herencia. Puede responder, incluso, “ultra vires hereditatis” (con su propio patrimonio, más allá del activo heredado), lo que sucederá si ha aceptado la herencia pura y simplemente (art. 1003 CC) y no a beneficio de inventario (art. 1023.1^o CC). La responsabilidad frente a los acreedores es una nota esencial que caracteriza la posición o calidad de heredero.
- d. **Pago de legados.** Sobre él recae la obligación de pagar y entregar legados. Si existen en el caudal relicto bienes legados, el heredero sólo recibe su posesión, que debe transmitir al legatario.
- e. **Cargas y obligaciones derivadas del hecho de la sucesión.** Debe cumplir las cargas y obligaciones derivadas del hecho mismo de la sucesión, en sentido amplio (p.e., gastos funerarios).
- f. **Derechos personales del causante y facultades extrapatrimoniales.** Se le atribuyen los derechos personales del causante que no se extingan con él (p.e., derecho moral de autor) y asume facultades extrapatrimoniales (p.e., acciones de filiación –arts. 132.II y 136.3 CC–, acciones por calumnia o injuria, tutela del honor, intimidad y propia imagen – arts. 4 a 6 LO 1/1982, de 5 de mayo –).
- g. **Ejecutor de última voluntad.** Es el ejecutor de la última voluntad del causante, en defecto de albacea (la figura del albacea será objeto de análisis en la Unidad 7).

- h. **Posesión civilísima.** Sucede en la posesión de los bienes que hereda automáticamente desde que el causante muere, a través de una ficción (art. 440 CC –posesión civilísima–), aunque no exista aprehensión material de los mismos. De esta forma se hace posible que cumpla su función como administrador y liquidador de la herencia.
- i. **Eventual adquirente de bienes.** Es eventualmente un adquirente de bienes, pero esta adquisición no es esencial a la calidad de heredero, pues los bienes pueden agotarse pagando deudas y satisfaciendo legados, sin que quede remanente. La posición de heredero puede resultar, en algunos casos, desventajosa desde un punto de vista económico.
- j. **Carácter personalísimo.** La posición de heredero es personal e intransmisible (“res extra commercium”). Puede enajenar globalmente los bienes de la herencia, pero no transmitir su posición de heredero (“Semel heres semper heres” –una vez heredero, siempre heredero–).

Art. 440 CC: “La posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin interrupción y desde el momento de la muerte del causante, en el caso de que llegue a adirse la herencia. El que válidamente repudia una herencia se entiende que no la ha poseído en ningún momento.”.

Tabla nº 1. Cuadro comparativo entre las posiciones de heredero y de legatario

	CONTENIDO DE LA POSICIÓN JURÍDICA DE HEREDERO Sucesor a título universal (Art. 660 CC)	CONTENIDO DE LA POSICIÓN JURÍDICA DE LEGATARIO Sucesor a título particular (Art. 660 CC)
Origen del llamamiento	Legal (en la sucesión intestada la ley siempre llama a título de heredero) o voluntario (en testamento).	Siempre voluntario (en testamento). Hay autores que califican como legado legal el usufructo que como legítima corresponde al cónyuge viudo.
Adquisición de la condición de heredero o legatario	Requiere aceptación, cuyos efectos se retrotraen al momento de la muerte del causante.	No requiere aceptación (art. 881 CC), aunque cabe la repudiación.
Sucesión	General, en las relaciones jurídicas del causante	Llamamiento sin fuerza expansiva: adquiere

	(posiciones activas y pasivas) que no se extingan por su muerte, en las que subentra en un solo acto y de modo global.	únicamente los bienes que le son atribuidos. En ocasiones ni siquiera sucede en una relación jurídica del causante.
Responsabilidad	Responsable principal de todas las deudas de la herencia frente a los acreedores. Con el límite de lo heredado o incluso con su propio patrimonio, según haya aceptado o no a beneficio de inventario (arts. 1003 y 1023.1º CC).	No es responsable frente a los acreedores del pago de las deudas. Plantea peculiaridades la hipótesis de la distribución de toda la herencia en legados. Deben tenerse en cuenta, así mismo, los arts. 858 y 1029 CC.
Posesión	Sucede automáticamente, desde la muerte del causante, en la posesión de los bienes heredados (posesión civilísima – art. 440 CC –).	No puede tomar posesión de los bienes por sí mismo. Debe recibir la posesión del heredero (art. 885 CC).
Ejecutor de la última voluntad del causante en defecto de albacea	Sí.	No.
Derechos personales del causante y facultades extrapatrimoniales	Sí.	No.
Comunidad de herederos	Surge entre coherederos instituidos en una cuota de la herencia, salvo que el causante haya efectuado la partición en el testamento.	No forman parte de la comunidad de herederos, salvo los legatarios de parte alícuota (cfr. art. 782.1 LEC).

Acción de petición de herencia	Sí.	No.
Efectos de la preterición de legitimarios	<p>En el régimen general de la preterición, se reduce la institución de heredero antes que los legados, en cuanto una y otros perjudiquen a la legítima (art. 814.I CC).</p> <p>En caso de preterición no intencional de hijos o descendientes, siempre que no hayan sido preteridos todos, se anula la institución de heredero (art. 814.II.2º).</p>	<p>En el régimen general de la preterición, los legados solo se reducen tras la institución de heredero, en cuanto una y otros perjudiquen a la legítima (art. 814.I CC).</p> <p>En caso de preterición no intencional de hijos o descendientes, siempre que no hayan sido preteridos todos, valen los legados en cuanto no sean inoficiosos (art. 814.II.2º).</p>
Transmisibilidad	La condición de heredero es personal e intransferible. Ello no obsta a que puedan enajenarse los bienes de la herencia globalmente considerados.	Cabe la cesión de legado.

III. Individualización del heredero

1. Criterio general para su determinación

Planteamiento del problema. Una vez establecido qué significa suceder a título universal, hay que aclarar cuándo se entiende efectuado este tipo de llamamiento.

Las dificultades se plantean solo en la sucesión testada, pues en la intestada la ley llama siempre a título de heredero.

El testador puede efectuar el llamamiento mediante el uso de la denominación de heredero (“nomen”) –p.e., “Sea mi heredero Álvaro”–, o especificando el contenido de la atribución (“assignatio”) –p. e.: “Dejo a María la totalidad de mis bienes, derechos y deudas” o “Dejo a María la mitad de mi herencia”– o mediante una combinación de ambas fórmulas.

Ahora bien, en su párrafo II, el art. 668 CC considera una hipótesis que provoca dudas sobre el significado de lo que el que testador ha dispuesto. Aquel ha cruzado los términos del art. 660 CC, y ha calificado de heredero a un sucesor a favor de quien ha realizado una atribución particular (p.e., “Nombro a Ticio heredero de mi fundo Corneliano”), o ha calificado de legatario a un sucesor invitado a una atribución universal (p.e., “Lego a Cayo la mitad de mi herencia”). Es decir: ha disociado en su llamamiento, la denominación y el contenido de la atribución, generando pares inarmónicos.

En esta tesitura, hay que determinar si el llamado a la sucesión es heredero o legatario, con la diferencia de régimen jurídico que esto supone.

No olvidemos que el testador puede optar entre que el sucesor lo sea a título particular o a título universal, pero no puede designar a un heredero a título particular o a un legatario a título universal. Lo que puede suceder es que no se entienda bien lo que ha querido (art. 668.II CC: “*En la duda ...*”).

Tesis doctrinales. Abandonada la antigua tesis formalista, propia del Derecho Romano, según la cual lo determinante era la denominación dada al sujeto, en la actualidad caben, en teoría, dos grandes soluciones, objetiva o subjetiva, a las que puede sumarse un criterio mixto.

1º. *Tesis objetiva.* Lo que determina el carácter del llamamiento no es el nombre que se le dé al llamado, sino el contenido de la atribución o “assignatio” (todo o parte de la herencia, bienes concretos, etc.). Esta tesis interpreta las alusiones del art. 660 CC a la universalidad y a la particularidad como referidas al objeto atribuido.

2º. *Tesis subjetiva.* No importa, en última instancia, lo que el causante atribuya al llamado (bienes concretos, cuotas de la herencia, etc.), ni el nombre que le haya

Art. 660 CC:
“Llámase heredero al que sucede a título universal, y legatario al que sucede a título particular”.

Art. 668.I CC: *“El testador puede disponer de sus bienes a título de herencia o de legado. En la duda, aunque el testador no haya usado materialmente la palabra heredero, si su voluntad está clara acerca de este concepto, valdrá la disposición como hecha a título universal o de herencia”.*

Art. 675.I CC: *“Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. En caso de duda, se observará lo que aparezca más conforme a la intención del testador según el tenor del mismo”.*

dado, sino si ha querido o no para él la calidad propia del heredero que antes he descrito. Según esto, el contenido de la calidad de heredero no son los bienes de la herencia, sino el régimen al que se invita a someterse al llamado. Y así, será heredero el llamado a quien el testador haya decidido atribuir esa calidad, sin que importe nada, a estos efectos, lo que le deje. Lo esencial es el designio del testador de configurar un sucesor en la generalidad de los bienes, obligado al pago de las deudas, ejecutor de sus voluntades y curador de sus intereses extrapatrimoniales. Ello significa que la calidad de heredero o legatario hay que resolverla con criterio subjetivo, según cuál haya sido la voluntad del testador. En este sentido debe analizarse la voluntad del causante, ley de la sucesión (art. 668, II CC, en relación con el 675 CC). La denominación o la atribución de bienes singulares o de toda o parte alícuota de la herencia son pistas importantes (hasta el punto de que un sector de la doctrina, así como la reciente jurisprudencia, ven en el llamamiento a una cuota o a un bien determinado de la herencia, la presunción de herencia o de legado, respectivamente), pero no son determinantes. Esta es la tesis dominante en la actualidad.

3º. *Tesis mixta*. Deben concurrir tanto el requisito objetivo (atribución de todo o parte de la herencia) como el subjetivo (voluntad de atribuir la cualidad de heredero).

EJEMPLO

El testador dice que lega a su hermana Lourdes un hotel, que supone el grueso de su patrimonio. Y nombra a su amigo Francisco heredero del resto de sus bienes. Supongamos que resulta que estos se limitan a una pequeña cantidad de dinero. Conforme al criterio objetivo, Lourdes sería legataria y Francisco heredero, con la obligación, este último, de pagar las deudas de la herencia. Si el testador hubiese ganado poco antes de morir, sin saberlo, un premio multimillonario de lotería sería para su heredero, Francisco, con exclusión de su hermana Lourdes. ¿Acaso una y otra consecuencia parecen lo más ajustado a la voluntad del testador? En cambio, interpretando esta voluntad, podría concluirse conforme a la tesis subjetiva que Lourdes es heredera si consideramos que realmente el causante quiso para ella esta calidad.

Supuestos problemáticos. Si aceptamos la tesis subjetiva, según la cual lo determinante, en última instancia, es la voluntad del causante acerca de la atribución

de la calidad de heredero, es posible que nos encontremos con un HEREDERO INSTITUIDO EN COSA CIERTA o con un LEGATARIO DE PARTE ALÍCUOTA. Según la tesis objetiva, el primero sería legatario y el segundo, heredero. Otros supuestos problemáticos son la INSTITUCIÓN EN USUFRUCTO y la DISTRIBUCIÓN DE TODA LA HERENCIA EN LEGADOS.

2. Supuestos problemáticos

A. La institución en cosa cierta

La norma del art. 768 CC. El Código civil español dedica un precepto específico el art. 768 CC– al heredero instituido en cosa cierta y determinada, figura que ha planteado problemas interpretativos desde el Derecho Romano.

Art. 768 CC: “El heredero instituido en una cosa cierta y determinada será considerado como legatario”

Esta norma debe ser interpretada en un contexto sistemático caracterizado por las siguientes notas: compatibilidad de los órdenes sucesorios testamentario y legal (art. 658-III CC) y de testamentos entre sí (art. 739 CC); carácter subsidiario de la sucesión intestada (art. 912-2º CC); innecesariedad de la institución de heredero en el testamento para la validez de este (art. 764 CC); no esencialidad del derecho de acrecer (art. 986 CC); criterio subjetivo rector en la interpretación del testamento (art. 675 CC).

El art. 768 CC no dice que el heredero instituido en cosa cierta y determinada **es** un legatario, sino que **será considerado** como legatario.

Debe interpretarse que el art. 768 CC se refiere a un sujeto que ha sido llamado a asumir el régimen específico, la calidad, que institucionalmente le corresponde al heredero, aunque el testador le haya atribuido, además, una cosa concreta y determinada.

Por el contrario, si el testador ha denominado heredero a quien se limita a atribuir un bien concreto, sin más, excluyendo cualquier otro contenido (y, por consiguiente, el contenido legal que corresponde a la calidad de heredero y que ya conocemos) no estaremos ante la hipótesis del art. 768 CC, sino ante un legatario sin mayor especialidad, porque aunque el testador le haya calificado erróneamente como heredero no ha querido tratarle como tal. Sería pues un legatario ordinario tildado erróneamente como heredero.

Designación del heredero instituido en cosa cierta. Pero, ¿cómo establecemos si estamos ante un verdadero heredero llamado a una cosa cierta –al que se aplicará el art. 768 CC– o ante un legatario al que por error el testador ha denominado heredero, sujeto al régimen ordinario de los legados? La solución puede o no resultar con claridad de los términos del testamento. Esto exige indagar, de acuerdo con el art. 675 CC, la voluntad del testador respecto de la posición a que ha querido convocar al llamado. El llamamiento de heredero es compatible con una insignificante asignación de parte de la cantidad, siempre que lo sea de toda la calidad en el sentido antes expuesto. La referencia al bien puede ser simplemente expresión de una operación particional que el testador practica en el propio testamento, para pagar al heredero así instituido la participación en el activo o parte de ella.

Si de los términos del testamento resulta con toda claridad, no habrá problema. En otro caso, lo más aconsejable es acudir a conjeturas interpretativas (el maestro de referencia es, en esta materia, VALLET DE GOYTISOLO):

EJEMPLOS

- Si el testador llama a uno o varios a cosa cierta y a otros a una cuota de la herencia, seguramente tiene intención de tratar a los primeros como legatarios.
- Si el testador designa cuotas de toda la calidad y señala luego bienes concretos para pagar esas cuotas, seguramente ha querido instituir herederos a los llamados.
- Si el testador asigna cosas que agotan el caudal, es probable que la cosa sea un índice para calcular la cuota y, si consta que el testador ha querido convocar a los así llamados al pago de las deudas, hay que deducir que son herederos.
- Si el testador ha asignado como cosa cierta lo más valioso que tenía o lo único que entonces tenía, aunque luego hayan aparecido o se hayan adquirido cosas nuevas, seguramente estamos ante un supuesto que excede del art. 768 CC y en el que la atribución de lo más valioso ha sido utilizada por el testador como atribución toda la herencia.

Contenido de la posición jurídica del heredero instituido en cosa cierta. Una vez determinado, a partir de la interpretación de la voluntad del causante, que el instituido en cosa cierta es verdadero heredero y no mero legatario, queda en pie una segunda cuestión: fijar el régimen jurídico que se aplica a este sujeto.

Conforme al art. 768 CC, este heredero, por razón de su atribución patrimonial singular, y no a causa de su nombramiento como heredero, será considerado y tratado en lo que a tal cosa singular se refiere, como legatario. Es decir: es un heredero pero será tratado como legatario a determinados efectos, en relación con la cosa concreta asignada.

Tabla nº 2. Posición jurídica del heredero instituido en cosa cierta

POSICIÓN JURÍDICA DEL HEREDERO INSTITUIDO EN COSA CIERTA	
En cuanto a la COSA ASIGNADA	
Adquisición de la propiedad	La cosa atribuida está excluida de la comunidad hereditaria; el asignatario adquiere la propiedad de ella, de acuerdo con el art. 882 CC, desde que muere el testador.
Posesión	Como es heredero aunque se le considere legatario tiene, seguramente, la posesión civilísima de la cosa atribuida (art. 440 CC) y puede, probablemente, tomar posesión corporal de ella directamente.
Derecho de acrecer	No se dará entre los herederos instituidos en cosa cierta, si son varios, el derecho de acrecer; de modo que el fallo de uno, sin sustituto, dará entrada a los abintestato.
En cuanto a la CUOTA que la cosa sugiera o que resulte de la denominación como heredero	
Preferencia respecto a los herederos abintestato	Son preferidos a los herederos abintestato respecto de los bienes de que el testador no hubiera dispuesto.
Derecho de acrecer	Respecto a tales bienes no dispuestos, es dudoso si se da entre los herederos instituidos en cosa cierta, si son varios, el derecho de acrecer. Parece lo más seguro responder en sentido negativo, de modo que el fallo de uno, sin sustituto, dará entrada a los herederos abintestato.

EJEMPLO

Herencia: 600.000 euros + finca rústica en Jaén + piso (supongamos que tienen un valor equivalente)

El testador instituye como herederos a Natalia y a Juan y atribuye a Natalia la finca rústica y a Juan el piso.

Aplicamos el art. 675 CC para interpretar la voluntad del testador, con la conclusión de que ha querido para Natalia y Juan la calidad de herederos, pese a la atribución singular de bienes. Estamos, pues, en la hipótesis del art. 768 CC.

Natalia y Juan, presupuesta su aceptación de la herencia, adquieren, respectivamente, la propiedad la finca rústica y del piso desde que muere el testador (art. 882 CC) y probablemente tienen la posesión civilísima (art. 440 CC) y pueden tomar por sí solos posesión corporal (no rige el art. 885 CC).

Respecto de los 600.000 euros recibirán cada uno de ellos 300.000, con preferencia a los herederos abintestato.

Si Natalia o Juan fallan se abrirá la sucesión intestada respecto de la finca atribuida al fallido, sin que esta acrezca al otro instituido en cosa cierta. Más dudoso es si se abrirá la sucesión intestada respecto a los 300.000 euros que correspondían al fallido o si, respecto de ellos, funciona el acrecimiento entre Natalia y Juan. Parece más seguro decantarse por lo primero: apertura de la sucesión intestada.

B. El legado de parte alícuota

Supuesto de hecho y falta de regulación genérica. La figura del legado de parte alícuota plantea problemas paralelos a los expuestos en relación con el heredero instituido en cosa cierta. En esta ocasión, el par inarmónico vincula a un sujeto denominado como legatario con la atribución, no de un bien singular, como cabría esperar, sino de una parte alícuota de la herencia (p.e.: “Lego un tercio de mis bienes a mi sobrina Mercedes”). No hay una regulación genérica de la figura en la Ley, pero sí referencias concretas a ella en la Ley y Reglamento Hipotecarios (arts. 42.7 LH y 146 y 152 RH) y la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 782.1 y 783.2 LEC) y ha sido reconocida sin rodeos por la jurisprudencia. El Código civil solo contiene una alusión, aunque claramente errónea, a este sujeto, en el art. 655, cuando se refiere a los legitimados activamente en la acción de reducción de donaciones inoficiosas. Esta legitimación solo puede corresponder a los legitimarios perjudicados, condición diferente a la de legatario de parte alícuota (aunque este tipo de legado, como otros, pueda utilizarse para satisfacer la legítima).

Designación del legatario de parte alícuota. De nuevo debe interpretarse la voluntad del testador (cfr. art. 675 CC) para determinar si quiso la calidad de heredero o la de legatario para este sujeto.

Al igual que se ha concluido respecto al instituido en cosa cierta, lo que importa, a efectos de establecer si el sujeto es legatario o heredero no es la cantidad atribuida, sino la calidad de la posición jurídica que para él quiso el causante. En defecto de explicaciones suficientes dadas por el testador que dejen clara su intención, lo más fiable será acudir, una vez más, a las conjeturas interpretativas.

EJEMPLOS

- Si el testador ordena el legado de toda la herencia, el llamamiento se refiere a toda la cantidad y a toda la calidad. El sujeto es heredero. Lo impropio es la denominación de legatario que se le ha dado.

- Si el testador dispone varios legados de cuotas de herencia o de cuotas de bienes que sumados agotan el caudal relicto, de modo que no hay remanente, la solución es la misma que en el supuesto anterior. Los sujetos así llamados son herederos.

Obsérvese que, en las dos hipótesis anteriores no hay ningún sujeto que haya sido instituido heredero. Si hubiera sido así, los otros deberían ser considerados legatarios de parte alícuota.

- Si el testador lega cuotas de herencia o cuotas de bienes, pero, además, instituye uno o varios herederos o, aun sin instituir ninguno resulta que sumados los legados no agotan el caudal relicto, aquéllos serán legatarios de parte alícuota. Heredero será el instituido como tal en el testamento o, de no haber nombrado el testador heredero y existir remanente, el heredero ab intestato, determinado de acuerdo con las reglas legales. Todo ello, claro está, salvo que la interpretación del testamento manifieste una intención diferente del testador.

- Si el testador instituye un heredero en cosa cierta y el resto de la herencia se distribuye en legados de cuota, hay que entender que ha querido para el primero la calidad de heredero y para los segundos la de meros legatarios. El uso distinto de una terminología significativa para uno y otros apoya esta conclusión.

Contenido de la posición jurídica del legatario de parte alícuota. Si la labor interpretativa nos ha llevado a concluir que el sujeto es realmente legatario, aunque de parte alícuota, el régimen jurídico aplicable es el que se resume en la tabla siguiente. Como se verá, la figura del legatario de parte alícuota se asimila, a ciertos efectos, a la del heredero en cuanto acreedor de una parte de la herencia, alejándose en estos aspectos del régimen del legado de cosa específica. La afinidad, que no identidad, entre el legatario de parte alícuota y el heredero deriva de la común atribución indeterminada de bienes –aunque sea por diferente título– que obliga a que se concrete o materialice mediante la partición el contenido económico para fijar lo que corresponde a uno y otro.

Tabla nº 3. Posición jurídica del legatario de parte alícuota

POSICIÓN JURÍDICA DEL LEGATARIO DE PARTE ALÍCUOTA	
Legatario de activo neto	Será un legatario de remanente, de saldo, tras deducir el pasivo de cuyo pago es responsable el heredero. No responde pues de las deudas, aunque éstas le afectan.
Jerarquía entre legatarios	Salvo que el testador disponga otra cosa, cobra en último lugar, tras el resto de los legatarios (art. 887 CC).
Titularidad de la cuota	Adquiere la titularidad de su cuota tan pronto como fallece el testador.
Posesión de los bienes	Como es legatario, no puede tomar posesión de los bienes en que se materializa su cuota por su propia autoridad. Debe pedir la entrega a quien esté legitimado para ello (art. 885 CC).
Atribución de beneficios y riesgos	Desde que muere el testador, se le atribuye una magnitud del “commodum” (frutos, beneficios, intereses) y “periculum” (riesgos), aunque con la proporción que su cuota guarda respecto al remanente (art. 882 CC).

Papel en la partición de herencia	Al igual que los herederos, está interesado en la partición de la herencia, que comienza con la confección de un inventario y tasación o avalúo de los bienes y tiende a la confección de hijuelas o lotes para pagar a cada uno su parte. Está legitimado para instar la división de la herencia (art. 782.1 LEC). Probablemente, aunque es un punto discutido por la doctrina, no puede participar en la confección de los lotes como puede hacerlo un heredero. Pero sí intervenir en el inventario, en el avalúo, y en los lotes sólo comprobando que están bien hechos. Si la partición se efectúa con preterición dolosa del legatario de parte alícuota, se aplica el art. 1080 CC por analogía.
Derecho de acrecer	Puede funcionar el acrecimiento respecto a estos legatarios, siempre que se den los requisitos de los arts. 982 y 983 CC (cfr. art. 987 CC, que lo permite para los legatarios en general).

C. La distribución de toda la herencia en legados

En el sistema del Código Civil, cabe testamento sin heredero, pero, en principio, no cabe sucesión sin heredero (cfr. arts. 764, 912.2º y 658. *in fine* CC). Sin embargo, la lectura del art. 891 CC parece desmentir esta afirmación, pues contempla el supuesto de que toda la herencia se haya distribuido en legados (sin que quepa interpretarlos como institución de heredero).

Art. 891 CC: “Si toda la herencia se distribuye en legados, se prorratarán las deudas y gravámenes de ella entre los legatarios a proporción de sus cuotas, a no ser que el testador hubiera dispuesto otra cosa”.

Tabla nº 4. Distribución de toda la herencia en legados

DISTRIBUCIÓN DE TODA LA HERENCIA EN LEGADOS	
Funciones de los legatarios	Los legatarios pueden hacer todo lo que podría hacer el heredero: tomar posesión de lo bienes, liquidar la herencia, pagar las deudas. Si aparece el heredero (que será un heredero abintestato) será él quien tendrá que pagar las deudas, pues es su responsabilidad, pero no podrá realizar acto alguno sobre los bienes.

Posesión	Respecto de la posesión de los bienes hereditarios, pueden obtenerla, ejercitar las acciones posesorias y los interdictos, obtener la inscripción de los bienes inmuebles legados y el certificado de últimas voluntades.
Partición de herencia	Pueden practicar la partición de la herencia, con la intervención de los acreedores a que se refieren los arts. 1082 y 1083 CC.
Responsabilidad frente a los acreedores	Su responsabilidad es solidaria frente a los acreedores con el límite de lo que han recibido por legado (aplic. analog. art. 1084 CC).
Responsabilidad en la relación interna	El prorrateo a que se refiere el art. 891 CC (y las modificaciones que al mismo introduzca, en su caso, el testador) no vale frente a los acreedores, sino sólo en la relación interna entre los legatarios.

EJEMPLO

Activo de la herencia: 3.000

Pasivo de la herencia: 1.500

* Acreedor 1: 1.000

* Acreedor 2: 500

Se distribuye la herencia entre tres legatarios:

Legatario A: 2.000

Legatario B: 800

Legatario C: 200

Por tanto, en la relación interna, cada legatario deberá cargar con la siguiente cantidad en cuanto al pago de las deudas:

Legatario A: 1.000

Legatario B: 400

Legatario C: 100

Pero, frente a los acreedores responden los tres solidariamente con el límite de lo que cada uno recibió. Por eso, si el Acreedor 1 y el Acreedor 2 se dirigen contra el Legatario 1 y le exigen el pago de los 1.500 de deuda íntegros, como esa cantidad no supera la de 2.000 que recibió el Legatario 1, deberá pagar los 1.500 a los acreedores.

Ahora bien, como en la relación interna entre los colegatarios el Legatario 1 no debía soportar más que 1.000 de deuda, podrá exigir los otros 500 que ha pagado a los otros legatarios: 400 al Legatario 2 y 100 al Legatario 1.

D. La institución en usufructo

El testador puede instituir a una persona en el usufructo de la herencia o de una parte alícuota de la misma (“Sea Damián mi heredero en el usufructo de la mitad de mi herencia” o “Dejo a Damián en usufructo la mitad de mi herencia”, u otra fórmula similar). Se plantea entonces la cuestión de si el así instituido lo es a título de heredero o de legatario. Los problemas se acrecientan cuando el testador, ha guardado silencio acerca de la atribución de la nuda propiedad.

EJEMPLO

El testador instituye en el usufructo de la totalidad de su herencia a su hermano Damián, añadiendo que, a la muerte de éste, sucederán en el pleno dominio de todos los bienes de la herencia, por partes iguales, sus sobrinos Carlos y Sandra. Pero, ¿qué pasa con la nuda propiedad mientras Damián vive?

Se han formulado, al respecto, tres tesis:

<p>PRIMERA TESIS</p>	<p>Parte de una premisa mayor (no hay usufructo sin nuda propiedad) y de una premisa menor (hay usufructo). Conclusión: Tiene que haber nuda propiedad y nudo propietario porque no hay derechos sin sujeto. Como el testador ha aplazado el pleno dominio al fallecimiento del usufructuario, hasta entonces la herencia corresponde en nuda propiedad a quienes lleguen a ser dueños plenos, que serán los sobrinos si viven, y si no, se abrirá la sucesión intestada del causante para determinar quién es el nudo propietario.</p>
--------------------------	---

SEGUNDA TESIS	La determinación de los nudo propietarios por la tesis anterior no se corresponde con la voluntad del testador. Además los nudo propietarios varían según estén vivos o no los llamados a la herencia tras la muerte del usufructuario (en nuestro ejemplo, Carlos y Sandra). El testador ha convocado a estos sujetos al pleno dominio cuando muera el usufructuario, pero a nada durante su vida. Se mantiene la premisa mayor de la tesis anterior (no hay usufructo sin nuda propiedad), pero cambia la premisa menor (no hay nuda propiedad). Conclusión: no hay usufructo. Pero, si no hay usufructo, ¿qué hay? Según esta tesis, una sustitución fideicomisaria (figura que estudiaremos en la lección 5): el usufructuario, pese a que se le ha denominado así no es tal, sino que es un fiduciario.
TERCERA TESIS	Mientras el usufructuario instituido esté vivo, el resto de facultades (las que corresponderían al nudo propietario) permanecerán en administración y sin titularidad actual de nadie (a favor de esta tesis, la STS, Sala de lo Civil, 4 febrero 1970). Sólo así se respeta la voluntad del causante.

Sea como sea, queda pendiente la primera cuestión planteada: si el instituido en el usufructo es heredero o legatario. Debe concluirse lo segundo, por las siguientes razones:

a') Si se ha atribuido el usufructo de algún o algunos bienes concretos, se considera que existe un legado de usufructo.

b') Si el usufructo tiene por objeto toda una herencia o una parte alícuota de ella –lo cual puede ocurrir, tanto por disposición testamentaria como por sucesión intestada (*vid.* cuota legitimaria del cónyuge viudo, ex art. 807 CC)–, hay que tener en cuenta varios datos:

En primer lugar, el usufructo atribuido es un derecho que no existía como tal en la herencia, es un derecho nuevo que representa una posición distinta de la que tenía el causante, con lo que no se cumple aquí la regla, propia del heredero, según la cual éste subentra en la posición que antes ocupaba el causante en una relación jurídica.

En segundo lugar, la institución en usufructo supone una atribución patrimonial concreta y no de titularidad global sobre los bienes y derechos del causante. Aunque podría ser compatible con una institución de heredero en cosa cierta.

En tercer lugar, en relación con el pago de las deudas, el art. 510 CC exige al usufructuario del mismo, aunque le permite pagarlas si lo desea (*“podrá anticipar las sumas ...”*), si bien en este último caso tendrá derecho de reintegro al extinguirse el usufructo. Es decir, el instituido en el usufructo no es responsable del pago de las deudas frente a los acreedores, cuando lo cierto es que esa responsabilidad forma parte esencial de la calidad de heredero.

Si el usufructuario se niega a realizar el citado anticipo, podrán venderse los bienes usufructuados o se pagarán por el propietario, pero, en este último caso, el usufructuario ha de satisfacer los intereses.

Luego este sujeto ni debe, ni responde. Lo más que la deuda significa para él es un sustraendo. El pago tampoco le afecta como al heredero, sino en términos de atribución de un activo o del saldo resultante de la aplicación de un mecanismo liquidador propio de las sucesiones a título particular.

EJEMPLO

Supongamos un usufructo en el cual se debe por razón de los bienes objeto del usufructo, valorados en 3.000, la suma de 1.500.

a) Si se venden bienes usufructuados para pagar, el usufructuario dejará de percibir los frutos de 1.500.

Art. 510 CC: “Si el usufructo fuere de la totalidad o de parte alícuota de una herencia, el usufructuario podrá anticipar las sumas que para el pago de las deudas hereditarias correspondan a los bienes usufructuados, y tendrá derecho a exigir del propietario su restitución, sin interés, al extinguirse el usufructo.

Negándose el usufructuario a hacer esta anticipación, podrá el propietario pedir que se venda la parte de los bienes usufructuados que sea necesaria para pagar dichas sumas, o satisfacerlas de su dinero, con derecho, en este último caso, a exigir del usufructuario los intereses correspondientes”.

b) Puede pagar el nudo propietario de su bolsillo, pero entonces el usufructuario seguirá percibiendo los frutos de 1.500 que quedan, más de los 1.500 que no se han vendido, gracias al pago del nudo propietario. Esos frutos los devolverá el usufructuario al nudo propietario en forma de intereses que son, al fin y al cabo, frutos civiles.

Por último, el Tribunal Supremo ha fijado doctrina según la cual “el beneficiado por el testador con el usufructo sobre la totalidad de la herencia, o una parte o cuota, no puede ser asimilado a la institución o posición jurídica del heredero de la herencia” (STS, Sala 1^a, de 16 de diciembre de 2014, ECLI:ES:TS:2014:5728).

Lecturas recomendadas

ALBALADEJO GARCÍA, Manuel, “Comentario a los artículos 660 y ss. CC”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales*, T. IX, Vol. 1-A, EDERSA, Madrid, 1990.

ÁLVAREZ LATA, Natalia, “Comentario al artículo 668 CC”, en *Comentarios al Código Civil*, dir R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013.

BALLARÍN HERNÁNDEZ, Rafael y MAS BADIA, M^a Dolores, “La legitimidad y el mestizaje de los llamamientos testamentarios”, en *Estudios de derecho del mercado financiero. Homenaje al profesor Vicente Cuñat Edo*, Universitat de València, 2010, pp. 1015-1056.

GORDILLO CAÑAS, Antonio, “Comentario al artículo 668 CC”, en *Comentario del Código Civil*. Tomo I, Ministerio de Justicia, Madrid, 1993.

HERNÁNDEZ GIL, Antonio, *Lecciones de Derecho Sucesorio*, Madrid, 1971.

LACRUZ BERDEJO, José Luis, et alli, *Elementos de Derecho Civil V. Sucesiones*, edición revisada y puesta al día por J. RAMS ALBESA, Dykinson, Madrid, 2009.

MAS BADIA, M^a D., “Arts. 1379 y 1380”, *Código Civil Comentado*, Thomson-Reuters, 2011, pp. 1047-1060.

SANCHO REBULLIDA, “Comentario al artículo 668 CC”, en *Comentario del Código Civil*. Tomo I, Ministerio de Justicia, Madrid, 1993.

- “Comentario al artículo 668 CC”, en *Comentario del Código Civil*. Tomo I, Ministerio de Justicia, Madrid, 1993.

VALLET DE GOYTISOLO, Juan B., *Panorama del Derecho de Sucesiones. I. Fundamentos*, Civitas, 1982.