

Aceptación y renuencia de la herencia y legados

Augusto Ferrero

1. CONCEPTO

Con la apertura de la sucesión se produce la delación de la herencia, o sea, la puesta de la herencia a disposición de los llamados; personas que deben existir, no ser indignas, no estar incursas en las incompatibilidades que señala la ley y tener el mejor derecho para suceder. Estos tienen claramente una *opción* en sentido estricto: elegir entre recibir la herencia o negarla. Para completar el proceso sucesoral, es necesaria la aceptación. Con ésta, el llamado se convierte propiamente en sucesor.

La aceptación implica el consentimiento del sucesor de que se entienda con él la trasmisión. La renuncia es la figura antagónica, contraria a la aceptación. Es la manifestación de voluntad por la cual el heredero o legatario hace constar que no se le tenga como tal. "No quiere decir abandono de la *herencia aceptada*, sino solamente abandono del *derecho de aceptarla*" (1). Se utiliza como sinónimo de este concepto la voz repudio, término con el que lo trata el derecho alemán, el código chileno y nuestra Ley Procesal de Quiebras, que no nos parece tan adecuado por tener una connotación peyorativa.

Gráficamente, para aclarar conceptos, el proceso sucesoral se da así:

- Apertura de la sucesión

tad, en los casos en que no se exige una expresión positiva; o cuando no haya una protesta o declaración expresa en contrario. Siendo propia de todo acto jurídico la manifestación de voluntad, la aceptación tácita revela un hecho o conjunto de hechos con consecuencias jurídicas. Lo que ocurre es que la aceptación tácita, como indica Ferri (5), por su naturaleza no es formal, tratándose por ello de un negocio jurídico distinto a la aceptación expresa, aunque ambas produzcan los mismos efectos jurídicos.

2. Son voluntarias

Son figuras libres. No hay obligación de aceptar o renunciar una herencia o un legado. Sin embargo, si los sucesores no han aceptado aún, los acreedores pueden subrogarse en sus derechos reclamando sus créditos, en ejercicio de la acción oblicua. También están facultados a exigir que se declare la ineficacia de la renuncia para que se cubra su crédito (artículo 676), mediante la acción pauliana.

3. Son unilaterales

Producen sus efectos sin necesidad de encontrarse con otra voluntad. La institución de heredero y aceptación por el instituido nada tienen de común con la oferta y la aceptación, en cuanto no pueden vivir simultáneamente instituyente y heredero, dado que el fallecimiento de uno es el presupuesto de la sucesión del otro. No son voluntades conjugadas y simultáneas como en el contrato, sino en todo caso, coincidencias pero superpuestas en el tiempo.

4. Son retroactivas

Con la aceptación no se adquiere la herencia o legado, pues ello ocurre con la apertura de la sucesión. La aceptación significa la ratificación, la confirmación de la calidad de heredero o legatario.

Con la renuncia, no se devuelve lo adquirido. El renunciante queda como si jamás hubiera sido heredero.

El artículo 1239 del Código Civil de Chile declara expresamente este principio: "Los efectos de la aceptación o repudiación de una herencia se retrotraen al momento en que ésta haya sido deferida".

5. Son totales

El artículo 677 expresa que tanto la aceptación como la renuncia de la herencia no pueden ser parciales, prohibiendo, consecuentemente, la aceptación de una parte de la herencia renunciando a la otra. Ocurre lo mismo con el legado, a tenor de lo normado en el artículo 773. Sin embargo, nada impediría, para quien es heredero y legatario, renunciar a la herencia y aceptar el legado, o viceversa, pues una norma se refiere únicamente a la herencia (artículo 677) y la otra solamente a los legados (artículo 773); opinión que comparte Lanatta (6) al señalar que la herencia y el legado son títulos diferentes de suceder. Igualmente, como indican Planiol y Ripert (7), nada impide que un titular de distintos legados acepte unos y renuncie a otros, salvo voluntad contraria del testador.

El Código Civil español contiene una norma contraria a este principio que se analiza. En efecto, en su artículo 1009 señala que "el que es llamado a una misma herencia por testamento y abintestado y la repudia por el primer título, se entiende haberla repudiado por los dos". En esta concepción, la aceptación y la renuncia resultan conceptos indivisibles.

6. Son lisas y llanas

El causante puede poner condiciones a los herederos no forzosos o a los legatarios, dentro del marco de la norma contenida en el artículo V del Título Preliminar, que sanciona como nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres. No puede hacerlo sobre las legítimas, por prescripción expresa de artículo 733, que prohíbe al testador imponer sobre ellas gravamen, modalidad o sustitución alguna.

Cuando decimos que la aceptación y la renuncia son lisas y llanas, esto significa que son incondicionales respecto a la persona del heredero o legatario. Estos no pueden poner condiciones. Así lo determina el artículo 677, que prohíbe la aceptación y la renuncia condicional o a término. El artículo 673 del Código derogado prohibía la aceptación modal, abarcando así las tres modalidades del acto jurídico: condición, plazo y cargo; las cuales no podían ser impuestas por el beneficiario. El nuevo Código no menciona el cargo, no siendo así la nomenclatura utilizada tan completa. Lanatta (8) expresó que la sustitución del vocablo modal fue hecha por sus equivalentes siguiendo el propósito de evitar los tecnicismos. Sin embargo, al hacerse se ha eliminado del contexto de la norma a una de las modalidades del acto jurídico.

El sentido de la disposición es que el beneficiario no puede imponer condición ni término alguno. Para mayor claridad, el artículo del nuevo Código refiere el concepto a la aceptación y a la renuncia, a diferencia del derogado que se remitía sólo a la primera.

7. Son irrevocables

Se puede renunciar a la herencia o a un legado hasta producida la aceptación. Aceptada, no es posible revocarla. Asimismo, producida la renuncia, ésta es irrevocable. Así lo disponen expresamente los artículos 677 y 773. En Argentina, la renuncia es revocable mientras no se haya hecho partición entre los herederos (artículo 3806), enunciado que ha provocado la crítica de la doctrina. Con razón, Borda (9) manifiesta que más claro y jurídico hubiera sido establecer en cualquier hipótesis el principio de la irrevocabilidad de la renuncia.

La irrevocabilidad de la aceptación es el corolario de la perpetuidad de la institución de heredero, como nos hace ver Vallet de Goytisoló (10). Este autor (11) explica que desde el Derecho romano se consideró heredero a quien realiza el fenómeno sucesorio, y que una vez terminado éste, conserva el nombre para siempre. "Del mismo modo que asesino de alguien es quien lo mató, y seguirá siéndolo siempre, porque ya no puede desmatar al que mató, ni nadie más puede matar al que ya murió, así también el heredero de una persona, es decir, aquél en quien se operó el fenómeno sucesorio, ya no puede dejar nunca de ser heredero, porque no puede devolver al causante los derechos y obligaciones que de él hubo, ni nadie más puede recibirlos directamente del mismo de cuius" (12).

8. Son delegables

No son personales; vale decir, se puede otorgar poder para ello.

9. Deben referirse a una herencia producida

El artículo 678 señala que no es válida la aceptación ni la renuncia de la herencia futura (13). Es decir, tiene que haber certeza de la delación. Lo contrario sería consagrar la sucesión contractual, que está prohibida en nuestro ordenamiento. Concuerdan con esta norma, el artículo 1405, que señala que es nulo todo contrato sobre el derecho de suceder en los bienes de una persona que no ha muerto o cuya muerte se ignora; y el artículo 1532, que destaca que pueden venderse los bienes existentes o que puedan existir, siempre que sean determinados o susceptibles de deter-

minación y cuya enajenación no esté prohibida por la ley, y que tiene como antecedente el artículo 1396 del Código derogado, que señalaba que no podía venderse la herencia de una persona que vivía, aunque ésta prestara su consentimiento.

No obstante, como bien dice Borda (14), esta prohibición no impide la validez de un mandato otorgado para aceptar una herencia cuando el deceso se produzca.

3. ACEPTACION

Son sus elementos:

1. La forma

Por su forma, la aceptación puede ser:

a. *Expresa*: El artículo 672 designa específicamente que ésta puede constar en instrumento público o privado, repitiendo, así, la fórmula consignada en el artículo 475 del Código Civil italiano. Interpretando esta norma, Ferri (15) señala que la aceptación expresa es un acto formal, para el cual la ley prescribe una forma determinada: debe revestir necesariamente la forma escrita. No obstante, a la luz de nuestro ordenamiento, nosotros creemos que si se hiciera verbalmente, también tendría valor; pues nuestro artículo 144 declara que cuando la ley impone una forma y no sanciona con nulidad su inobservancia, constituye sólo un medio de prueba de la existencia del acto. En todo caso, como bien destaca Albala-dejo (16), aquél a quien interese la aceptación habrá de preocuparse de que conste de algún modo, pues si cuando se hizo, por ejemplo, verbalmente, podrá haber dificultad para probar que efectivamente se aceptó.

El Código derogado no señalaba expresamente una forma determinada para aceptar la herencia, pudiendo los interesados usar la que juzgaran conveniente en aplicación de lo dispuesto en su artículo 1122.

b. *Tácita*: Cuando el heredero se comporta como tal sin expresar su voluntad de aceptar la herencia, se da el caso de aceptación tácita. Para ello, debe actuar como propietario, realizar actos que importen la disposición de la herencia como, por ejemplo, ceder sus derechos, hipotecar, percibir frutos.

Los actos de administración dentro del plazo para aceptar la heren-

cia no significan su aceptación (artículo 680); así, por ejemplo, pagar el funeral o las remuneraciones de las personas al servicio del causante, o mantener en funcionamiento sus negocios. Estos actos están identificados con la gestión de negocios y no con la aceptación tácita.

c. *Legal*: Cuando el causahabiente no acepta la herencia expresamente ni se comporta como heredero, pero deja transcurrir el plazo a que se refiere el artículo 673 para renunciar a la herencia, nos encontramos ante el caso del silencio; que importa manifestación de voluntad cuando la ley le atribuye ese significado, tal como señala el artículo 142. Por ello, a esta clase de aceptación se le puede dar la denominación de *coactiva*.

El Código derogado disponía que la manifestación de la voluntad podía ser expresa, tácita o presunta (artículo 1076), siendo esta última denominación criticada por la doctrina. Messineo (17) la rechaza por impropia, pues no puede fingirse una voluntad que no existe. Igualmente, Barbero (18) indica que se acostumbra hablar, con poca propiedad, de *aceptación presunta*, cuando en realidad es un caso de *adquisición sin aceptación*. León Barandiarán (19) la calificó de "ficcional"; a diferencia de la manifestación real de voluntad.

Utilizando la terminología empleada por Lanatta en su obra, el artículo 673 señala que la herencia "se presume" aceptada, nomenclatura que resultaría ahora impropia por no existir la aceptación presunta. Lo que hay es un silencio al cual la ley le otorga carácter de manifestación de voluntad, por lo que preferimos denominarla legal o coactiva. Dicho artículo debería decir que el silencio importará la aceptación de la herencia cuando ha transcurrido el plazo, o simplemente fijar el plazo para renunciar como lo hacía el Código anterior.

d. *Forzosa*: Cuando se presenta el caso contemplado en el artículo 662, estamos frente a una aceptación forzosa. En efecto, quien oculta dolosamente bienes hereditarios, simula deudas o dispone de los bienes dejados por el causante en perjuicio de los derechos de los acreedores de la sucesión, está obligado a aceptar la herencia, *ultra vires hereditatis*.

El Anteproyecto Lanatta normó en su artículo 13 la aceptación expresa y la tácita, y en el artículo 14, la denominada presunta, los mismos que fueron reproducidos literalmente en el Proyecto de la Comisión Redactora en los artículos 719 y 720. Propuso que la aceptación expresa fuera necesariamente solemne, debiendo constar en escritura pública o en acta otorgada ante el juez que corresponde conocer de la sucesión, tesis

con la cual discrepamos públicamente. Y es que existiendo la figura del silencio que importa aceptación, no puede exigirse que la aceptación expresa sea ad solemnitatem. La solemnidad de todo acto jurídico exige su cumplimiento; de lo contrario es nulo. Sin embargo, la solemnidad que plantearon al respecto el Anteproyecto y el Proyecto de la Comisión Redactora quedaba como una declaración sin sentido, dado que se dan los casos de aceptación tácita y legal. Hay declaraciones expresas, como las escritas, que tienen mucho más valor que las tácitas, y más aún que las legales, por principios generales de derecho. Sin embargo, no hubieran tenido valor a la luz de la redacción del Anteproyecto y el Proyecto. Es más, lo tácito y el silencio denuncian la falta de expresión. Habiendo ésta, no ha lugar a la existencia de los conceptos anotados. Si la voluntad es expresa, no hay nada tácito, y menos, un silencio que tenga consecuencias jurídicas.

Estos conceptos fueron objeto de una enmienda importante remitida a la Comisión Revisora, en la que Lanatta modificó la posición imperativa originalmente planteada, para proponer que la aceptación expresa *pudiese* constar en instrumento público o privado, lo cual fue recogido en el artículo 672 y plasmado en el mismo numeral en el Código. Así, se optó por la fórmula del artículo 999 del Código Civil español.

2. La capacidad

Toda persona que puede heredar puede aceptar la herencia, o sea, todos los que tienen capacidad de goce. Los incapaces lo hacen por intermedio de sus representantes legales.

Respecto al momento de aceptación en el caso del nasciturus, Zannoni (20) critica la tesis de quienes sostienen que como la adquisición de los derechos del concebido está condicionada al nacimiento con vida, no puede aceptarse irrevocablemente la herencia hasta el nacimiento, pues el no nacido se encuentra en la misma situación del heredero nacido incapaz, y su representante legal en idéntica situación a la del representante legal de cualquier otro incapaz de obrar.

4. RENUNCIA

Son sus elementos:

1. La forma

La renuncia no puede ser tácita; menos inferida por el silencio. De-

be ser necesariamente expresa, y además, solemne. Así lo dispone el artículo 675, al prescribir que debe hacerse por escritura pública o por acta ante el juez al que corresponda conocer de la sucesión, bajo sanción de nulidad, debiendo protocolizarse el acta, obligatoriamente.

2. El plazo

Lo determina el artículo 673. Es de tres meses si el heredero está en la República y de seis meses si está en el extranjero, no interrumpiéndose por causa alguna. Se entiende que se computa desde la apertura de la sucesión, o sea al momento del fallecimiento del causante, aunque el Código no lo dice. El Proyecto de la Comisión Revisora expresó que estos plazos se contaban desde la presentación del inventario en el caso que el heredero quería suceder *intra vires hereditatis*, y desde la muerte del causante en los demás. Al no haberse tomado en cuenta la obligación de inventariar en el Código, debe aceptarse que en cualquier caso los plazos se computan desde la muerte. El Anteproyecto Lanatta y el Proyecto de la Comisión Redactora omitieron deliberadamente la mención a que el término no se interrumpía por causa alguna. Señaló (21) su autor que de esta manera se suprimía la rigidez del dispositivo, que impide a la jurisprudencia resolver adecuadamente los casos que puedan presentarse al respecto. La Comisión Revisora no fue del mismo parecer, agregando el párrafo que existía en el Código de 1936 y que incluyó el Código, en el sentido que los plazos no se interrumpen.

Es interesante anotar que el Código derogado refería el plazo sólo a la renuncia, mientras el actual lo legisla también en función de la aceptación, expresando en su artículo 673 que ésta se presume cuando ha transcurrido el plazo para renunciar.

3. Sucesión por transmisión

El artículo 679 prevé el caso del fallecimiento del heredero dentro de dicho plazo, expresando que el derecho de aceptar o renunciar la herencia se transmite a los herederos; pero, en tal caso, el plazo corre a partir de la fecha de la muerte del primer llamado. En otras palabras, se entiende el término.

Los herederos del primer llamado no ocupan su lugar sino que heredan el derecho que éste tenía de aceptar o renunciar. La doctrina denomina este caso sucesión por transmisión. Debe tenerse presente que el derecho que se transmite a aceptar la herencia forma parte del acervo del

primer llamado, pudiendo sus herederos, en consecuencia, aceptar la herencia y renunciar a la que no aceptó. No podrán hacer lo inverso; o sea, renunciar a la herencia del transmitente y aceptar la herencia del primer causante, dado que su derecho a ésta emana de su carácter de heredero del primero (22). En este caso, como señala Trabucchi (23), la renuncia a la herencia del transmitente incluye también la renuncia a la herencia deferida en favor de aquél. Así lo estableció Andrés Bello en el artículo 957 del Código Civil de Chile, al declarar que "no se puede ejercer este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite". En el mismo sentido, el artículo 479 del Código Civil italiano prescribe que "la renuncia a la herencia propia del transmitente incluye renuncia a la herencia que sea deferida al mismo". Somarriva (24) anota que "es lógico que sea así porque el fundamento del derecho de transmisión es que la facultad de pronunciarse sobre la asignación va incluida en la universalidad de la herencia, y si ésta no es aceptada, tampoco puede adquirirse aquel derecho". Agrega (25) que "a la inversa, no hay inconveniente alguno para llevar la asignación propia y repudiar la que se defiere por transmisión", opinión con la que concordamos. Al respecto, el Código venezolano contiene una norma de claridad meridiana en su artículo 1009, que a la letra dice: "Los herederos que hayan aceptado la herencia del heredero fallecido, podrán renunciar a la herencia que se había deferido a este último y que no había aceptado todavía; pero la renuncia de la herencia del heredero fallecido envuelve la de aquélla que se le había deferido".

En ausencia de una norma clara en nuestro Código, la doctrina peruana fue de distinto parecer. Así, Lanatta (26) explicaba, en un ejemplo, que el heredero (transmitido) podía aceptar la herencia del primer causante y renunciar la del primer llamado (transmitente), o viceversa. Igualmente, Valverde (27) señalaba que "los nuevos herederos pueden aceptar la primera herencia y rechazar la segunda e inversamente repudiar una y no la otra". Aunque el nuevo Código no tenga una disposición que se refiera a este problema, somos de opinión que la solución es la que hemos dejado expuesta. Lo señalado por los juristas nacionales no es correcto. Para aceptar la herencia del primer causante es menester aceptar la herencia del primer llamado. Se puede aceptar ésta y renunciar a aquélla, mas no a la inversa. La renuncia a la herencia del transmitente implica necesariamente la renuncia a la herencia del primer causante.

En consecuencia, operan las siguientes reglas de acuerdo a este diagrama:

A	Primer causante
B	Primer llamado (transmitente)
C	Heredero

1. C, para aceptar la herencia de A, tiene que aceptar la herencia de B, en cuyo activo se encuentra el derecho a aceptar o renunciar la herencia del primer causante.
2. C puede aceptar la herencia de B y renunciar a la herencia de A.
3. La renuncia de C a la herencia de B lleva implícita la renuncia a la herencia de A.
4. En conclusión, C no puede renunciar a la herencia de B y aceptar la herencia de A.

El fundamento jurídico de lo expuesto lo encontramos en que cuando hay sucesión por transmisión hay dos sucesiones en una (28). Se sucede al primer llamado, en cuya herencia no se encuentra el acervo material del primer causante; lo que hay en ella es un derecho inmaterial a ejercer: el *ius delationis* o *ius adeundi*; es decir, el derecho a la aceptación o renuncia de la herencia del primer causante. Ese derecho integra la masa hereditaria. "El derecho a aceptar la herencia entra a formar parte del patrimonio del de cuius y, consecuentemente, también del acervo hereditario que se transmite a sus herederos" (29). Para ejercer ese derecho hay que ser titular del mismo. Y para ello, tiene que aceptarse la herencia del primer llamado. Esta es la razón de la norma del artículo 679 comentado que señala que el derecho de aceptar o renunciar la herencia se transmite a los herederos, pero en tal caso el plazo corre a partir de la fecha de la muerte del primer llamado. Precisamente, la extensión del plazo se debe a que debe vencer conjuntamente con el plazo para renunciar a la herencia del primer llamado. De lo contrario, al darse por aceptada la herencia del primer causante, por vencimiento del plazo, no podría renunciarse a la herencia del primer llamado.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que cada heredero es independiente y tiene libertad para aceptar o renunciar la parte de la herencia que le corresponde. Se plantea el problema de definir qué ocurre en el caso de los herederos del primer llamado que aceptando su herencia unos aceptan la herencia del primer causante y otros renuncian a ella (30). ¿Se

contraviene la disposición del artículo 677 que prohíbe la aceptación y la renuncia parciales? Convenimos con Cornejo Chávez (31): sí cabe en esta hipótesis la aceptación o renuncia parcial porque se trata en realidad de dos sucesiones. El Código Civil chileno autoriza expresamente esta situación en su artículo 1228, al declarar que si la asignación hecha a una persona se transmite a sus herederos, puede cada uno de éstos aceptar o repudiar su cuota. Igualmente lo hace el Código español, en su artículo 1007. Surge la siguiente pregunta: ¿a quién favorece en este caso la renuncia? Acaso favorece a los que aceptan o se reintegra a la masa? Creemos lo primero. Es decir, "si son varios los herederos y proceden de diversa manera, el que acepte recibirá también las cuotas de los demás" (32).

4. La capacidad

De acuerdo al artículo 674 pueden renunciar herencias y legados quienes tengan la libre disposición de sus bienes. No nos gusta la redacción de este artículo, pues induce a error al abogado común, pudiéndose pensar que el concepto de la norma está ligado al de la legítima y la porción disponible, en el sentido que sólo podría renunciar a la herencia quien no tenga herederos forzosos. Este sentido equívoco ha sido tomado del Código Civil español (artículo 992). Más apropiada hubiera sido consagrar una disposición como la del Código Civil de Venezuela (artículo 999) en relación con la aceptación de los inhabilitados, disponiéndose que los incapaces podrán renunciar herencias y legados a través de sus representantes.

Ese es el sentido de la norma que comentamos. Como indicó León Barandiarán (33), para renunciar se requiere capacidad especial. "El Código dice libre disposición de sus bienes porque no basta la capacidad en general, sino libertad para disponer de ellos; por lo tanto, rigen las reglas pertinentes para ver quién tiene esa libre disposición" (34). Las personas capaces pueden renunciar personalmente o por intermedio de sus apoderados; los incapaces necesariamente a través de sus representantes, mediante autorización judicial, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 448, inciso 4, 532 y 668, trátase de patria potestad, tutela o curatela, respectivamente.

Existe una limitación dispuesta en el Libro de Familia, en el artículo 304, que estatuye que ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro. El fundamento de esta norma lo encontramos en que si bien los bienes hereditarios que adquiere cada cónyuge tienen la condición de bie-

nes propios (artículo 302, inciso 3), sus frutos y productos son comunes (artículo 310).

5. Los efectos

Son sus efectos:

a. El renunciante queda como si no fuera sucesor. La renuncia extingue la vocación hereditaria.

b. La renuncia se retrotrae al momento de la apertura de la sucesión. Por ello, el *ius repudiandi* concede al llamado el derecho de dejar de ser heredero.

c. La renuncia, al igual que la indignidad, es personal. Es decir, no afecta a los descendientes del renunciante, en la medida que exista representación sucesoria. Si se da ésta, los descendientes del renunciante reciben lo que a éste le hubiera correspondido recibir de no renunciar. Es decir, cuando se trata de una sucesión en la línea descendente, los descendientes del renunciante reciben la parte que a éste correspondía, por representación sucesoria. En la línea colateral también, siempre que sobreviva un hermano.

d. Si el renunciante no tiene descendientes, o si no se da la representación, su parte acrece la de los coherederos o pasa a otros herederos, según el caso.

e. Si el renunciante es el único heredero y no tiene descendientes, se adjudicará la herencia a las entidades que señala el artículo 830.

f. El renunciante no pierde el derecho de representar al causante en otra herencia. Por ejemplo, si el hijo renuncia a la herencia de su padre, y después fallece su abuelo, podrá heredar a éste en representación de su padre.

g. La renuncia no opera retroactivamente al fallecimiento. No comprende las donaciones y los anticipos de herencia. "Si el donatario o legatario, aun siendo heredero legítimo, renuncia a la sucesión, pierde toda condición de heredero y la liberalidad forzosamente ha de imputarse a la cuota de libre disposición" (35). Así, al perder la condición de sucesor, pierde también la legítima. O sea, puede mantener la donación o el legado dentro de la cuota de libre disposición. Obviamente, como dice

el artículo 552 del Código Civil italiano, siempre que su renuncia no dé lugar a representación; pues, si así fuera, lo recibido por el representante dejaría sin lugar la donación o el legado, en lo pertinente.

Lo expuesto hace ver con claridad cómo algunas veces resulta conveniente renunciar a la herencia. Para entender bien esta figura, es menester poner un ejemplo: X tiene cinco hijos. A cada uno le tocará recibir 20% de su herencia. Si anticipa a uno de ellos el 30% de su haber sin dispensa de colación, más le convendrá a éste quedarse con este valor y renunciar a la herencia, que aceptar ésta y tener que colacionar aquél.

6. El derecho de los acreedores

El ordenamiento jurídico está dictado para impedir que la recuperación de los créditos sea burlada. Hemos visto que los acreedores tienen un derecho preferente sobre la herencia en relación a los sucesores. Igualmente, a fin de impedir que los herederos ejecuten actos en perjuicio de sus acreedores, el legislador faculta a éstos para que reclamen la parte de sus créditos cuando aquéllos renuncien a la herencia. A diferencia del Código derogado, el vigente es más explícito al normar este instituto, estableciendo en su artículo 676 un adecuado procedimiento para el pago de las deudas del renunciante, que ha tomado del artículo 1001 del Código español. Reza así: "Si la renuncia causa perjuicio a los acreedores del renunciante, éstos pueden impugnarla dentro de los tres meses de tener conocimiento de ella, para que sea declarada sin efecto en la parte en que perjudica sus derechos. La resolución que declara fundada la demanda dispondrá, según la naturaleza de los bienes, su administración judicial o su venta en pública subasta, para el pago de las deudas del renunciante. El remanente, si lo hubiera, se transmite a los herederos a quienes favorezca la renuncia".

Es interesante analizar en este punto cuál es la acción que corresponde al acreedor. En interpretación de las normas del Código derogado, Castañeda (36), Valverde (37) y Lanatta (38) opinaron que procedía tanto la acción subrogatoria como la revocatoria.

Nosotros creemos que teniendo la acción oblicua por objeto que los acreedores cubran sus créditos subrogándose en los derechos de sus deudores, no procede en este caso por cuanto nos encontramos ante un hecho consumado: la renuncia. Quiere decir que el derecho para subrogarse ya no existe. Por otro lado, de acuerdo con el Código de 1936, con la acción pauliana podían revocarse los actos de disposición a título gra-

tuito practicados por el deudor insolvente (artículo 1098), constituyendo el fraude un caso de anulabilidad del acto jurídico (artículo 1125, inciso 2). Por tanto, el acto se tenía por nulo desde el día en que quedaba ejecutoriada la sentencia que lo invalidaba (artículo 1126). Quiere decir que no era ésta tampoco la acción que procedía. El acreedor debía incoar acción de nulidad al amparo de lo dispuesto en los artículos 1123, inciso 4, y 1124, para que se declarara sólo sobre la parte que cubría su crédito. Declarada la nulidad, era como si el acto jamás hubiera existido en tanto afectaba el derecho del acreedor. Se retrotraía todo al momento de la apertura de la sucesión.

Respecto a este punto, el artículo 52 de la Ley Procesal de Quiebras dice a la letra: "Si el fallido repudiara una herencia o legado que le sobreviviera, el Síndico con autorización del Juez, puede aceptarlos por cuenta de la masa. La repudiación no se anula entonces sino en favor de los acreedores y subsiste en cuanto al heredero o legatario". La disposición confirma lo expuesto: se trataba de declarar la nulidad, y sólo de la parte correspondiente.

El nuevo Código ha innovado sustancialmente los institutos del acto jurídico. La acción pauliana ha quedado separada de la teoría de la nulidad para entrar en el campo de la ineficacia. El artículo 195 faculta así al acreedor a pedir que se declaren ineficaces respecto de él los actos de disposición del patrimonio por los cuales el deudor origine perjuicio a su derecho. Por otro lado, no constituyen ni caso de nulidad ni de anulabilidad. Como explica Fernando Vidal (39), mientras la acción de nulidad presupone un acto incompleto en sus elementos esenciales o tachado de un vicio sustancial, la acción pauliana, por el contrario, implica un acto válidamente celebrado que, por razón de un perjuicio causado a un extraño, es objeto de revocación, no siempre absoluta. Y no lo es, agrega (40), pues sólo tiene eficacia hasta donde sea necesario para que el acreedor pueda hacerse pago. Sin embargo, el artículo 200, en el título sobre el fraude del acto jurídico, señala que quedan a salvo las disposiciones pertinentes en materia de quiebra. Nos preguntamos ¿prevalece el artículo 52 citado de la ley de la materia que induce a incoar una acción de nulidad, o la acción de ineficacia contemplada en el nuevo Código? Creemos que ahora será de aplicación esta última, precisamente porque la ineficacia no deja sin efecto todo el acto, sino solamente respecto del acreedor, en cuanto su derecho es perjudicado, tal como lo prescribe el artículo 195. En ese sentido, el artículo 676 que norma el derecho del acreedor a impugnar la renuncia resulta concordante, pues expresa que es para que se declare sin efecto en la parte que perjudica sus derechos. Así, el legislador

ha optado correctamente por la solución del Código chileno, el cual en su artículo 1238 dispone que "en este caso, la repudiación no se rescinde sino en favor de los acreedores y hasta concurrencia de sus créditos; y en el sobrante subsiste". En el derecho italiano, cuyo artículo 524 autoriza a los acreedores a aceptar en nombre del renunciante hasta el valor de los bienes hereditarios que sirviera para satisfacer sus créditos, se reconoce que esta acción tiene las características de la revocatoria, aunque no se requiera el fraude del renunciante como presupuesto indispensable (41).

Lo expuesto nos lleva a pensar con Cornejo Chávez (42) que se desvirtúa la prohibición de la renuncia parcial normada en el artículo 677, pues se estaría dejando sin efecto la renuncia en parte, subsistiendo en la otra. Pero de otra forma, se obligaría al renunciante a heredar; posteriormente, a cubrir su deuda y finalmente, a quedarse con el saldo. Y el artículo 676 faculta al acreedor a que reclame, como es natural, solamente la parte que cubra su crédito, sin intentar complicarlo en el proceso sucesoral, cuando no es sujeto de la delación. En consecuencia, el artículo 676 debe entenderse como una excepción a la regla general enunciada en el artículo 676.

El derecho de los acreedores que analizamos es el de los que tienen esa condición respecto de los herederos y, en tal virtud, es de su interés el incremento del patrimonio de éstos por vía hereditaria para poder ejecutar sus créditos. Pero además, puede existir un interés diverso en los acreedores del causante, los cuales podrán solicitar que se deje sin efecto una renuncia cuando el heredero oculte bienes hereditarios, simule deudas o disponga de los bienes dejados por el causante en perjuicio de los derechos de los acreedores de la sucesión; casos en los que el artículo 662 obliga al heredero a una aceptación forzosa para que responda por todas las obligaciones del causante.

NOTAS

1. BARBERO, Domenico: *Sistema del Derecho Privado*, tomo V, *Sucesiones por Causa de Muerte*, Índices Generales de la Obra, traducción de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1967, p. 80.
2. LANATTA, Rómulo E.: *Derecho de Sucesiones*, tomo I: *Parte General*, segunda edición, Lima, Editorial Desarrollo S.A., 1981, p. 290.
3. BORDA, Guillermo A.: *Tratado de Derecho Civil Argentino*, *Sucesiones*, tomo I, con la colaboración de Federico J.M. Peltzer, segunda edición corregida y aumentada, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1964, p. 164.
4. LEON BARANDIARAN, José: *Comentarios al Código Civil Peruano (Derecho de Obligaciones)*, tomo I: *Acto Jurídico*, Lima, Librería e Imprenta Gil S.A., 1938, p. 31.

ACEPTACION Y RENUNCIA DE LA HERENCIA Y LEGADOS

5. FERRI, Luigi: *Commentario del Codice Civile*, a cura di Antonio Scialoja e Giuseppe Branca, libro secondo, *Delle Successioni, Successioni in Generale*, Art. 456 - 511, Bologna, Nicola Zanichelli Editore, 1966, p. 211.
6. LANATTA, Rómulo E.: *Derecho de Sucesiones*, tomo I... Ob. cit., p. 297.
7. PLANIOL, Marcelo y RIPERT, Jorge: *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, tomo V: *Donaciones y Testamentos*, traducción de Mario Díaz Cruz, Habana, Cultural S.A., 1935, p. 671.
8. LANATTA, Rómulo E.: *Anteproyecto de Reforma del Libro de Sucesiones del Código Civil*, Lima, Editorial Desarrollo S.A., 1981, p. 24.
9. BORDA, Guillermo A.: *Tratado de Derecho Civil Argentino, Sucesiones*, tomo II, con la colaboración de Federico J. M. Peltzer, segunda edición corregida y aumentada, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1964, p. 477.
10. VALLET DE GOYTISOLO, Juan: *Panorama del Derecho Civil*, segunda edición corregida, Barcelona, Bosch, Casa Editorial, 1973, p. 276.
11. Loc. cit.
12. *Ibid.*, p. 277.
13. El Código chileno denomina repudiación intempestiva, no dándole valor alguno al permiso concedido por un legitimario al que le debe la legítima para que pueda testar sin consideración a ella (artículo 1226).
14. BORDA, Guillermo A.: *Tratado de Derecho Civil, Sucesiones*, tomo I, con la colaboración de Federico J.M. Peltzer, sexta edición actualizada, con las modificaciones introducidas por las Leyes Nos. 23.264 y 23.515, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1987, p. 155.
15. FERRI, Luigi: Ob. cit., p. 211.
16. ALBALADEJO, Manuel: *Derecho Civil*, tomo V: *Derecho de Sucesiones*, volumen primero: *Parte General*, Barcelona, Librería Bosch, 1979, p. 225.
17. MESSINEO, Francesco: *Manual de Derecho Civil y Comercial*, tomo VII: *Derecho de las Sucesiones por Causa de Muerte - Principios de Derecho Internacional Privado*, traducción de Santiago Sentís Melendo, E.J.F.A., Buenos Aires, 1971, p. 243.
18. BARBERO: Ob. cit., p. 89.
19. LEÓN BARANDIARAN, José: *Manual del Acto Jurídico*, Lima, Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 1961, p. 15.
20. ZANNONI, Eduardo A.: *Derecho Civil, Derecho de las Sucesiones*, tomo I, tercera edición ampliada y actualizada, Buenos Aires, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1983, p. 274.
21. LANATTA, Rómulo E.: *Anteproyecto*... Ob. cit., p. 22.
22. En el mismo sentido, Albaladejo señala que cabe repudiar la herencia del primer causante después de haber aceptado la del transmitente, pero no al revés, porque si repudió ésta, no llegó a adquirir el *ius delationis* que formaba parte de la misma (ALBALADEJO: Ob. cit., p. 97).
23. TRABUCCHI, Alberto: *Instituciones de Derecho Civil*, tomo II: *Obligaciones y Contratos, Sucesiones Mortiscansa, Donaciones*, traducción de la decimoquinta edición italiana, con notas y concordancias al Derecho español por Luis Martínez - Calcerrada, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967, p. 445.

24. SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel: Derecho Sucesorio, tercera edición actualizada, versión de René Abelluk, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1981, p. 32.
25. *Loc. cit.*
26. LANATTA, Rómulo E.: Derecho de Sucesiones, tomo I. . . Ob. cit., p. 300.
27. VALVERDE, Emilio F.: El Derecho de Sucesión en el Código Civil Peruano, tomo I, Lima, Talleres Gráficos del Ministerio de Guerra, 1951, p. 280.
28. Vattier sostiene que "mientras es seguro que estamos aquí en presencia de dos herencias, la del causante y la del primer llamado, o transmitente, es dudoso, en cambio, si hay o no dos sucesiones, una respecto del transmitente y otra respecto del *de cuius*". Señalando que la postura tradicional no acepta la segunda sucesión, adhiere la tesis de la doble capacidad, afirmando, por el contrario, que la segunda sucesión existe, "dado que los transmisarios, al ejercitar el *ius delationis* que les ha transmitido el primer llamado, adquieren la herencia del causante y, por tanto, le suceden". Agrega que no debe olvidarse "que si el transmitente adquiriera la herencia del causante, siquiera ficticiamente, se agotaría el *ius delationis* y el derecho de transmisión carecería de objeto, por lo que el transmisario sólo puede suceder, en esta herencia, al *de cuius*". (VATTIER FUENZALIDA, Carlos: El Derecho de Representación en la Sucesión "Mortis causa", Madrid, Editorial Montecarvo, S.A., 1986, p. 228). Pensamos que he ahí el error de esta tesis. El transmitente no adquiere jamás la herencia del causante; ni ficticiamente. Transmite, por ello, el *ius delationis*. Más bien, acierta Vattier cuando sentencia que en la transmisión coexisten dos vocaciones sucesivas y una sola delación (Ibid., p. 238). Albaladejo sostiene, igualmente, que el transmisario sucede al transmitente en su herencia y en el *ius delationis* que forma parte de ella, y sucede también al primer causante en la herencia de éste, a quien sucede directamente y no a través del transmitente, quien es sólo un canal que transmitió el derecho a aceptarla. Al ejercitar el *ius delationis*, aceptando la herencia, "se convierte también en sucesor del primer causante". No obstante, señala con razón que el transmisario es heredero del transmitente y no del primer causante, aunque reciba la herencia de éste (ALBALADEJO: Ob. cit., p. 98).
29. AZZARITI, Francesco Saverio, MARTINEZ, Giovanni e AZZARITI, Giuseppe: Successioni per causa di morte e donazioni, quinta edizione ampliata e corretta, Padova, Cedam, 1969, p. 47.
30. El Código de Napoleón, en su artículo 782, obliga a una necesaria igualdad de conducta de todos los titulares, debiendo aceptar o renunciar todos.
31. CORNEJO CHAVEZ, Héctor: Derecho de Sucesiones (versión taquigráfica del curso dictado en la Pontificia Universidad Católica del Perú), Lima, 1963, p. 23.
32. ROTONDI, Mario: Instituciones de Derecho Privado, prólogo, traducción y concordancias al Derecho español por Francisco F. Villavicencio, Barcelona, Editorial Labor, S.A., 1953, p. 643.
33. LEON BARANDIARAN, José: Derecho de Sucesiones, versión taquigráfica del curso dictado en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, p. 43.
34. *Loc. cit.*
35. PLANIOL y RIPERT: Ob. cit., p. 93.
36. CASTAÑEDA, Jorge Eugenio: Código Civil, cuarta edición, Lima, Talleres Gráficos de la Editorial e Imprenta Amauta, 1969, p. 202.
37. VALVERDE: Ob. cit., p. 290.
38. LANATTA, Rómulo F.: Derecho de Sucesiones, tomo I. . . Ob. cit., p. 304.

ACEPTACION Y RENUNCIA DE LA HERENCIA Y LEGADOS

39. VIDAL RAMIREZ, Fernando: *Teoría General del Acto Jurídico*, Lima, Cultural Cuzco S.A., Editores, 1985, p. 367.
40. *Loc. cit.*
41. TRABUCHI: *Ob. cit.*, p. 451.
42. CORNEJO CHAVEZ: *Ob. cit.*, p. 24.