
Tesis doctoral

LA INTERPELACIÓN AL LLAMADO HEREDERO EN DERECHO CIVIL CATALÁN Y SU REPUDIACIÓN EN CASO DE SILENCIO.

Arturo Pérez López



Aquesta tesi doctoral està subjecta a la licència [Reconeixement-NoComercial-SenseObraDerivada 4.0 Internacional \(CC BY-NC-ND 4.0\)](#)

Esta tesis doctoral está sujeta a la licencia [Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 Internacional \(CC BY-NC-ND 4.0\)](#)

This doctoral thesis is licensed under the [Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International \(CC BY-NC-ND 4.0\)](#)

LA INTERPELACIÓN AL LLAMADO-HEREDERO EN DERECHO CIVIL CATALÁN Y SU REPUDIACIÓN EN CASO DE SILENCIO

Tesis doctoral realizada por
Arturo PÉREZ LÓPEZ

Dirigida por
Salvador DURANY PICH
Profesor Titular de Derecho Civil en la Universitat Internacional de Catalunya

Barcelona. Universitat Internacional de Catalunya, 2024

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
1. LA INTERPELACIÓN AL LLAMADO.....	1
2. EL DERECHO CATALÁN Y LOS DEMÁS DERECHOS CIVILES DE ESPAÑA: EL EFECTO DEL SILENCIO.....	3
2.1. La voluntad de intimar una declaración o de proteger al llamado	4
2.2. El efecto de la renuncia en Cataluña como posible reflejo de las distintas fuentes existentes en el <i>Corpus Iuris</i>	6
2.3. El efecto de la renuncia en Cataluña como reflejo del sistema romano de la delación-aceptación	8
PRIMERA PARTE: HISTORIA DE LA <i>INTERROGATIO</i> EN EUROPA Y EN CATALUÑA	11
1. ITALIA	11
2. ALEMANIA	15
3. OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS	19
3.1. Francia	20
3.1.1. El Código civil antes de la reforma de 23 de abril de 2006	20
3.1.2. El Anteproyecto belga.....	23
3.1.3. El Derecho francés tras la ley de 23 de junio de 2006	25
3.2. Navarra	29
3.3. Aragón	33
3.4. El Código civil español	34
3.4.1. La Codificación.....	34
3.4.2. El debate entre las tesis germanista y romanista	38
3.4.3. El artículo 1005 del Código civil	42
4. CATALUÑA.....	45

4.1.	Antecedentes legislativos	45
4.2.	Las propuestas legislativas previas a la Compilación de 1960	51
	SEGUNDA PARTE: EL ARTÍCULO 461-12. ASPECTOS SUSTANTIVOS	59
1.	EL TIEMPO DE LA DELACIÓN	59
1.1.	Antecedentes	59
1.2.	La caducidad del tiempo a aceptar o repudiar	61
1.3.	A los treinta años de la muerte del causante	62
1.4.	Razones de la imprescriptibilidad del derecho	64
2.	A QUIÉN CORRESPONDE INICIAR LA <i>INTERPELLATIO</i>	67
2.1.	Las personas interesadas en la sucesión	69
2.2.	Acreeedores de la herencia o del llamado	71
3.	QUIÉN PUEDE PRONUNCIARSE	73
3.1.	Heredamiento	74
3.2.	Albacea	75
3.3.	La institución a término y el fideicomiso	77
3.4.	Herederero bajo condición suspensiva	80
3.5.	Herederero bajo condición potestativa negativa	81
3.6.	Herederero sometido a condición potestativa positiva	83
3.7.	El Estado: herederero último	84
3.8.	El Estado: herederero voluntario	86
3.9.	La Iglesia	89
4.	PLAZOS	90
4.1.	A partir de cuándo se puede requerir al llamado	90
4.2.	Los dos meses para aceptar	92
4.2.1.	Antecedentes	92
4.2.2.	Cómputo del plazo de dos meses	94
4.3.	Las posibilidades de alterar plazo	96
4.3.1.	La tesis permisiva.....	98
4.3.2.	La tesis denegatoria.....	99
5.	LAS POSIBLES CONDUCTAS DEL REQUERIDO	101
5.1.	Aceptación de la herencia	102
5.1.1.	En escritura pública.....	102
5.1.2.	Aceptación tácita y forzosa	106
5.2.	La repudiación	108
5.3.	El silencio	111
5.3.1.	El silencio como repudiación.....	111

5.3.2. El silencio como declaración negocial.....	112
6. EL ARTÍCULO 461-12 Y LOS MENORES.....	114
6.1. El mantenimiento del sistema de adquisición de la herencia mediante aceptación.....	115
6.2. La función tuitiva de la aceptación.....	116
6.3. Aquellos que precisan asistencia.....	118
7. LA <i>INTERROGATIO</i> EN EL LEGADO.....	120
TERCERA PARTE: ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO.....	127
1. ATRIBUCIÓN A LOS NOTARIOS DE LA <i>INTERPELLATIO</i>	127
1.1. La Ley de Jurisdicción Voluntaria.....	127
1.2. De la Ley de Jurisdicción Voluntaria a la reforma del artículo 461-12 por la Ley del libro VI.....	129
2. EL ACTA NOTARIAL.....	133
3. COMPETENCIA NOTARIAL.....	135
4. REQUERIMIENTO AL NOTARIO.....	137
4.1. El interés legítimo.....	137
4.2. Requerimiento por representante. Mandatario verbal.....	139
4.3. Requerimiento y aceptación tácita.....	141
4.4. Justificación del derecho del requerido.....	143
4.5. Pluralidad de requerimientos.....	146
5. EL REQUERIMIENTO NOTARIAL AL LLAMADO.....	148
5.1 Los medios de requerimiento.....	148
5.2. La notificación personal.....	150
CONCLUSIONES.....	155
BIBLIOGRAFÍA.....	165

INTRODUCCIÓN

1. LA INTERPELACIÓN AL LLAMADO

Fallecida una persona surge, desde un punto de vista jurídico, el problema fundamental de ordenar su sucesión. Todo el conjunto de relaciones jurídicas que no se extinguen por la muerte del causante quedan, por así decirlo, vacantes, pendientes de titular. Se trata de una situación que genera el *fenómeno sucesorio* y que acabará cuando tales relaciones encuentren un sujeto de derecho, un heredero, que sustituya al causante en cada una de ellas en particular.

En el Derecho civil catalán la adquisición de la herencia depende de la aceptación del llamado (art. 411-5 del Código civil de Cataluña, en adelante CCCat), pero puesto que la aceptación no está sujeta a plazo (art. 461-12 CCCat), tal situación interina puede dilatarse en el tiempo generando inconvenientes a todos aquellos que ocupen posiciones jurídicas en las relaciones en las que era titular el causante.

Las dificultades son evidentes, y ya de antiguo, especialmente en aquellos sistemas de la *aditio hereditatis* o aceptación, el Derecho procuró paliar el problema reconociendo cierta autonomía a la figura de la Herencia pendiente de adición o *hereditas iacens*. Ahora bien, aunque puedan dictarse normas tendentes a la administración y representación de esta (art. 411-9), parece evidente que la mejor manera de hacer que desaparezca esta situación temporal e interina es conceder a los interesados el derecho a interpelar al llamado para que emita una declaración, y en caso de no contestar, establecer por ley una consecuencia jurídica que dé certidumbre y seguridad a todos aquellos que de algún modo se involucran en una sucesión.

La posibilidad de tal intimación o interpelación se reconoció ya en el Derecho romano clásico (Gayo, *Instituta* 2, 167) donde, en efecto, el instituido heredero era libre de aceptar la sucesión en cualquier época; pero ante la reclamación de los acreedores era costumbre que el Pretor le señalase un plazo para que aceptase y, en caso contrario, los acreedores tenían la facultad de vender los bienes del difunto.

Esta figura pasó a la Codificación Justiniana; posteriormente aparece no solo en los territorios del *Ius Comune*, sino que también en aquellas regiones europeas con mayor influencia germánica, y la encontramos extendida en la Codificación moderna, generalmente bajo el nombre *interrogatio* o *interpellatio in iure*. En realidad, la *interrogatio* en el Derecho romano se aplicaba no solo al caso que nos ocupa, sino que tenía un sentido más amplio procesal, como cualquier pregunta dirigida en juicio y buscando un pronunciamiento del interpelado¹; pero en la actualidad se ha generalizado en la doctrina civilista restringir su sentido y aplicar el término únicamente al supuesto en que los interesados en la herencia intiman del llamado una manifestación.

En el Derecho catalán se recoge actualmente la *interpellatio* en el artículo 461-12 del Código civil, bajo la rúbrica *Delación e interpelación del llamado*. Este artículo será el objeto de estudio de la presente obra.

Su actual redacción proviene de la Ley 3/2017 de 15 de febrero, que trató de adaptar su regulación a la Ley 15/2015 de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria. El interés radica en que -como decíamos- históricamente el requerimiento al llamado y el proceso hasta conseguir una declaración del este, así como la calificación de los efectos de ésta, se encomendaba al *praetor* o a órganos investidos de potestad jurisdiccional; y en la actualidad, en cambio, tras la reforma operada, se encomienda a los Notarios.

El artículo 461-12 representa, pues, una novedad y un reto en la práctica notarial, que impone al Notario formas y procedimientos tradicionalmente encomendados a otros operadores jurídicos. Representa, además, y en especial para el Notario catalán, uno de los actos de jurisdicción voluntaria que con más garantías *procesales* debe tratarse pues, como veremos a lo largo de estas páginas, y a diferencia de los demás Derechos civiles de España, la inactividad del sujeto requerido implica para éste la pérdida de la Herencia.

Trataremos de demostrar, por lo demás, que esa especial pérdida de la Herencia por inactividad del llamado no es una arbitrariedad legal, sino que responde a unos determinados principios sucesorios que inspiran el redactado del artículo 461-12; y cuya cabal comprensión pueden resultar de ayuda en la exégesis y aplicación de la norma.

¹ Señala Álvaro D'ORS que el Pretor, en sus *causae cognitio*, examina si la *postulatio* del demandado se ajusta o no al Edicto, y que “para cerciorarse de la verdadera posición del demandado, la que le legitima para serlo, puede el demandante dirigirle una previa “interrogación” (*interrogatio in iure*); p. ej., la de si es heredero de Ticio y en qué proporción, o de si tiene en su potestad como padre o dueño al autor de un delito”. Álvaro D'ORS (1968), *Derecho Privado Romano*, 10ª ed. (2004), EUNSA, Pamplona, p. 152 (§ 97).

2. EL DERECHO CATALÁN Y LOS DEMÁS DERECHOS CIVILES DE ESPAÑA: EL EFECTO DEL SILENCIO

La práctica jurídica anterior a la Compilación solía aplicar en la materia que nos ocupa fuentes romanas y, en ocasiones, se remitía al *Derecho común* como derecho supletorio². De hecho, en la famosa *Memoria* de DURAN I BAS, no se hacía referencia alguna a esta “especialidad” del Derecho en Cataluña, y el Proyecto de Apéndice de 1930 se limitó a declarar en su artículo 354 que *las personas interesadas en una sucesión pueden pedir al juez que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta la herencia o la repudia*. Como vemos, no había referencia alguna al efecto del silencio en Cataluña, tan solo se recogía para el Principado el principio general de la *interrogatio*, esto es, la facultad de un interesado de intimar una declaración del heredero.

El primer precepto específico apareció en la Compilación de Derecho civil especial de Cataluña, en el artículo 257, el cual recogía el contenido del artículo 496 del Proyecto de Compilación de 1955, estableciendo en sus apartados segundo y tercero, en síntesis, que las personas interesadas en la sucesión podían obtener del Juez que señalase un plazo al heredero para que aceptase o repudiase; y *que transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado de éste término para deliberar, se consideraba que la repudiaba*.

En la Compilación de Cataluña, por tanto, el efecto jurídico fundamental del silencio en una interpelación para aceptar o repudiar una herencia fue la renuncia o repudiación. El mismo efecto se mantuvo en la codificación parcial que supuso el Código de Sucesiones de 1991 (art. 28.3); y persiste en el vigente artículo 461-12.3 del Código civil de Catalunya.

Conviene detenerse en este punto y advertir que, curiosamente, en los demás Derechos civiles de España donde la *interpellatio* ha encontrado regulación, el efecto jurídico de la inactividad del requerido es el contrario: la aceptación de la herencia.

En el Código civil se establece en el artículo 1005 *que cualquier interesado que acredite su interés en que el heredero acepte o repudie la herencia podrá acudir al Notario para que éste comuniqué al llamado que tiene un plazo de treinta días naturales para aceptar pura o simplemente, o a beneficio de inventario, o*

² María del Carmen GETE-ALONSO Y CALERA (1986), artículo 257 de la Compilación del Derecho Civil de Catalunya, en Manuel ALBALADEJO (Director), en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T.XXIX, Vol. III, 1ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, p. 255.

*repudiar la herencia. El Notario le indicará, además, que si no manifestare su voluntad en dicho plazo se entenderá aceptada la herencia pura y simplemente*³.

Se repite la misma conclusión en los demás Derechos civiles de España; así, en la Compilación de Navarra se establece en la Ley 315 que *transcurrido el plazo sin que el heredero renunciare, la herencia se entenderá adquirida definitivamente*. Y la misma solución, finalmente, en la última Comunidad Autónoma con competencia en materia de Derecho civil foral o especial que ha regulado sobre la materia, Aragón, donde se dispone en el actual Código de Derecho foral, en el artículo 348 que *el Juez apercibirá al llamado de que, si transcurrido el plazo señalado no ha manifestado su voluntad de aceptar o repudiar, se tendrá la herencia por aceptada*.

En la explicación de este distinto efecto jurídico, es decir, silencio-renuncia en Cataluña y silencio-aceptación en otros Derechos civiles, pueden señalarse varias posiciones: a) la que ve aquí la voluntad del legislador de sancionar o proteger al heredero; b) la que distingue según cuál sea la fuente, romana o justiniana, utilizada; y c) la que explica el fenómeno según el propio sistema adquisitivo de la herencia en cada legislación.

2.1. La voluntad de intimar una declaración o de proteger al llamado

Algunos comentaristas ponen el énfasis en la voluntad de cada legislador de conseguir un determinado fin. Así, aquellos que examinan las legislaciones que imponen la aceptación, ven aquí la voluntad de proteger al llamado ante su propia conducta negligente. En este sentido ESCÉVOLA señalaba que “la presunción de ser un beneficio la herencia ha inclinado aquí al legislador, en caso de duda sobre la voluntad del heredero, a tenerla más bien por aceptada que por renunciada”⁴. En cambio, los comentaristas de los sistemas que imponen la renuncia opinan que la voluntad del legislador es la de sancionar la inactividad e instar así de modo más efectivo la respuesta del llamado. D’AMELIO, por ejemplo, ve aquí *una sanzione al comportamento del chiamato*⁵.

³ La redacción originaria de 1989 decía que *instando, en juicio, un tercer interesado para que el heredero acepte o repudie, deberá el Juez señalar a éste un término, que no pase de treinta días, para que haga su declaración; apercibido de que, si no lo hace, se tendrá la herencia por aceptada*. Como se ve la consecuencia jurídica es la misma, la aceptación. La actual redacción procede de la Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2015. En el derecho general de España también se mantuvo de modo persistente la misma tesis (la aceptación) durante todo el proceso codificador. Así, el artículo 1005 originario es idéntico al segundo párrafo del art. 835 del Proyecto de 1851 y al párrafo primero del art. 1017 de 1882.

⁴ ESCÉVOLA, revisado por PUIG PEÑA (1944), *Código Civil*, T. XVII, Instituto Editorial Reus, Madrid, p. 543.

⁵ Mariano D’AMELIO (1941) en *Codice Civile, Libro de le Successioni per causa di morte delle Donazioni, Commentario*, SAG Barbèra, Firenze, p. 132.

A nuestro juicio, tal explicación no da razón suficiente de por qué en unas legislaciones se opta por un sistema y por qué en otras por otro. Y es que, en realidad, entendemos que no puede afirmarse categóricamente que imponer la aceptación implique *per se* un beneficio; y, a la inversa, que imponer una renuncia perjudique e inste a pronunciarse *per se*.

Recordemos que en la redacción original del artículo 1005 CC tan solo se establecía que *se tendrá la herencia por aceptada*. La idea de que la finalidad de la aceptación era la de defender al llamado tuvo como consecuencia lógica entender que tal aceptación debía de entenderse a beneficio de inventario, o proponer tal solución *de lege ferenda*. Así, señalaba GITRAMA que “quizá hubiera estado más puesta en razón una solución legal que hiciese siempre inocua la aceptación que por el heredero se deduce por razón de su silencio; a saber, la aceptación a beneficio de inventario”⁶.

Ahora bien, de ser consecuentes con estas tesis, en la reforma del artículo 1005 llevada a cabo por la Ley de Jurisdicción Voluntaria en 2015, el sentido de la modificación del artículo, a efectos de precisar estrictamente las consecuencias de la aceptación, tendría que haber sido, sin duda, sancionar la aceptación a beneficio de inventario; y sin embargo, tras la reforma, la solución dada por el legislador es la contraria, a saber: tener la herencia aceptada pura y simplemente, con el posible perjuicio que para el heredero supone la confusión de patrimonios y la responsabilidad *ultra vires* por deudas del causante⁷.

Con estas consideraciones tratamos de poner de relieve que no puede inferirse de modo sistemático que las legislaciones que imponen la aceptación busquen proteger al heredero.

Y entendemos que tampoco las que imponen la renuncia pretenden sancionarlo indefectiblemente. Basta decir, en este sentido, que en ocasiones el auténtico beneficio se consigue esquivando una herencia que puede ser *dañosa*. Ya decían las Partidas (L. 6, T.6) que *peligros e trabajos muy grandes a las veces viene a los herederos, quando son dañosas las herencias en que fueron establecidos*.

⁶ Manuel GITRAMA GONZÁLEZ (1989), en “Comentarios a los artículos 988 a 1034”, en Manuel ALBALADEJO (Director), en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. XIV, Vol. I, 1ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado, p. 282.

⁷ En este sentido, por ejemplo, Ana CAÑIZARES LASO (2016), quien comenta que “no se reforma ninguna cuestión más allá de lo que pretende la LJV [...] salvo la aclaración respecto de que la aceptación será pura y simplemente de no manifestar su voluntad el heredero en el plazo concedido, aunque se haya mantenido por los autores que quizá sería mejor una aceptación a beneficio de inventario por ser más beneficioso para el heredero”, en “Comentario a la Disposición Final Primera. Setenta y Nueve”, en Antonio FERNÁNDEZ DE BUJÁN Y FERNÁNDEZ (Director) y Ángel SERRANO DE NICOLÁS (Coordinador), en *Comentarios a la Ley 15/2015 de la Jurisdicción Voluntaria*, 1ª ed., Thomson Reuters, Cizur Menor, p. 1085.

Como anunciábamos, es una cuestión que debe indagarse, a nuestro juicio, en la historia y dinámica propia de cada uno de los Derechos civiles.

2.2. El efecto de la renuncia en Cataluña como posible reflejo de las distintas fuentes existentes en el *Corpus Iuris*

En torno a esta cuestión existe una interesante propuesta⁸ que señala que en la configuración de la *interpellatio in iure*, el Derecho catalán quiso atenerse al Derecho romano, y dentro de él se tomaron fuentes diversas para configurar de modo distinto la *interrogatio* y el *ius deliberandi*, los cuales aparecen unidos en el Derecho castellano tradicional, tratados de modo unitario. Trataremos de arrojar luz sobre este punto examinando los antecedentes históricos de estas figuras.

Según los textos del Digesto (28, 8, 8), ante una *interrogatio in iure*, se concedió en los últimos tiempos de la República Romana el derecho a deliberar acerca de la aceptación o repudiación. Es lo que se conoció como el *ius deliberandi* o *spatium deliberandi*. Transcurrido este *spatium* se entendía la herencia como repudiada. En la configuración remota de la *interrogatio*, por tanto, el silencio implicaba renuncia. En otras palabras: si bien en un principio la aceptación en Roma fue necesaria para los *sui heredes*, a medida que avanzó el Derecho se entendió que no podía imponerse una aceptación forzosa: si el llamado, siempre libre, no aceptaba, debía entenderse que declinaba la herencia.

Ya en época imperial, los emperadores Gordianos (238 D. C), con el ánimo de proteger a los militares que por ignorancia habían aceptado una herencia, concedieron el privilegio de aceptarla respondiendo de las deudas del difunto únicamente hasta donde alcanzasen los bienes de la misma herencia. Es decir, se les concedió el *beneficio de inventario*, limitando la responsabilidad *ultra vires* que toda aceptación o adición llevaba consigo.

Fue Justiniano (Codex, 22, 6, 30) quien, en otra Constitución del año 531, quiso extender este beneficio a cualquier llamado. La extensión del beneficio impuso como consecuencia inesperada una reconsideración del *ius deliberandi* en la *interrogatio in iure*. Si el heredero siempre podía aceptar la herencia *intra vires hereditatis*, de suerte que siempre podía resultarle beneficiosa, debía suponerse que el silencio -después de requerimiento para manifestarse- equivalía a la voluntad de tenerla por aceptada pura y simplemente.

Es decir, si ante un requerimiento podía aceptar de inicio sin perjuicio, concederle un plazo más allá del requerimiento inicial solo podía tener la utilidad de hacerle reflexionar acerca de si quería asumir las deudas del difunto con sus

⁸ GETE-ALONSO Y CALERA (1986), ob. cit., pp. 248 y ss.

propios bienes. Imponerle una renuncia pasado el tiempo resultaba contradictorio, pues solo tenía sentido pedir tiempo para deliberar si el requerido dudaba de si debía o no, por razones morales, aceptar la herencia con todas sus consecuencias. De algún modo, pedir tiempo para deliberar significaba *ab initio* la voluntad de aceptar, “una presunta aceptación y por tanto un deseo de no repudiar la herencia”⁹, aunque con la duda de si asumir o no el pasivo hereditario con los propios bienes.

Así pues, ante una *interpellatio*, aquellos que tenían una vocación hereditaria tenían dos opciones en caso de duda: pedir el beneficio de inventario o un término para deliberar. Si se solicitaba el último se producía la aceptación pura y simple en caso de silencio (Codex 6, 30, 22).

Como vemos, a partir de Justiniano se operó, a consecuencia de la generalización del beneficio de inventario, un efecto distinto si el requerido no se pronunciaba en un requerimiento para aceptar o repudiar: aceptaba la herencia pura y simplemente, a diferencia de lo que sucedía en el Derecho romano clásico, en los textos de Gayo y Ulpiano, donde se repudiaba.

La regulación justiniana pasó a las Partidas (6,6) en el llamado *plazo para aconsejarse* y así se mantuvo en la fase codificadora en España, recogiendo siempre la aceptación en caso de silencio que es, en suma, la consecuencia jurídica de todos los Derechos civiles de España, salvo el de Catalunya¹⁰.

GETE-ALONSO explica la renuncia en la *interpellatio* en Cataluña teniendo en cuenta los antecedentes que hemos visto y señalando que “el que se considere que *repudia la herencia* -norma absolutamente opuesta a la del artículo 1.005 del Código civil- tiene su justificación -como se dijo ya- en que la Compilación mantiene la *interrogatio in iure* en su significación antejustiniana y como algo separado del derecho de deliberar justiniano, en el que el efecto del silencio es la aceptación”¹¹.

Por tanto, entiende que la voluntad de los compiladores fue, siempre a partir del derecho romano, seleccionar los textos oportunos para dar una configuración especial a la situación de los interesados, distinguiendo separadamente dos figuras:

⁹ José GASSIOT MAGRET (1962), *Comentarios a la Compilación del Derecho Civil Especial de Catalunya*, Bosch, Barcelona, p. 293.

¹⁰ Debemos observar, no obstante, que, aunque en síntesis el Código Civil Español haya recogido a través de las Partidas la regulación justiniana, esta no se transcribe con toda su pureza. Justiniano (*Codex* 6, 30, 22, 13 y 14) entendió que era superfluo el derecho a deliberar si operaba el beneficio de inventario y viceversa, declarando ambas figuras incompatibles precisamente por las razones que apuntábamos más arriba. Y, sin embargo, en derecho español, para casi la totalidad de la doctrina, transcurrido el tiempo para deliberar, el interesado conserva intactas sus opciones: puede aceptar, renunciar y aceptar a beneficio de inventario. Juan José RIVAS MARTÍNEZ (2020), *Derecho de Sucesiones Común*, T.III, 1ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia, p. 2805.

¹¹ GETE-ALONSO Y CALERA (1986), *ob. cit.*, p. 255.

1ª. La situación y el interés que tienen los terceros en que el heredero se pronuncie, recogiendo la primigenia figura clásica de la *interpellatio*, donde el efecto del silencio tras el plazo para deliberar era la renuncia. (art. 257, 2º y 3º de la Compilación).

2ª. La situación del propio heredero que solicitaba, antes de cualquier requerimiento, un término para deliberar, recogiendo la figura justiniana del *ius deliberandi* con todas las implicaciones del *Codex*, y donde el efecto, transcurrido el plazo sin renunciar, era siempre la aceptación pura y simple. (art. 259 de la Compilación). Dice en este sentido GARRIDO MELERO que “si el llamado como heredero quería deliberar tenía que tener claro que solo iba a poder repudiar o aceptar con todas las consecuencias”¹².

A nuestro juicio, esta explicación del silencio-renuncia en Cataluña es, sin duda, interesante. No obstante, responde a la idea de que los compiladores realizaron, en palabras de la propia GETE-ALONSO, “una transcripción en cierto sentido indiscriminada”¹³ de los textos del *Corpus Iuris Civilis*. Además, omite explicar el por qué -si existe- de la renuncia, señalando tan solo su origen en el Derecho romano clásico.

Si bien es cierto que, a buen seguro, quienes redactaron el Proyecto conocían los antecedentes romanos de la *interrogatio*, creemos que su especial regulación responde a algo más, como es la voluntad ajustarse a los principios del propio Derecho, de modo que el Anteproyecto de Compilación (1955) apareciera como algo unitario y sistemático, sin contradicción alguna con los principios que inspiraban la tradición jurídica catalana¹⁴, lo cual nos lleva a plantear si, en realidad, el silencio-repudiación no estará fundado en algún otro principio más allá del deseo de regular *ex novo* una materia, fundando la especialidad del propio Derecho únicamente en distintos textos del *Corpus Iuris* utilizados según conveniencia.

2.3. El efecto de la renuncia en Cataluña como reflejo del sistema romano de la delación-aceptación

En el Derecho romano clásico se distinguían en la dinámica de adquisición de una herencia dos supuestos: a) si a la herencia eran llamados descendientes del

¹² Martín GARRIDO MELERO (2009), *Derecho de sucesiones*, T.II, *La ejecución sucesoria*, Marcial Pons, Madrid, p. 701. Por lo demás, es preciso señalar que esta construcción desapareció con el Código de Sucesiones de 1991, que suprimió el derecho a deliberar, reservando el *spatium deliberandi* únicamente para el caso de *interrogatio in iure*.

¹³ GETE-ALONSO Y CALERA (1986), ob. cit., p. 255.

¹⁴ Se puede ver *Significat i Importància de la Compilació*, Robert Follia i Camps (2012), en *La Compilació del Dret Civil de Catalunya*, Marcial Pons, Madrid, p. 190.

de cuius bajo patriapotestad (*heredes sui*) se entendía que se adquiría la herencia automáticamente o *ipso iure*, sin necesidad de aceptación y sin la facultad de rechazarla posteriormente; y b) si a la herencia se llamaba a personas distintas (*heredes extranei*) era preciso no solo la existencia de delación, sino que también la voluntad de hacerla propia, *adirla*, esto es, aceptarla expresa o tácitamente¹⁵.

En opinión de ROCA, superada esta primera fase “transitoria de los *heres sui et necessari* [sic] en el Derecho clásico y luego en el imperial, de varios textos del *Corpus Iuris* (especialmente del libro 29, título II), resulta que se exigen dos hechos para la adquisición de la herencia, la delación y la adición”¹⁶. Podemos por tanto decir que Justiniano unificó la condición de todo heredero, exigiendo para que lo fuera dos condiciones: que existiese una oferta, un llamamiento a su favor (delación), y que manifestase ser heredero (aceptación).

Este sistema “progresivo” de adquisición mediante delación y aceptación es conocido usualmente como sistema de la *aceptación* o sistema *romano*. Recibe este nombre porque tiene su origen en el *Corpus Iuris* y porque parece incardinarse mejor en los principios de autonomía y libertad que imperaron en el Derecho Romano; y es que “un ordenamiento que, más o menos intensamente, siga un régimen de adquisición de la herencia por medio de la aceptación, implicará ser más respetuoso con la libertad individual del heredero, que constituye una manifestación evidente de la libertad civil”¹⁷.

A parte de otros sistemas¹⁸, también existe ampliamente extendido el sistema de adquisición *ipso iure* de la herencia que, como veíamos, ya se conoció en el Derecho romano para los *sui*. En este sistema, aunque modernamente se reserve al heredero la facultad de renuncia cumpliendo ciertas condiciones, se adquiere la herencia desde la muerte del causante de modo automático, sin aceptación. Es por ello por lo que se le conoce simplemente como el sistema de la *delación* y, en contraposición con el anterior, también es conocido como sistema *germánico*. Según COING¹⁹ tuvo su origen en el derecho consuetudinario medieval, que recogía las máximas germánicas *der Tote erbt den Lebendigen* y

¹⁵ En esta materia puede consultarse a Álvaro D’ORS (1968), ob. cit., pp. 321 y 322; a Juan IGLESIAS (1994), *Derecho Romano. Historia e Instituciones*, 11ª ed., Ariel, Barcelona, pp. 541 y ss; y a, por ejemplo, Ricardo PANERO GUIÉRREZ (2015), *Derecho Romano*, 5ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia, pp. 651 y 652. En realidad, dentro de los *heredes necessarii* no solo se incluían a los hijos bajo *potestas*, los *heredes sui*, sino que también al esclavo instituido en testamento y libertado en el mismo. Los *necessarii* podían ser, por tanto, *heredes sui et necessarii* o simplemente *necessarii*.

¹⁶ Lluís ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1994), *Derecho de Sucesiones*, T.III, Bosch Editorial, Barcelona, p. 441.

¹⁷ ROCA-SASTRE (1994), ob. cit., p. 445.

¹⁸ Nos referimos al sistema anglosajón fiduciario a través del *executor* y al sistema austríaco, en este último la aceptación y administración de la herencia se encomienda a los Tribunales de Justicia.

¹⁹ Helmut COING (1985), *Europäisches Privatrecht*, T. II. Traducción al español de Antonio PÉREZ MARTÍN (1996), Fundación Cultural del Notariado, Madrid, p. 780.

le mort saisit le vif. Se acogió en gran parte de los primeros Códigos modernos y, como veremos, perdura actualmente en los ordenamientos de Europa Continental.

A los efectos de este estudio creemos que la distinción entre estos dos grandes sistemas, romano y germánico, es importante, pues, según el vigente en cada ordenamiento, el silencio en la *interrogatio* tendrá una u otra consecuencia.

En aquellos sistemas de la *delación* o *germánicos*, si el requerido -que es siempre heredero *ministerio legis*- guarda silencio, el efecto deberá ser atribuirle la herencia definitivamente. Del mismo modo, en los sistemas de la *aceptación* o *romanos*, si el requerido -que nunca es heredero mientras no acepte- guarda silencio, el efecto natural será la renuncia, esto es, privarle de la herencia que nunca adquirió y no ha adquirido mediante aceptación.

En las páginas siguientes analizaremos los distintos ordenamientos de nuestro entorno. Veremos si, en efecto, los ordenamientos de base germánica o adquisición automática de la herencia responden a la intimación no contestada del heredero con la atribución directa del patrimonio hereditario; y si, en cambio, como sospechamos, los ordenamientos de base romana imponen la solución contraria.

Con todo, no está de más observar que los principios romanos y germánicos del derecho sucesorio se entrecruzan, según veremos, en las legislaciones modernas, de modo que es probable que los axiomas que hemos enunciado solo se constaten aisladamente, precisamente en aquellas legislaciones que con más fidelidad responden a los principios romanos o germanos que las inspiran.

A través de la explicación de estas legislaciones civiles próximas al Derecho civil catalán, y a través de la propia evolución de este derecho, trataremos de poner de manifiesto que el Derecho catalán refleja con pureza el sistema romano de adquisición hereditaria en la regulación específica de la *interrogatio in iure*.

Si esto es así, y la repudiación hereditaria del artículo 461-12 CCCat responde a la decantación lógica de los propios principios sucesorios romanos, esperamos que muchos de los puntos controvertidos de la *interrogatio in iure* en Cataluña encuentren fácil respuesta, al conocerse cuál es la inspiración jurídica que los actúa. A esta labor nos dedicaremos en la segunda parte de este trabajo, cuando desmenucemos los distintos párrafos del citado artículo 461-12 CCCat.

PRIMERA PARTE: HISTORIA DE LA *INTERROGATIO* EN EUROPA Y EN CATALUÑA

1. ITALIA

A partir de Irnerio (s. XI-XII), y sobre los textos del derecho compilado por Justiniano, fue creándose por el *Studium* de Bolonia el *Ius Commune*. Si bien es cierto que los glosadores y comentaristas incluyeron dentro del *Ius Commune* normas de Derecho canónico (Decretales) y feudal (*Libri Feudorum*), la parte más relevante del nuevo derecho fue, sin duda, el Derecho romano representado por la Compilación Justiniana: el *Corpus Iuris Civilis*, formado por las *Pandectas* o *Digestum*, el *Codex*, las *Institutiones* y 97 de las 134 *Novellae Constitutiones post Codicem*, pues las últimas fueron consideradas, al menos inicialmente, como disposiciones normativas de las que se podía prescindir. Luego veremos, sin embargo, que la Novela 118, omitida inicialmente por los glosadores, tuvo una capital importancia en la materia que nos ocupa.

En el *Corpus Iuris Civilis* se continuaba regulando la familia de manera semejante al Derecho romano clásico. La familia era la que determinaba el lugar o *estatus* del individuo; y solo gozaba de plenitud de derechos (*persona optimo iure*) aquél que en la familia no estaba bajo la *potestas* o *manus* de otro: únicamente, en realidad, el varón que no tuviera ascendientes legítimos masculinos o hubiera sido emancipado. A éste se le llamaba *sui iuris*, con propio derecho. El descendiente de grado más próximo y bajo patria potestad se convertía al fallecer su causante en *sui iuris*, gozaba en aquel momento de plenos derechos y, desde una perspectiva sucesoria, era llamado *heres sui*. En este sentido, se decía también que el descendiente de grado más próximo llamado a ser *heres sui* era un heredero “necesario”, pues necesariamente se convertía en heredero al fallecimiento del *decius*, sin exigírsele nada más que su condición de *sui*, y es que, en definitiva, hacía suyo lo que ya en vida estaba destinado a serle entregado²⁰. Este carácter

²⁰ Así, entre otros, el Digesto 28, 2, 11, al decir que “tratándose de herederos por derecho propio, parece evidente que se da una continuación del dominio de los bienes hasta el punto de que parece que no ha habido una herencia, puesto que ya en vida del padre se consideraban en cierto modo dueños. Por eso se le llama hijo de familia como se dice padre de familia, sin más distinción que para diferenciar el que engendra del engendrado, y así, al morir el padre, no se considera que adquieren la herencia sino más bien que consiguen la libre administración de sus bienes. De aquí que sean dueños de los bienes aunque no hayan sido instituidos herederos. No se opone a esto el que se les pueda desheredar, ya que también se les podía quitar la vida (*Paul. 2 Sab.*)”. Traducción de A. D’ORS, F. HERNÁNDEZ TEJERO, P. FUENTESECA, M. GARCÍA-GARRIDO Y J. BURILLO (1972), *El Digesto de Justiniano*, T.II, Aranzadi, Pamplona, p. 299.

automático de la adquisición hereditaria, fundado en la pervivencia de la institución familiar y de relaciones que de ella dependían, se extendió al esclavo instituido heredero y manumitido en testamento, pero no llegó a incluir a aquellos que no tenían una misión de continuidad natural del causante.

Desde antes de la época clásica se admitió que pudiesen sustituir o heredar no solo los *sui*, sino también aquellos a los que el causante designaba libremente para sustituirle, los *extranei*. Estos últimos no tenían *per se* una misión de sustituirlo, pues su *status* no los determinaba a continuar, por así decirlo, con la personalidad patrimonial de la familia. En todo caso, si sustituían al causante en sus relaciones era porque asumían libremente tal sustitución, previa voluntad del finado. Eran por tal motivo herederos *voluntarios*, puesto que no hacían suya la herencia *ipso iure*, sino que aceptándola (*adire hereditatem*), ya fuera gestionando como cualquier heredero (*pro heredere*) o de manera solemne (*cretio*).

La situación en el *Corpus Iuris Civilis* consistía, por tanto, en distinguir dos grupos de herederos que hacían suya la herencia de modos distintos. Los necesarios adquirían *ipso iure*, sin necesidad de aceptarla, y los voluntarios solo la adquirían si aceptaban. En este último caso el intervalo entre la apertura de la sucesión (delación) y la aceptación daba lugar a la situación de herencia yacente, con el difícil problema de determinar quién era el sujeto de derecho (causante, heredero, el propio patrimonio) durante ese íterin.

Antes apuntábamos que, inicialmente, aun formando parte de la Compilación Justiniana, los glosadores no incluyeron dentro del *Corpus Iuris* la Novela 118. Ésta estableció para la sucesión legítima el criterio de la cognación, esto es, el vínculo de sangre o parentesco de consanguinidad, prescindiendo de la inveterada agnación o vínculo familiar derivado de la *patriapotestas* y *status* del derecho clásico romano²¹. A partir de ese momento empezó a discutirse si los criterios de distinción entre herederos (*sui iuris*, *emancipati-extranei*) debían persistir en los territorios del *Ius Commune*. Señala COING²² que en los Países Bajos, en Francia y Aragón se suprimió la distinción, mientras que se mantuvo en Italia.

²¹ Según Juan IGLESIAS (1994), ob. cit., p. 585: “Basta asomarse al *Corpus Iuris* para ver el desconcertado emparejamiento de reglas y principios arrastrados hasta él por una corriente de varios siglos. De ahí que, acabada la labor compiladora, acometiera Justiniano la feliz empresa de dar al traste con todas las normas anteriores, para instaurar un nuevo orden sucesorio. Fundado éste en la familia natural, en los vínculos de sangre, tiene su expresión en la Novela 118, del año 543, completada por la 127, del 548”. Dispone la 118 que “Nullam vero esse volumus differentiam in quacumque successione aut hereditate inter eos qui ad hereditatem vocantur masculos ac feminas, quos ad hereditatem communiter definivimus vocari, sive per masculi seu per feminae personam defuncto iungebantur, sed in omnibus successioneibus agnatorum cognatorumque differentiam vacare praecipimus, sive per femineam personam sive per emancipationem vel per alium quemlibet modum prioribus legibus tractabatur, et omnes sine qualibet huiusmodi differentia secundum proprium cognationis gradum ad cognatorum successionem ab intestato venire praecipimus”.

²² COING (1985), ob. cit., pp. 780 y 781.

Lo cierto es que, a pesar de tal afirmación, y si bien durante la vigencia del *Ius Commune* las decisiones jurisprudenciales pudieron basarse en esos principios del derecho clásico romano, en los primeros cuerpos legales modernos italianos y, especialmente, en la codificación post napoleónica, tal distinción había desaparecido totalmente. En Italia se exigía de todo heredero la aceptación²³.

Así, Francisco III, duque de Módena, estableció en el *Codice Estense* (*Codice di Leggi e Costituzioni*) la posesión -y solo la posesión- automática para el presunto heredero, pero sancionó el principio de adquisición mediante aceptación. Señalaba, en efecto, que el presunto heredero adquiriría la posesión de los bienes hereditarios al fallecer el causante, *aun antes de la adición de la herencia*²⁴. Luego, solo se adquiriría aceptando, y sin distinguir ya entre herederos necesarios y voluntarios. De hecho, la desaparición del binomio herederos voluntarios-necesarios tiene su razón de ser, a nuestro juicio, más que en la influencia de la Novela 118, en la propia dinámica de la sociedad moderna y, desde luego, contemporánea. Era una distinción basada únicamente en los fuertes criterios históricos romanos de familia y *potestas*, cuya traslación a las nuevas sociedades no ofrecía justificación ni ventaja alguna, aparte de generar problemas técnicos (abordados ya por los propios romanos) de difícil solución. Nos referiremos a estos problemas más adelante, cuando tratemos del Derecho de Cataluña inmediato a la Compilación.

Establecida en el *Codice Estense* la adquisición hereditaria para cualquier persona mediante el juego de la delación y posterior aceptación del llamamiento por el heredero, se generaba la situación de herencia yacente. En esta situación las relaciones del finado carecen de titular, dando lugar a una duradera incertidumbre, lo cual precipitó a que en el mismo *Codice* se regulara la *interrogatio*²⁵, aunque

²³ Cesare NANI (1902), *Storia del Diritto Privato Italiano*, pubblicata per cura del prof. Francesco RUFFINI (1972), CISALPINO-GOLIARDICA, Milano, p. 556. Si bien en general en Italia se aceptó el criterio delación-aceptación, en algunas provincias se sancionó la adquisición automática, especialmente en el Ducado de Saboya (véase el mismo NANI, p. 557). De ahí que en las *Costituzioni Piemontesi* (*Leggi e Costituzioni di Sua Maestà il Re de Sardegna*) de 1723 se prescindiera del sistema de aceptación. Ahora bien, en realidad, más que aceptar el sistema de adquisición de los *heredes sui* del Derecho Romano, las *Costituzioni* establecían la adquisición *ipso iure* de la tradición germánica -que luego veremos- de algunos fueros medievales italianos.

²⁴ Libro II Título XIX: “Il possesso di tutti i beni lasciati dal defunto s’intenderà continuato ipso iure nell’Erede, o negli Eredi del medesimo dal momento della di lui morte, e prima ancora che sia seguita l’adizione dell’Eredità. Dovrà perciò riguardarsi per turbativo, nullo, e attentato il possesso degli stessi beni, che fosse dato, preso, o occupato da qualunque altro fuorchè in nome, o di commissione dell’Erede, a favore del quale dovrà per conseguenza ordinarli la manutenzione, o immediata reintegrazione coll’esclusione, ed espulsione di qualunque altro, che non avesse la qualità ereditaria, a cui non potrà in modo alcuno giovare qualsivoglia motivo, o titolo per sostenere il possesso occupato, o per conseguirlo; salvo soltanto ciò, che verrà in appresso stabilito”.

²⁵ Título XXXV del Libro II, apartado II: “Il termine a deliberare di volere, o non volere essere erede, semprechè il diritto di adire non sia prescritto, non sarà più lungo di giorni trenta, quando della persona, a cui sia deferita l’Eredità o dachunque altro avente interesse nella medesima venga chiesta al Giudice l’assegnazione del termine per deliberare”.

sin expresar cuál debía ser la sanción legal en caso de que el llamado-requerido se mantuviese inactivo.

Estos principios, es decir, la necesidad general de aceptar para adquirir la herencia y la regulación de la *interrogatio* para evitar una permanente pendencia de derechos, se mantuvieron en los primeros códigos civiles italianos posteriores al *Code civil* francés. Así, en el *Codice delle Due Sicilie* (1819), en el código de Parma de 1820 (*Codice civile per gli Stati Parmensi*)²⁶ y en el *Codice civile per gli Stati di Sua Maestà il Re de Sardegna* de 1837 o *Codice albertino*, antecedente inmediato del Código civil italiano de 1865, que sancionó categóricamente el principio de aceptación en el art. 980: “nessuno è tenuto ad accettare un’eredità, che gli sia devoluta”; y la posibilidad de *interpellatio* en el 1006: “Se però un erede testamentario, o ab intestato sarà chiamato in giudizio da chi ha interesse verso l’eredità per costringerlo a dichiarare, se accetti o ripudii l’eredità stessa, il Tribunale gli stabilirà un termine a fare una tale dichiarazione”.

El Código civil italiano de 1865 adoptó, naturalmente, estos antecedentes, regulando la *interrogatio* en el artículo 951, aunque con una diferencia fundamental, a saber: estableció la consecuencia en caso de callar el interpelado, imponiendo la pérdida de la herencia: “Se però un erede testamentario o legittimo è chiamato in giudizio da chi ha interesse verso l’eredità per costringerlo a dichiarare se accetti o rinunzi l’eredità stessa, l’autorità giudiziaria stabilirà un termine per tale dichiarazione; decorso questo termine senza che siasi fatta la dichiarazione, l’eredità si intende ripudiata”.

En el Derecho italiano se había establecido el criterio de la aceptación de los *heredes extranei*. El llamado nunca era heredero *ab initio*²⁷. Luego, si tras el requerimiento no aceptaba, no podía atribuírsele legalmente la cualidad de

²⁶ El Código de las Dos Sicilias recogió el principio de delación-aceptación para todo heredero en el artículo 691: “L’eredità può essere accettata puramente e semplicemente, o col beneficio d’inventario”. El comentarista de este Código, Giuseppe Miraglia, en los comentarios al Capítulo V a la edición de 1846, Stabilimento Tipografico all’insegna dell’Ancora, Napoli, señalaba que “non vi sono più oggi eredi necessari riconosciuti dal diritto romano. Tutti gli eredi sono volontari”. El Código de Parma, por su parte, estableció, de forma idéntica al Código albertino que “Nessuno è tenuto di accettare un’eredità, che gli sia devoluta” (art. 875), especificando que el derecho a aceptar no prescribía hasta el transcurso de treinta años (art. 893) y regulando consecuentemente la *interrogatio* en el artículo 895: “Se però un erede testamentario, o ab intestato sarà chiamato in giudizio da chi ha interesse verso l’eredità per costringerlo a dichiarare se accetti, o rinunzi [sic] l’eredità stessa, il giudice competente gli stabilirà un termine a fare tale dichiarazione”. De forma idéntica al artículo 1006 del Albertino.

²⁷ Conviene señalar, no obstante, que durante la vigencia del Código de 1865 se originó en Italia una sutil controversia doctrinal acerca de si, en realidad, no se adquiría la herencia *ipso iure*. La polémica se centraba en el artículo 925, que atribuía la posesión de modo inmediato al llamado, y en la inexistencia, precisamente por lo anterior, de situación de herencia yacente. El Código civil italiano de 1942 reguló la materia de manera diáfana. Solo se adquiere aceptando la delación y, en cualquier caso, si el llamado tiene la gestión inmediata del patrimonio hereditario es únicamente a los efectos de procurar su conservación y administración.

heredero, que siempre era una condición que se “aceptaba”. Su silencio, por tanto, y a consecuencia del principio romano de la delación-aceptación, implicaba renuncia a la herencia o, mejor, “renuncia a la facultad de aceptar” (a diferencia de Alemania -veremos- donde el silencio debe interpretarse, más bien, como renuncia a la facultad de repudiar).

El Código civil italiano de 1942 aceptó estas reglas del de 1865 y, con precisión técnica, señala actualmente que, transcurrido el tiempo, el llamado *perde el derecho de aceptar*: “Chiunque vi ha interesse può chiedere che l'autorità giudiziaria fissi un termine entro il quale il chiamato dichiara se accetta o rinunzia all'eredità. Trascorso questo termine senza che abbia fatto la dichiarazione, *il chiamato perde il diritto di accettare*” (art. 481 CC italiano)²⁸.

2. ALEMANIA

A lo largo de este estudio utilizaremos la expresión “Derecho germánico” para referirnos a las costumbres y principios que derivan de la cultura y sociedad de aquellos pueblos que habitaron al este del Rin a principios del Imperio Romano, y cuya influencia se ha mantenido persistente hasta hoy²⁹.

A nuestros efectos, refiriéndonos a aquellas sociedades, nos interesa destacar el profundo sentido que tenían los pueblos germánicos del elemento colectivo, lo cual se manifestaba en la importancia de la *Sippe* (*Sibba* en antiguo alemán), la familia, entendida como la serie de individuos unidos por un vínculo de sangre.

Desde un punto de vista patrimonial, existía entre los miembros de la *Sippe* una comunidad *zur gesamnte Hand*. Esto es, todos los miembros eran partícipes de las cosas que servían a la familia, y lo que determinaba ser partícipe no era la adquisición de ninguna cuota o bien concreto, sino que una cualidad personal: ser miembro de la familia. No existiendo, por tanto, propiedades individuales o cuotas ideales sobre los bienes, solo la “mano común” podía actuar sobre los bienes de la *Sippe*. Tanto era así que, incluso, viviendo el padre de familia, si éste deseaba

²⁸ Para una exposición completa del artículo 481 del CC italiano puede acudirse a Corrado CARNEVALE (2005), *Fissazione di un termine per l'accettazione*, en Cesare RUPERTO (Dir.), *La Giurisprudenza sul Codice Civile coordinata con la dottrina*, L. II T. I (artt. 456-568), Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, pp. 189-198.

²⁹ Aunque se trata de una categoría que ha sido criticada: no puede hablarse de un ordenamiento sistemático como el romano, y el conocimiento que tenemos de aquellas leyes no solo es fragmentario, sino que también indirecto (César y Tácito). En este sentido, algunos autores prefieren utilizar el término “Derecho Provincial Romano”, puesto que las normas que podemos reconstruir deben su existencia, precisamente, al *limes* con el Imperio romano, que aseguró su pervivencia mezclándolas con regulaciones propiamente romanas (las *Leyes Barbarorum* se escribieron en latín).

desprenderse en vida de sus bienes, precisaba del consentimiento familiar. Se ha dicho en este sentido que, en realidad, en Derecho germánico el sujeto de derecho era una persona colectiva o conjunto de personas coligadas.

Desde un punto de vista sucesorio, y por las razones antes apuntadas, si fallecía un miembro de la familia (*Hausgenosse*), no se alteraba en nada el régimen jurídico de los bienes, puesto que subsistía el titular del Derecho, la *Sippe*. Esto llevaba consigo dos consecuencias inmediatas: en primer lugar, no podía existir la figura romana de la *hereditas iacens*, pues siempre existía un sujeto de derecho titular de los bienes, de suerte que, falleciendo un familiar, los demás acrecían su parte automáticamente; y, en segundo lugar, el destino de los bienes estaba prefijado por el colectivo y debía circunscribirse, precisamente, a la *Sippe*, auténtica titular de los derechos³⁰.

El *Sachsenspiegel*³¹, por ejemplo, establecía en el § 6.1 que el causante transmitía a su fallecimiento los bienes y la posesión (*Gewere*) directamente al hijo. Vemos, por tanto, que aquí se recogía ya el principio *der Tote erbt den Lebenden*, literalmente que los muertos heredan a los vivos, esto es, que el causante apodera al vivo inmediatamente, sin que sea necesario de éste una declaración³².

Éste era el principio propiamente germánico, recogido, entre otros, en el Estado del que partió la unificación política alemana, Prusia, con el *Preußischen Allgemeinen Landrecht* (ALR) de 1794, que establecía en el § 367 que “tan pronto como el testador fallece o es declarado muerto, la herencia recae en la persona a

³⁰ Andreas HEUSLER (1885-1886), *Institutionen des Deutschen Privatrechts*, Duncker & Humblot, Leipzig, explicaba este importante aspecto adquisitivo en el § 178 (Der Erbanfall), señalando, p. 560 vol. II, que “hier ist der nächste Verwandte von Rechts wegen zur Erbschaft berufen und die Erbfolge schon in der Nähe des Bluts begründet. Darum kennt das deutsche Recht die Unterscheidung von Delation und Acquisition der Erbschaft nicht”. (La cursiva es mía). Puede consultarse también, como obra canónica en la materia, la exposición de Eugen Huber, en especial *Das alte Erbrecht*, (§§ 140 y ss.), en Eugen HUBER (1886), *System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts*, Detloff's Buchhandlung, Basel.

³¹ Redactado en el Sacro Imperio (1220-1235 D.C), recogió la inspiración germánica de los siglos anteriores. En torno a su difusión y trascendencia puede consultarse Ulrich EISENHARDT (2019), *Deutsche Rechtsgeschichte*, 7 Auflage, Verlag C. H. Beck Ohg, München, p. 82.

³² Tal transmisión inmediata solo se reconocía a favor del hijo (entiéndase descendiente) y, en defecto de éste, los bienes se transmitían al Señor, según el § 6.2 del *Sachsenspiegel*. Este último principio, más que responder al derecho germánico, pertenecía propiamente al derecho feudal (*Lehnrecht*), que no reconocía la sucesión del colateral y partía del dominio directo del *Lehnsherrn*. Aunque con la desaparición de la organización feudal de la sociedad, ya en retroceso en la Baja Edad Media, el principio que se derivaba del *Sachsenspiegel* era la adquisición automática de la herencia (*das Prinzip des Anfallserwerbs*) para todo heredero, incluido el colateral, prescindiendo del retorno de los bienes al Señor. Marc Bloch explica que el hijo o, en su defecto, el nieto, era el natural continuador del padre. El reconocimiento de la sucesión colateral cambió el concepto de *beneficio feudal* en patrimonio, siendo en Alemania especialmente tenaz la resistencia: el feudo solo se transmitía al descendiente del primer beneficiario. Puede verse Marc BLOCH (1939), *La société féodale*. Hemos consultado la traducción italiana de EINAUDI, traducción de Bianca Maria CREMONESI, Torino, 2001, p. 229-230.

quien las declaraciones de voluntad legalmente válidas del testador o, en su defecto, las disposiciones de la ley, lo llamen a hacerlo”³³.

Ahora bien, no todos los cuerpos legales alemanes de la Edad Moderna lo acogieron de modo unánime. Alemania también recibió, aunque tardíamente (s. XVI), la influencia del *Ius Commune* a través de la escuela pandectística, que extendería su profunda autoridad hasta el BGB³⁴. No es de extrañar, por tanto, que en Baviera y Sajonia³⁵ se recogieran los principios de delación-aceptación que hemos visto del Derecho justinianeo. En Baviera, además, distinguiendo entre herederos necesarios y voluntarios, distinción que, según hemos visto, ya había desaparecido en Italia en la misma época.

En el momento de la codificación alemana, por tanto, se contraponían dos tradiciones en torno al momento de adquisición de la herencia: la germánica o de la delación inmediata, y el sistema de la delación y aceptación posterior, proveniente del *Ius Commune* y con los problemas derivados de la herencia yacente. Al final, el BGB adoptó el punto de vista germánico en los §§ 1922 y 1942: el heredero lo es inmediatamente tras la muerte del causante, sin necesidad de declarar su voluntad en tal sentido³⁶. Aunque no está de más que digamos que el legislador alemán, más que buscar la fidelidad a la tradición histórica alemana, buscó fundamentalmente eliminar los problemas derivados de la pendencia de derechos que supone admitir la adquisición con aceptación, esto es, la herencia yacente (*die schwebende Erbschaft*)³⁷.

Si la herencia se adquiere inmediatamente, no tiene sentido apremiar al heredero para que la acepte, pues ya es heredero; y consecuentemente el BGB no regula la *interpellatio*.

Observemos que como en Derecho alemán se sigue también el principio de que nadie es heredero contra su voluntad, la Ley concede al heredero un término

³³ Sobald der Erblasser verstorben, oder für todt erklärt ist, fällt die Erbschaft an denjenigen, welchen rechtsgültige Willenserklärungen des Erblassers, oder in deren Ermangelung, die Vorschriften der Gesetze dazu berufen.

³⁴ Para una exposición de la influencia romana, del *Usus modernus Pandectarum*, puede consultarse a EISENHARDT (2019), ob. cit., pp. 118 y ss.

³⁵ *Codex Maximilianeus Bavaricus* de 1756 (III. 1 §§ 3 y ss.): “Jene, wechen die Erbschaft zum Teile oder Ganz zukommt sin entweder *heredes necesarii, sui* oder *extranei*”. Y el *Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen de 1863/1865* (§ 2010): “Derjenige, welchem die Erbschaft angefallen ist, kann die selbe antreten oder ausschlagen. Dieses Recht geht, soweit nicht etwas anderesbestimmt ist, auf die Erben des Erben über”.

³⁶ Julius BINDER (1923), *BÜRGERLICHES RECHT. ERBRECHT* (En Enzyklopädie der Rechts und Staatswissenschaft., 11), Springer-Verlag Berlin Heidelberg GmbH, 1923, pp. 30 y 31: “ Im Gegensatz dazu steht das BGB auf dem Standpunkt des deutschen Rechts, der vor ihm u. a. im preußischen Landrecht anerkannt war: Mit dem Erbfall geht die Erbschaft mit Rechtsnotwendigkeit auf den Erben über; der Berufene bedarf daher keiner Willenserklärung mehr, um Erbe zu werden“.

³⁷ Franz DORN (2012), ob. cit.

para renunciar³⁸, pero este plazo no se fija a instancia de ningún “interesado” y, sobre todo, transcurrido este plazo³⁹, el efecto de la inactividad del heredero -a diferencia de los sistemas de base romana- ya no puede ser la renuncia del derecho de aceptar, sino que, precisamente, el efecto inverso: la adquisición definitiva o la renuncia del derecho a renunciar⁴⁰. El heredero lo es *ab initio*, si deja transcurrir el plazo legal “de gracia” consolida su adquisición, puesto que iría en contra de toda justicia arrebatarle lo que ya le pertenece.

Así pues, los sistemas que se inspiran en el sistema adquisitivo del BGB no pueden regular la *interpellatio in iure*, pues aquí carece de sentido, y suelen establecer un término para preservar la libertad del heredero. Transcurrido este término, no habiéndose renunciado la herencia, debe entenderse adquirida definitivamente, sin posibilidad de ulterior renuncia. En Suiza⁴¹, por ejemplo, de modo análogo a Alemania, el *Schweizerisches Zivilgesetzbuch* (ZGB de 1907-1911) establece la adquisición automática (art. 560), y transcurrido el plazo legal para renunciar (tres meses, art. 567), el heredero lo es definitivamente⁴².

Dentro del mundo germánico, sin embargo, conviene que hagamos una breve referencia a Austria, al *Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch* (ABGB) de 1812. A diferencia de lo que hemos visto en el BGB (§ 1922) la herencia no pasa al heredero de modo automático, sino que fallecido el causante se inicia un “proceso sucesorio” (*verlassenschaftsverfahren*) encomendado a los Tribunales, quienes nombran a un Comisario (un Notario) que designará al heredero (§ 797 ABGB).

Tras el óbito del difunto la herencia austríaca, por tanto, sigue su propio curso como una auténtica entidad legal (*Verlassenschaft*). En este sistema la herencia se encuentra bajo control judicial, y su asignación dependerá de un acto de concesión de autoridad. A diferencia del sistema romano, la herencia no está deferida pendiente de aceptación, sino que bajo el control de un tercero investido de autoridad que la asignará a quien corresponda. Y a diferencia del sistema

³⁸ § 1942.1. Die Erbschaft geht auf den berufenen Erben *unbeschadet des Rechts über, sie auszuschlagen*.

³⁹ Seis semanas (§ 1944. 1. Die Ausschlagung kann nur binnen sechs Wochen erfolgen), aunque en determinadas circunstancias se amplía a seis meses: § 1944.1: Die Frist beträgt sechs Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Ausland gehabt hat oder wenn sich der Erbe bei dem Beginn der Frist im Ausland aufhält.

⁴⁰ § 1943 *in fine*: mit dem Ablauf der Frist gilt die Erbschaft als angenommen.

⁴¹ Previamente las leyes civiles para el Cantón de Zürich de 1856 (Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich), antecesoras inmediatas del ZGB, habían distinguido entre herederos legítimos en el § 1986 y testamentarios en el § 2082. Los primeros adquirirían automáticamente, siguiendo el principio germánico, los segundos mediante declaración de voluntad: § 1986: Die gesetzlichen Erben werde durch den Tod des Erblassers sofort; § 2082: von Seite der Testamentserben wird jedoch nicht als sich von selbst verstehend angenommen. Vielmehr bedarf es dazu eines Erbantritts durch die Testamentserben.

⁴² Art. 571.1 Erklärt der Erbe während der angesetzten Frist die Ausschlagung nicht, so hat er die Erbschaft vorbehaltlos erworben.

germánico, el heredero no ha adquirido nada con el fallecimiento de su causante, su adquisición depende del fin del “proceso sucesorio”. Queda en pie determinar en qué momento adquirirá el heredero, siendo tradicionales estas dos posiciones encontradas: a) cuando recaiga la *Erbserklärung* o declaración de herencia (§ 547 ABGB); b) cuando se emita la *Einentwortung* o respuesta (§ 797 ABGB).

En realidad, ocurre en Austria lo mismo que en los sistemas anglosajón y escandinavo. Se encomienda la herencia inicialmente a una persona distinta de aquella que va a disfrutarla. Para esos sistemas fiduciarios, donde la herencia se encomienda a un tercero antes de ser entregada definitivamente al heredero, el patrimonio que deja el difunto es un patrimonio en liquidación. En cambio, en los sistemas germánico o romano de adquisición, se procura que el patrimonio continúe inmediatamente en el heredero, ya atribuyéndolo directamente, ya invocando a un llamado que podrá aceptarlo con efectos desde el fallecimiento.

3. OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS

Hemos tratado de mostrar que, si se adapta el sistema romano de adquisición hereditaria mediante aceptación, surge la situación indeseable de herencia yacente; y que tal situación, empero, puede abordarse interpelando al heredero, el cual, si permanece inactivo, renuncia al derecho hereditario. Este es el sistema italiano y, veremos, catalán, fieles ambos a la tradición romanista. En cambio, también hemos tratado de poner de relieve que, si se acoge un sistema de adquisición automática, no existe situación de herencia yacente, siendo innecesaria la interpelación al heredero; y en la hipótesis de que la Ley imponga a este heredero un término legal para renunciar, la solución debe ser la adquisición definitiva de la herencia, si permanece inactivo. Estos son los sistemas alemán y suizo, fieles a los principios germánicos.

Sin embargo, en los siguientes apartados veremos ordenamientos de adquisición *ipso iure* que regulan la *interpellatio* (Francia y Navarra); y ordenamientos de tradición romanista que imponen la aceptación tras el silencio del requerido (Aragón y el Código civil español).

Sostenemos la tesis de que en Cataluña el silencio en una *interrogatio* implica renuncia por la tradición romanista catalana. Nos encontramos, no obstante, con regulaciones que rompen con lo que cabría esperar de su sistema romano o germánico de adquisición. En los siguientes apartados intentaremos demostrar que lo anterior no implica la inexactitud de nuestra tesis, sino que son soluciones que, aunque ciertamente ajenas a los principios originarios de estas legislaciones, se han impuesto por otras circunstancias.

3.1. Francia

3.1.1. El Código civil antes de la reforma de 23 de abril de 2006

En este país, de manera análoga a lo sucedido en Alemania a partir del s. XVI, se contraponían antes del Código de Napoleón dos tendencias en torno a la adquisición de la herencia. Una era la del *Droit coutumier*, predominante en el Norte de Francia e inspirada en los principios del Derecho germánico vistos más arriba, que consideraba que el llamado a la herencia la adquiría de modo automático, sin necesidad de aceptación. Y otra era la del *Droit écrit*, extendida en el Mediodía francés, que recogía la inspiración del Derecho romano a través del *Ius Commune* y que consideraba que era precisa la declaración de voluntad del heredero (la adición) para adquirir la herencia.

En realidad, a juicio de POTHIER⁴³, en la totalidad del territorio francés se seguía el criterio germánico; de modo que no es de extrañar que los redactores del *Code civil des français* (CCF), frecuentemente inspirados en las opiniones de este insigne jurista, se decantaran por el principio de adquisición automática.

La doctrina francesa extrae el principio de adquisición *ipso iure*, a parte de otros, de la literalidad del artículo 711 del CCF: *la propriété des biens s'acquiert et transmet par succession*. Ahora bien, a diferencia de lo que hemos visto en el BGB, donde al heredero se le concede legalmente un breve plazo para renunciar, en Derecho francés se le conceden diez años (treinta en la versión de 1804) para optar acerca de si acepta o repudia la herencia (art. 780 CCF).

Vemos que la regulación se aparta de lo que hemos señalado como la dinámica propia de un sistema de adquisición germánico. Si se es heredero *ab initio*, no tiene sentido que a éste se le conceda la facultad de optar acerca de si acepta, pues esto se presume: ya se es heredero. A lo sumo tiene sentido concederle un plazo para renunciar, en virtud del principio también francés de que *il n'est hériter qui ne veut*. Dicho de otro modo, parece que el CCF se inspire en la adquisición automática y luego exija de todos modos la aceptación, decantándose

⁴³ Robert Joseph POTHIER, quien señalaba que “une succession est acquise à l'héritier dès l'instant de la mort du défunt. Cette règle a lieu dans toutes les provinces du royaume, et quoiqu'elle soit diamétralement opposé aux principes du droit romain, elle ne laisse pas d'être suivie dans les pays de droit écrit ». Citado por François LAURENT (1887), *Cours élémentaire de Droit Civil*, T.II, Bruylant-Christophe & Cie, Bruselas.

por el sistema romano de la adición hereditaria. Es más, el artículo 779 de la redacción originaria del CCF utilizaba el término “adition”⁴⁴.

Sea como sea, la práctica totalidad de la doctrina francesa entendió desde un principio que el CCF seguía el criterio germánico. LAURENT⁴⁵ observaba que la herencia en Francia se transmite por ministerio de la Ley, pero como a nadie se le puede forzar a ser heredero, se le concede la facultad de renunciar. La eventual aceptación no es la adición romana, tan solo confirmar aquello que hace la Ley por sí misma. En el mismo sentido AUBRY y RAU⁴⁶, para quienes el heredero lo es, en efecto, desde la muerte del causante, solo que la pérdida de esa cualidad pende de la posible renuncia.

Admitido lo anterior, es decir, que desde la muerte del causante el llamado adquiere automáticamente la cualidad de heredero, no tiene sentido regular la *interrogatio in iure*. Lo hemos visto al hablar del BGB: carece de lógica compeler a alguien para que acepte algo que ya le pertenece. La gran particularidad del Derecho francés, según hemos visto, es que aun existiendo un heredero *ministerio legis*, a éste se le concedían treinta años -ahora diez- para renunciar. No existe, a diferencia del Derecho suizo y alemán, un plazo preclusivo de semanas o meses para evitar el efecto de la Ley, sino que un lapso temporal amplísimo para evitar la adquisición definitiva.

Esta posibilidad de renuncia, evidentemente, puede generar incertidumbre, de modo que sería lógico introducir en Derecho francés una acción interrogatoria. Esta acción no tendría el mismo sentido que en los derechos de base romanista donde al heredero se le insta para que se manifieste acerca de si acepta o repudia, sino que estaría destinada únicamente a saber si el heredero renuncia lo que ya tiene, pero sería en cualquier caso una acción de interpelación muy semejante a la *interpellatio in iure*, solo que el efecto del silencio del interpelado sería la consolidación definitiva de su adquisición.

⁴⁴ En realidad, diferentes autores utilizan la expresión sistema “mixto” al hablar del sistema adquisitivo francés. Dice ROCA SASTRE que “el Código Civil francés, así como el italiano anterior al actual, parece adoptar un sistema mixto, debido a que contiene preceptos inspirados, unos en el sistema germánico, y otros, en el sistema romano, formando esta mezcla de elementos dispares un conjunto heterogéneo, que da lugar a dudas y a interpretaciones distintas, pues aquí, en rigor, no cabe un sistema propiamente mixto”. Ramón María ROCA SASTRE (1948), *La adquisición y la repudiación de la herencia en el Derecho común y en el Derecho foral*, en Estudios de Derecho Privado, T. II Sucesiones, 1ª ed., ARANZADI-THOMSON REUTERS, Navarra, 2009.

⁴⁵ *Idem*, p. 60.

⁴⁶ C. AUBRY et F-C RAU (1873), *Cours de Droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, T. VI, 4ª ed., Marchal et Billard, Paris, p. 370: “C'est à tort Malpel [...] a tiré de la règle dont s'agit la conséquence, que l'habile à succéder n'est, malgré la saisine, héritier que sous une condition suspensive d'acceptation. Cet auteur a évidemment confondu la transmission de la qualité d'héritier, qui s'opère par l'effet immédiat de la saisine, et l'irrévocabilité de cette qualité, qui n'est que le résultat de l'acceptation. L'acquisition de la qualité d'héritier n'est pas subordonné à une condition d'acceptation; c'est, au contraire, la perte de cette qualité qui se trouve soumise à une condition de renonciation”.

A pesar de la conveniencia de regular la acción descrita, el CCF de 1804 prescindió de ella. De hecho, AUBRY y RAU⁴⁷ entendieron que esta especial interpelación no podía tener cabida en Derecho francés por la inadmisibilidad en este derecho -decían- de las acciones “provocatorias”, y por la misma literalidad del artículo 789 en su redacción original, que concedía al heredero un plazo incondicionado de treinta años para manifestar su renuncia o consentimiento a la adquisición legal.

Puede ser que fuera difícil el encaje de la acción en el sistema del *Code*, pero desde nuestro punto de vista, lo que realmente impidió hasta 2006 la introducción de la *interpellatio* en el CCF fue la existencia de la *saisine* hereditaria. Esta figura asegura los intereses de aquellos que se involucraban en una sucesión, orillando las incertidumbres que, en definitiva, son las que justifican la *interpellatio*.

La conocida *saisine* francesa se recogió en el artículo 724 del Código de Napoleón⁴⁸, constatando el adagio del *Droit Coutumier* “le mort saisit le vif”, esto es: el heredero continúa inmediatamente con las relaciones jurídicas del causante. Aunque es un concepto jurídico de difícil definición, puede predicarse de ella que habilita al heredero legítimo, sin declaración de voluntad de su parte, para tener de modo automático la posesión de los bienes y el ejercicio de las acciones hereditarias, y asimismo le hace responsable *ultra vires* de las deudas y cargas, sin perjuicio, claro está, de que pueda aceptar a beneficio de inventario.

Como vemos, esta legitimación inmediata del heredero evita la herencia yacente (En Francia solo existe herencia vacante), de tal modo que el acreedor de la herencia no queda desprotegido por una posible pendencia de derechos, sino que puede dirigirse directamente contra el heredero investido de la *saisine*. Respecto de los coherederos, según AUBRY y RAU⁴⁹, tampoco quedan desprotegidos por la inactividad de uno de ellos, pues pueden protegerse indirectamente a través de lo que en nuestro país conocemos como juicio de testamentaria o acción de división de herencia (*demande en partage de l'hérédité*).

Así pues, pese a la incertidumbre de los 10 ó 30 años concedidos al heredero para renunciar, la regulación de la acción interrogatoria no era una cuestión apremiante en Derecho francés, pues en la práctica se salía del paso. En realidad, el único y verdadero escollo se presentaba en el caso de herederos llamados

⁴⁷ Idem, p. 372.

⁴⁸ En su primera redacción decía que “les héritiers sont saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt, sous l'obligation d'acquitter toutes les charges de la succession: les enfants naturels, l'époux survivant et la République, doivent se faire envoyer en possession par justice dans les formes qui seront déterminées”. A juicio de la doctrina francesa, muy probablemente provenga de la Costumbre de París, artículo 318: “le mort saisit le vif et son hoir le plus proche et habile à lui succéder”.

⁴⁹ C. AUBRY et F-C. RAU (1887), ob. cit., p. 422.

subsidiariamente. Veremos que, en el derecho de Cataluña, por ejemplo, ya desde la Compilación, aquél que es llamado en defecto de otro en una herencia puede intimar al primer llamado para que se manifieste acerca de si acepta o repudia. El ulterior llamado tiene un legítimo interés en que se aclare la situación jurídica, y ese interés no estaba protegido en el CCF. El Derecho francés protegía directamente al acreedor hereditario e indirectamente al coheredero, pero dejaba desprotegido al eventual heredero que no disponía de ningún medio, de ninguna acción interrogatoria contra el primer llamado, a diferencia de los acreedores y de los demás coherederos.

La jurisprudencia francesa fue creando a lo largo del siglo XX la figura de *la saisine virtuelle* sobre las bases de los trabajos de AUBRY y RAU. Se trataba, en esencia, de atender al interés de estos llamados subsidiariamente. En virtud de esta *saisine* virtual los llamados ulteriormente podían, ante la inactividad del llamado en primer grado, tomar posesión de la herencia. Aunque esta construcción jurisprudencial fue, sin duda, un expediente eficaz para proteger el interés de los potenciales herederos, desde un punto de vista legislativo carecían de cualquier apoyo para accionar contra el heredero negligente. La doctrina hablaba abiertamente de una laguna legal⁵⁰. De ahí que el legislador francés, en la reforma del derecho sucesorio de 2006, acometiera la introducción de esta acción interrogatoria, *la sommation de l'héritier*, en el nuevo artículo 711 del CCF.

3.1.2. El Anteproyecto belga

Antes de analizar la nueva regulación del CCF haremos un breve excursio para conocer la propuesta legislativa de François Laurent para Bélgica. Tiene especial interés porque, partiendo enteramente de Código Napoleónico, propuso en la materia que nos ocupa soluciones que trataban de colmar las lagunas y deficiencias antes señaladas⁵¹.

A consecuencia de la invasión francesa durante las guerras napoleónicas se impuso en los Países Bajos el Código francés de 1804. Para Holanda se redactó el

⁵⁰ Élodie CRÉTEAU (2010), *La saisine héréditaire dans la doctrine du XIXe siècle*, en *Revue historique de droit français et étranger*, Vol. 88, Nº 3, p. 432 :«Cette lacune a d'ailleurs été dénoncée par les civilistes du XIXe siècle qui déplorent que les héritiers de rang subséquent ne bénéficient pas, comme créanciers, d'action permettant de contraindre l'héritier saisi à opter». Cita en este punto a DEMOLOMBE y a LAURENT, y continúa: «Il a fallu près d'un siècle pour que le législateur prenne acte de cette critique, mais c'est aujourd'hui chose faite».

⁵¹ La influencia de esta obra en derecho español aparece descrita por Pablo SALVADOR CODERCH y Josep SANTDIUMENGE I FARRÉ (1990), *La influencia del Avant-Projet de révision du code civil belge de François Laurent en el Código Civil español de 1889*, en *Centenario del Código Civil* (Dir. Francisco RICO PÉREZ), vol. 2, Universidad Popular Tierno Galván, Madrid, pp. 1927-1966.

Burgerlijk Wetboek, en vigor desde el primero de octubre de 1838, de inspiración francesa en materia de adquisición hereditaria; y para Bélgica, separada de Holanda en 1839, se acometieron distintos proyectos que nunca llegaron a convertirse en Ley, permaneciendo el Código de Napoleón como ley civil belga hasta el nuevo *Code civil* de 2019.

En 1879 el ministro de justicia Jules Bara encargó a François Laurent la redacción de un Código civil propio. Fue lo que se conoce como el *Avant-projet de révision du Code civil*, que, aunque no llegó a convertirse en Ley, pretendía cubrir con la doctrina contemporánea las insuficiencias que la práctica había descubierto en el Código de Napoleón.

A nuestros efectos, en el artículo propuesto 914⁵² -revisión del artículo 797 francés- se reconocía al acreedor la posibilidad de forzar al heredero para que se pronunciase. Lo cual, por otra parte, según hemos visto, no se reconocía explícitamente en el Código francés. No solo eso, sino que también establecía el mismo artículo *in fine* la consecuencia jurídica en caso de “inacción”: la aceptación pura y simple. Principio acorde con el sistema germánico de adquisición: si el llamado no renuncia confirma su aceptación.

Es más, en el Anteproyecto, aparte de reconocer al acreedor la facultad de interpelar al llamado, se colmaba también la laguna reiteradamente señalada por la doctrina en torno a legitimación de los potenciales herederos. La propuesta del artículo 916⁵³ concedía el mismo derecho interrogatorio al posible heredero, esto es, al llamado ulteriormente, lo cual representaba una auténtica novedad, esquivando la difícil solución de la *saisine* virtual.

En este punto, de manera inversa de lo previsto para los acreedores, Laurent proponía la renuncia en caso de inactividad: si interpelaba el potencial heredero, el llamado silente perdía la herencia. Ésta era una consecuencia diametralmente opuesta a la interpelación del acreedor; y se fundaba en textos del *Corpus Iuris*⁵⁴,

⁵² François LAURENT (1883), *Avant-projet de révision du Code civil*, VOL. III, Typographie Bruylant-Christophe & compagnie, p. 522, art. 914 (C. N., 797): “Pendant la durée de ces délais, l’héritier ne peut être contraint à prendre qualité, et il ne peut être obtenu contre lui de condamnation. Après l’expiration des délais, les créanciers peuvent l’obliger à se prononcer; et s’il reste dans l’inaction, le faire condamner comme héritier pur et simple”.

⁵³ “916 (C. N., 789): S’il y a des héritiers appelés au défaut de celui qui reste dans l’inaction après le délai de trois mois et quarante jours, ils pourront demander que le tribunal fixe au successible un délai dans lequel il sera tenu d’accepter ou de répudier la succession. S’il ne se prononce pas, il sera réputé renonçant, et les héritiers subséquents auront un nouveau délai de trois mois et quarante jours à partir de l’expiration du délai fixé par le juge. Le droit héréditaire est prescrit après trente ans”. *Idem*, p. 524.

⁵⁴ Digesto, 29, 2, 69: “Mientras se puede admitir al instituido heredero no tiene lugar la sustitución, y el sustituto no puede suceder antes de que sea excluido el heredero instituido. Sucede así que es necesaria la intervención del pretor para denegar las acciones al instituido y señalar un plazo para el sustituto, porque dentro del plazo señalado al primero, el segundo no podrá adir la herencia ni hacer gestión como heredero;

en el Derecho italiano⁵⁵ y en Blondeau, “jurisconsulte belge des plus estimés”⁵⁶, en palabras del propio Laurent.

En cualquier caso, Laurent fue consciente que, sin sanción legal que imponga el efecto de la renuncia, el efecto debería ser la consolidación de la adquisición. Decía que la pérdida de derechos, “la déchéance”, es una pena, y que no puede haber pena sin ley sancionadora⁵⁷. Luego, admitía que, si no se impusiese tras el requerimiento del potencial heredero la pérdida de derechos, la consecuencia tendría que ser la consolidación.

La alteración de los principios germánicos, pues, fue propuesta de modo consciente, buscando un resultado más justo en el caso particular de interpelación de los herederos subsidiarios. El interés de quien es llamado ulteriormente a una herencia va dirigido a conseguir que el derecho del primer llamado decaiga. La protección de su interés exige imponer la renuncia del primer llamado. El interés de quien es llamado en primer lugar se protege concediéndole un plazo de tres meses y cuarenta días para aceptar (916). Extender esta protección en caso de negligencia sería excesivo, pese a que la normal aplicación de la Ley le confirme como heredero. Más digno de protección parece para los intereses sociales el derecho del ulterior llamado que quiere responsabilizarse de una herencia.

3.1.3. El Derecho francés tras la ley de 23 de junio de 2006

La promulgación de la Ley de reforma del CCF en materia de sucesiones y liberalidades de 2006 (*Loi n. 2006-728*) supone una importante novedad en nuestra materia, introduciendo por fin la acción de interpelación (*somation de l'héritier*) en los artículos 771 y 772 CCF⁵⁸.

pero el instituido en tercer lugar, si muriese el segundo mientras delibera el primero, puede ser él el sucesor. Por tanto, hemos de esperar en cada caso, primero, a que se defiera la herencia, y después, una vez deferida, a que transcurra el tiempo señalado, y si en este tiempo no hace la adición ni gestiona como heredero, le denegamos las acciones (*Ulp. 60 ed.*). Traducción de A. D'ORS, F. HERNÁNDEZ TEJERO, P. FUENTESECA, M. GARCÍA-GARRIDO Y J. BURILLO (1972), *EL Digesto de Justiniano*, ob. cit., T.II, p. 379.

⁵⁵ François LAURENT (1883), *Avant-projet de révision du Code civil*, VOL. III, ob. cit., p. 525.

⁵⁶ Idem, p. 524.

⁵⁷ Ibidem: “La déchéance est ou une peine, ou une prescription. Il n’y a pas de peine sans loi pénale, et la prescription que l’article 789 établit en matière d’hérédité est de trente ans”.

⁵⁸ Article 771 : « L'héritier ne peut être contraint à opter avant l'expiration d'un délai de quatre mois à compter de l'ouverture de la succession. A l'expiration de ce délai, il peut être sommé, par acte extrajudiciaire, de prendre parti à l'initiative d'un créancier de la succession, d'un cohéritier, d'un héritier de rang subséquent ou de l'Etat ». Article 772 : « Dans les deux mois qui suivent la sommation, l'héritier doit prendre parti ou solliciter un délai supplémentaire auprès du juge lorsqu'il n'a pas été en mesure de clôturer l'inventaire commencé ou lorsqu'il justifie d'autres motifs sérieux et légitimes. Ce délai est suspendu à

Antes veamos el nuevo artículo 780. Éste reduce de 30 a 10 años el plazo del heredero para “optar” (en terminología del *Code*) acerca de si acepta o repudia la herencia, estableciendo la consecuencia jurídica para aquél que se mantenga inactivo: la renuncia. Dice el artículo 780 en su párrafo 2 que *l'héritier qui n'a pas pris parti dans ce délai est réputé renonçant*.

Anteriormente hemos insistido en el principio lógico de que, si se es heredero desde el mismo momento de fallecimiento del causante y transcurre el plazo fijado por ley para renunciar, el heredero consolida -o debería consolidar- su adquisición. En cambio, en el nuevo artículo 780 se establece para este supuesto de hecho la renuncia. Notemos, además, que no ha habido cambio legislativo alguno entorno al sistema de adquisición hereditaria, manteniéndose de modo unánime por la doctrina francesa el sistema germánico de adquisición *ipso iure*.

También hemos dicho, es cierto, que el Legislador tiene entre sus prerrogativas variar el declinar normal de una norma, si con ello se consigue un resultado de equidad. Tal era el supuesto de los herederos de segundo grado en la propuesta de Laurent o, como veremos, lo que sucede en el artículo 461-12 CCCat tratándose de la *interrogatio* a un menor, donde el legislador catalán prescinde del resultado normal del precepto (repudiación hereditaria) para amparar a aquellos que mayor protección merecen.

Ahora bien, no entendemos el especial resultado que se propuso el legislador al alterar la dinámica normal de los principios sucesorios en el artículo 780⁵⁹. La doctrina francesa justifica esta solución inesperada por razones prácticas o, si se quiere, de seguridad jurídica. Es decir, se trata de consagrar un estado de hecho constituido por la inactividad prolongada del heredero⁶⁰.

La opción del legislador francés, por lo demás, es asimétrica con la *interrogatio*: al introducir la posibilidad de requerimiento al heredero para que se pronuncie, asienta un efecto distinto para el caso de inactividad. En efecto, transcurridos cuatro meses desde el fallecimiento puede ser compelido

compter de la demande de prorogation jusqu'à la décision du juge saisi. A défaut d'avoir pris parti à l'expiration du délai de deux mois ou du délai supplémentaire accordé, l'héritier est réputé acceptant pur et simple ».

⁵⁹ De hecho, la misma comisión legislativa del Senado francés propuso a la Asamblea suprimir el párrafo 2 del proyectado artículo 781, cuyo contenido, sin embargo, desembocó inalterado en el artículo 780 que estamos comentando. Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de Loi adopté par l'Assemblée Nationale, portant réforme des successions et des libéralités (N° 343. Sénat. Session ordinaire de 2005-2006. Annexe au procès-verbal de la séance du 10 mai 2006), p. 65.

⁶⁰ Michel GRIMALDI (2020), *Droit des Successions*, 8e édition, LexisNexis, Paris, p.391, quien recoge distintas soluciones propuestas por la doctrina (la prescripción del derecho hereditario, la renuncia tácita). Al final observa que “la véritable justification est d'ordre pratique: il s'agit de protéger les successibles qui, compte tenu du temps écoulé, ont dû appréhender la succession contre les prétentions de ceux qui s'en sont si longuement tenus à l'écart”.

extrajudicialmente para que se manifieste (771 CCF), y pasados dos meses desde el requerimiento, en defecto de respuesta, es considerado aceptante puro y simple (772 CCF)⁶¹.

Nos interesa destacar tres cosas: que se le imponga la aceptación; que ésta sea pura y simple; y la extensión de la legitimación activa para requerir al heredero.

Que al heredero se le imponga la aceptación nos parece lo más acorde con lo que cabría esperar del sistema germánico de adquisición hereditaria en Francia. Observa GRIMALDI que la inactividad tras una interpelación, si se es heredero *ab initio*, debería confirmar la adquisición⁶². Con todo, debemos observar que, como decíamos, representa una asimetría -si no una contradicción- con lo que acabamos de ver en el artículo 780.2 CCF, y que las razones para adoptar la aceptación definitiva, a tenor de lo publicado por la comisión legislativa del Senado, no responden al deseo de ajustarse a la dinámica lógica del Derecho francés, sino que a razones de -podríamos llamarlas así- economía procesal⁶³.

Ciertamente. En Francia la renuncia hereditaria no se presume: *la renonciation a une succession ne se presume pas* (804.1 CCF). Si alguien renuncia a una herencia será preciso que se manifieste ante el Secretario del Tribunal y que ello se haga constar en el Registro de declaraciones de Renuncia, lo cual supondría en el ámbito de los artículos 771 y 772 una carga suplementaria (“*alourdissement supplémentaire*”) en el procedimiento interrogatorio. Más ágil resulta tener por hecha la aceptación, sin tener que acudir a una declaración jurisdiccional transcurridos los dos meses del requerimiento.

Otro inconveniente práctico de establecer la renuncia hereditaria tras la *sommation* incontestada radica en el derecho de representación que, en Francia, a diferencia del Derecho romano (*viventis non datur raepresentatio*), se concede a la línea descendente y colateral del renunciante (art. 754.1 CCF). Si se impusiera la renuncia tras la interpelación no contestada, el requirente se encontraría con el difícil problema de tener que perseguir a los representantes del renunciante para conocer su opinión acerca de si aceptar o repudiar la herencia. Esto, evidentemente,

⁶¹ Para el propio GRIMALDI aquí no existe contradicción. Dice que “la faveur de la loi va à l’acceptation, mais dans la mesure compatible avec la sécurité juridique; l’acceptation est préférée lorsqu’il s’agit de clarifier la situation”. Ibidem.

⁶² Idem, p. 389: “Cette solution est bienvenue. D’une part, elle consolide la transmission que s’est opérée de plein droit dès l’instant du décès. D’autre part, il est bon que l’héritier continue la personne de son auteur, qu’il assume la gestion des actifs et qu’il ne se défasse pas de la charge du passif”.

⁶³ Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles (N° 343. Sénat. Session ordinaire de 2005-2006. Annexe au procès-verbal de la séance du 10 mai 2006), p. 59: « le recours au tribunal suppose un alourdissement supplémentaire de la procédure, contraire à l’objectif de simplification recherché ; - la représentation des héritiers renonçants, désormais autorisée (art. 754 du code civil modifié par le 13° de l’article 22 du projet de loi), impliquerait de rechercher les héritiers subséquents et de les sommer pour connaître leur option ».

supone un esfuerzo y dilación que entorpece la finalidad que se persigue con la *interrogatio*: que se aclare cuanto antes la situación jurídica.

Así pues, y por las razones de índole “procesal” señaladas, se configura al heredero silente como aceptante. Aunque el artículo 772 CCF precisa más. Dice que *l'héritier est réputé acceptant pur et simple*. El legislador francés -también el español en la última reforma del artículo 1005 CC- considera que, siendo el heredero que calla aceptante, su responsabilidad no se constriñe a los estrictos bienes hereditarios, sino que se extiende a los suyos propios. Esta parece una postura sancionadora. Aunque la finalidad no es, en realidad, apremiar una respuesta amenazando al patrimonio del requerido, si no que se tiene en cuenta lo que cabe esperar de quien se desentiende de sus derechos. Se parte del razonamiento de que quien acepta *à concurrence de l'actif net* debe asumir un rol activo con el patrimonio hereditario que este particular heredero parece no estar dispuesto a asumir⁶⁴.

Finalmente, es preciso que señalemos que la actual regulación francesa colma la inveterada laguna relativa a la interpelación realizada por el heredero de segundo grado⁶⁵. Hemos visto anteriormente la propuesta de François Laurent. Proponía que, interpelando los llamados subsidiariamente, y puesto que su interés se inclinaba a conseguir para ellos la herencia, la solución a una *somation d'opter* no contestada debía ser la renuncia del interpelado. Pues bien, el CCF unifica (art.771) la posición de todo requirente, sin distinguir entre acreedores, coherederos ni llamados subsidiariamente. El efecto de la inactividad del requerido será, para todos ellos, la aceptación pura y simple. Lo cual, a nuestro juicio y siguiendo a Laurent, es una regulación contraria al interés más digno de protección, el del ulterior llamado, pero respeta -aunque no fuera esa la finalidad de la ley de 23 de junio de 2006- el sistema germánico francés de adquisición hereditaria.

De los legitimados activamente (esto es, art. 771: acreedores hereditarios, coherederos, llamados subsidiariamente y el Estado) se deja fuera a los acreedores particulares del heredero con el argumento de que ya están suficientemente protegidos por la acción *oblique* (llamada subrogatoria en nuestro derecho) y la

⁶⁴ Ibidem: «Il ne semble pas non plus possible de faire de l'héritier sommé taisant un héritier acceptant à concurrence de l'actif net, même si cette procédure est plus protectrice de ses droits, l'héritier se voyant investi de missions trop importantes, comme de désintéresser les créanciers, ce qui suppose un rôle actif qu'il ne semble pas vouloir assumer».

⁶⁵ Idem, p. 57: «La situation des héritiers de rang subséquent est en effet actuellement très précaire, puisqu'ils subissent la prescription trentenaire au même titre que les héritiers de premier rang. Si l'héritier de premier rang garde le silence pendant trente ans, ils se trouvent forclos et sont réputés étrangers à la succession, alors qu'ils ne peuvent le contraindre à prendre position, et ne peuvent opter par avance, ceci constituant une forme d'option conditionnelle prohibée par l'article 768. La jurisprudence leur permet uniquement de faire une acceptation éventuelle et de garantir l'exercice de leurs droits grâce à la saisine virtuelle, afin de lutter contre toute dépréciation des biens successoraux. En cas d'inaction des héritiers de premier rang, ils peuvent ainsi assurer la conservation des biens héréditaires».

acción pauliana (art. 788) en caso de fraude⁶⁶. No podemos dejar de comentar que, en Cataluña, según veremos en el artículo 461-12.2 CCCat, se admite la legitimación activa de modo amplio, incluyendo también a los acreedores particulares del heredero. Y ello porque se parte del criterio que, aun contando con las acciones subrogatoria (461-7 CCCat) y pauliana, tienen interés en la herencia. Que el acreedor francés tenga reconocidas otras acciones no es óbice, a nuestro modo de ver, para excluirle del procedimiento de los artículos 771 y 772 CCF.

3.2. Navarra

A continuación veremos otro sistema, el navarro, donde se dice que se ha seguido el sistema de adquisición de la herencia germánico y donde, sin embargo, se regula -de manera análoga a lo que ocurre en Francia- la *interrogatio*.

Decíamos anteriormente, al referirnos al sistema puro germánico (BGB, ZGB), que si el heredero lo es desde el mismo fallecimiento del causante, no tiene sentido regular ninguna acción de interpelación, sino que a lo sumo establecer un plazo legal perentorio para que pueda renunciar, en aras a conservar su libertad. Transcurrido el plazo sin respuesta el heredero consolida definitivamente su adquisición.

La particularidad en Navarra es que pese que “la herencia se entiende adquirida por el heredero desde el fallecimiento del causante”, según el primer párrafo de la ley 315 del Fuero Nuevo, el párrafo segundo de la misma ley 315 regula la *interrogatio*.

A diferencia de Francia, donde solo tras dos siglos de vigencia del *Code* y con el único ánimo de proteger al heredero de segundo grado se introduce la *sommation*, Navarra combinó desde el principio la adquisición germánica y la *interrogatio*.

Hemos dicho anteriormente, al hablar de los orígenes del sistema germánico, que el fundamento de la adquisición automática sin aceptación del heredero se encuentra, muy probablemente, en la especial organización social de aquel mundo germánico primitivo, basado en la solidaridad entre los miembros de la *Sippe*. Al fallecer uno de los miembros de la unidad familiar -decíamos- su cuota

⁶⁶ Idem, p. 58: «En revanche, l'action interrogatoire demeure fermée aux créanciers personnels de l'héritier considéré. En effet, elle vise à accélérer et clarifier le règlement de la succession et non à protéger les créanciers personnels de l'héritier, lesquels peuvent déjà, face au silence de l'héritier, accepter la succession en ses lieu et place par la voie de l'action oblique ou exercer en cas de renonciation faite en fraude de leurs droits l'action paulienne (art. 788)».

de participación familiar no se difiere, sino que es adquirida de modo inmediato por los demás miembros del grupo.

Es cierto que en Navarra pueden encontrarse atisbos de comunidad familiar, como en la regulación de los bienes de abolorio⁶⁷; pero en esta materia de aceptación hereditaria se aplicó desde tiempo inmemorial en Navarra la tradición romanista. Las propias Cortes declararon el *Ius Commune* como derecho supletorio desde 1576.

Si acudimos a la Memoria de Antonio Morales y Gómez (1884) nada se comenta entorno a una especialidad distinta del resto del Estado, donde se sigue el sistema tradicional romano de delación y aceptación; a lo sumo se recoge alguna particularidad relativa a la aceptación hereditaria de la mujer casada en el Derecho histórico navarro, no siendo necesaria la aprobación del marido en el beneficio de inventario⁶⁸. También en la misma época (1888) observaba Francisco Javier González de Castejón que regía en Navarra en este punto el “derecho general” vigente “en los demás reinos de España”⁶⁹, es decir: aceptación (adición) de una delación hecha tras el fallecimiento.

Tanto es así que, incluso contemporáneamente, SANCHO REBULLIDA⁷⁰ propuso en la interpretación de la ley 315 del Fuero Nuevo que el sistema de adquisición navarro es el romano, a pesar de su literalidad, y ello porque la expresión “se entiende adquirida [la herencia]” simplemente consagra una ficción: la de entender que con la aceptación, elemento ineludible para adir la herencia, ésta se entiende adquirida desde el fallecimiento del causante. Dicho de otro modo, en Navarra se sigue un sistema romano, y con la pretendida adquisición automática de la ley 315 tan solo se quiere acentuar el efecto retroactivo que tiene la aceptación, fenómeno común de diferentes sistemas romanistas modernos.

⁶⁷ Los bienes de abolorio, aquellos que, habiendo recibido el padre gratuitamente y pertenecientes con anterioridad al abuelo, no podían ser dispuestos por aquél sin consentimiento de los hijos. Se procura su conservación en la casa, en la propia unidad familiar. Esto se manifiesta en la actualidad en la sucesión troncal (leyes 305 a 307 de la Compilación) y en el derecho de retracto gentilicio (leyes 452 y siguientes). Figuras todas éstas que, en efecto, hunden sus raíces en un sistema social de familia o grupo, si se quiere germánico, recogido persistentemente en los Fueros navarros. Así, por ejemplo, en el Fuero extenso de Tudela (§ 29, lib. I, Cap. 29): “*Qual es abollorio. Façemos a saber que ninguna cosa no es abolorio a fillos si ante non muere el padre o la madre que el aguello. Et pues muere padre o madre non puede el biuo fer donacion ni uenta sines uoluntat de los fillos si ante no parte con los fillos o no conocen part, si no es eradat de conquista que se ayan feito donacion marido [e] muller el vno al otro, assi que de todo nol deserede a los fillos, que qui de todo desereda de todo hereda*”. Lo mismo en el Fuero general de Navarra, en el libro II, Título IV, Capítulo III.

⁶⁸ Cfr. Antonio MORALES Y GÓMEZ (1884), *Memoria que contiene los Principios e Instituciones del Derecho Civil de Navarra, que deben quedar subsistentes como excepciones del Código general y los que pueden desaparecer viniendo a la unificación*, Imprenta provincial, Navarra, p. 141.

⁶⁹ Francisco Javier GONZÁLEZ DE CASTEJÓN (1888), *Derecho civil vigente en Navarra*, Vol. I, Establecimiento Tipográfico de Pedro Núñez, Madrid, p. 141.

⁷⁰ Francisco de Asís SANCHO REBULLIDA (2003), *Elementos de Derecho civil*, T.V, 5ª ed., BOSCH, Barcelona, p. 38.

A pesar de todo lo anterior, otro sector doctrinal⁷¹ defiende que en Navarra se sigue el sistema “germánico” de adquisición *ipso iure* sin necesidad de aceptación. Se aduce en tal sentido una interpretación literal del primer párrafo de la ley 315 coordinado sistemáticamente con el párrafo segundo, que tan solo habla de posibilidad de “renuncia” tras la *interpellatio*, dando a entender que la aceptación ya se ha producido.

Si, como sostiene esta doctrina y admitimos nosotros, se sigue en Navarra el sistema de adquisición automática, cabe preguntarse qué impulsó a los redactores de la *Recopilación Privada* (1962-1965), antecedente inmediato del Fuero Nuevo, a prescindir de la secular tradición romanista. Creemos que es de interés preguntarse acerca de esta cuestión, máxime porque, como es sabido, a la redacción del Fuero Nuevo se le dio un importante impulso romanista a través de la intervención de Álvaro D’ORS en la citada *Recopilación*⁷², aparte de la ya importante carga romana del Derecho histórico navarro.

A juicio de LÓPEZ JACOISTE, otro de los redactores de la *Recopilación* y, a la postre, del Fuero Nuevo, el principio del automatismo navarro ya tiene precedentes en el Derecho romano (lo veíamos nosotros para los *sui heredes*) y en el propio Derecho foral, donde el mantenimiento de la casa era una cuestión vital⁷³. Ahora bien, estos son principios que pueden predicarse de cualquier sistema civil español y que, por tanto, a nuestro entender, no bastan para regular *ex novo* una materia que desde siglos seguía el criterio romano de aceptación de los *extranei*.

Creemos que el verdadero motivo para imponer una aceptación automática y que, desde luego, puede verse reforzado por aquel axioma histórico de

⁷¹ Por ejemplo, María del CARMEN GETE-ALONSO y CALERA (2016), en “Comentario al artículo 988”, en Ana CAÑIZARES LASO, Pedro de PABLO CONTRERAS, Javier ORDUÑA MORENO, Rosario VALPUESTA FERNÁNDEZ (Directores), en *Código Civil Comentado*, vol. II, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Pamplona, p. 1403.

⁷² Roldán JIMENO ARANGUREN (2012), en *Derecho Civil Navarro y Codificación general española*, Anuario de Historia del Derecho español (AHDE), tomo LXXXII, pp. 281-282 señala que “D’Ors, una de las máximas autoridades de la romanística mundial del momento, no se mostraba partidario de un «regionalismo jurídico» diferenciado. Estaba convencido de que el Derecho romano, tal y como ocurrió durante la época de la Recepción, constituía el mejor instrumento para la unificación jurídica europea, en contraposición con la producción de normas que convertían al jurista en «mero exégeta de un legislador desbocado» 58. En esta ocasión, se le ofreció la oportunidad de llevar a cabo el sueño de muchos romanistas, el de impulsar la recepción del Derecho romano en el ordenamiento, en este caso navarro. Su concepción suponía, desde la autoridad del academicismo más depurado, un alejamiento de la tradición navarra en un momento en que, paradójicamente, la Compilación pretendía rescatarla. Su discípulo, Rafael Domingo, recuerda que la lectura atenta del Fuero Nuevo evidencia su romanismo”.

⁷³ José Javier LÓPEZ JACOISTE (1986), “Ley 315”, en Manuel ALBALADEJO (Director), en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T.XXVII, Vol. II, Editorial Revista de Derecho Privado: “¿Qué razón pudo contribuir a ese automatismo del fenómeno sucesorio en Navarra? Desde luego la presunción de adquisición por el silencio tiene base en el Derecho romano (Cod. 6, 30, 22, 14ª). Pero ha de decirse que siempre contó, y cuenta, el principio de continuidad, lo mismo para la vida del Reino que para la prosecución de la Casa. Ese principio pide que no haya espacio alguno para la incertidumbre. Así, al morir el causante, entra, sin más, en su lugar el heredero. Podrá éste luego renunciar, pero ya ha adquirido”.

mantenimiento de la casa navarra, es el régimen excepcional en España de la responsabilidad limitada del heredero navarro en cualquier herencia. En Navarra no se ha seguida la adquisición *ipso iure* por una pretendida tradición germanista, sino porque el heredero siempre responde *intra vires*.

Una de las peculiaridades históricas del Derecho navarro es que el beneficio de inventario de origen justiniano se institucionalizó en los fueros⁷⁴, de modo que por ley se respondía -y se responde así en la actualidad- de las deudas y cargas hereditarias solo hasta donde alcanzasen los bienes o, mejor, hasta donde alcanzase *el valor* de los bienes hereditarios; sin extenderse aquéllas a los demás bienes propios del heredero (ley 318).

Si al heredero jamás puede perjudicarlo una herencia tiene sentido atribuírsela inmediatamente. Evidentemente, de manera análoga a lo que sucede en otros países de adquisición automática, el heredero tampoco puede ser forzado a serlo en Navarra, y por tanto se le concede un *ius renunciandi*. Ahora bien, la posibilidad de tal renuncia convierte al heredero ineludiblemente en uno “provisional”: de ahí la introducción de la *interpellatio* en el párrafo segundo de la ley 315, una excepcionalidad en un sistema “germánico” de adquisición que se justifica por las razones apuntadas.

Al heredero se le concede un plazo breve para pronunciarse (treinta días, ley 315.2), precisamente porque, estando protegido en cuanto a su responsabilidad, no merece la pena dilatar el procedimiento. Si no se manifiesta, y siguiendo la regla de que ya ha adquirido, consolida su adquisición o, si se quiere, renuncia a su facultad de renunciar. Lo cual se mueve dentro de una perfecta ortodoxia con sistema germánico pretendido. Observemos que Navarra, no siendo un derecho específicamente germano en este punto, adopta una solución lógica, coherente con el automatismo adoptado. Veíamos que, en Francia, pese a imponer, asimismo, la aceptación en caso de silencio, se optaba por esta solución no por fidelidad a la lógica del sistema adquisitivo adoptado, sino que por motivos, diríamos, espurios: fundamentalmente para evitar una declaración judicial de renuncia y los inconvenientes del derecho de representación del renunciante.

⁷⁴ En el Fuero extenso de Tudela, § 30, lib. 1, cap. 30: *De fillos pagar deuda por padre o madre. Desto dice en el libro VII, capítulo XIII. Si los fillos an donacion de padre o de madre o eredan por qualquier raçon, si no es hereditat dada en casamiento deuen responder a los rencurantes de las deudas uerdaderas, e si algo non tienen non responderan.* Y lo mismo en el Fuero General, en el Libro III, Título XVII, Capítulo V: *A que son tenidos las creaturas de la fianza de dreyto si muere. Qui que sea fianza de dreyto de quando el alcalde mandare sobre demanda de heredad o de mueble, entre tanto antes que el pleyto sea iurgado por iuyzio muere aqueylla fianza, por fuero sua muyllier nin suas creaturas sobre aqueylla fiaduria non son tenidos de responder.* También en el Título XVIII, Capítulo II del mismo Libro: *En que casos son tenidos los fijos de pagar las deudas del padre. Establimos que si fillos han donacion de padre o de madre, o heredan en quoaquiere manera, sacado heredamiento que sea dado en casamiento, deve responder a los rencurantes de las deudas verdaderas del padre o de la madre, si algo heredan de lo suyo; et si ren non heredan, si non quisieren, non responderan; maguer si quisieren aver catamiento por las almas de lur padre et de lur madre, deven fazer almosna.*

3.3. Aragón

Un caso semejante es el de la legislación civil aragonesa. A diferencia de lo que hemos visto en Navarra, en Aragón se sigue el sistema general adquisitivo romano, común en el resto de España: la herencia se adquiere mediante aceptación. Establece en tal sentido el artículo 324.1 del Código de Derecho foral de Aragón (RDLeg 1/2011 de 22 de marzo) que “desde la apertura de la sucesión hasta la aceptación del llamado la herencia carece de titular”. Sería de esperar, por tanto, que si el llamado a heredar es interpelado (art. 348 CDFA) para evitar la persistente situación de herencia yacente, la Ley le impusiese la repudiación hereditaria en caso de inactividad, de acuerdo con los principios generales que aquí vamos exponiendo. Y, sin embargo, el artículo 348.2 dice que “el juez apercibirá al llamado de que, si transcurrido el plazo señalado no ha manifestado su voluntad de aceptar o repudiar, se tendrá la herencia *por aceptada*; lo mismo le indicará el Notario que practique la interpelación”⁷⁵.

En Aragón, como en todas las legislaciones, se entremezclan criterios romanos y germánicos. Así, si bien se sanciona en Aragón el principio romanista de la delación-adición para la adquisición hereditaria (lo cual, por otra parte, justifica la *interrogatio* y hace suponer la renuncia en el silencio del interrogado) se consagra el principio germano de la adquisición del heredero tras la interpelación, matizando todo lo anterior.

En los ordenamientos de espíritu romano el heredero “sucede” al *decius*, en el sentido de que continúa con su personalidad; no así en los ordenamientos de raíz germánica, donde el heredero, más que continuar con las relaciones y la personalidad del causante, está llamado tan solo a adquirir un patrimonio. El heredero mantiene, por tanto, una relación externa u objetiva con la herencia, lo que justifica que las deudas y cargas de ésta no le sean inmediatamente imputables, sino que se constriñan estrictamente al patrimonio que ha de ser heredado. Es por

⁷⁵ La posibilidad de requerimiento por el Notario ha sido últimamente introducida por la Ley 10/2023, de 30 de marzo, de modificación del Libro Tercero del Código del Derecho Foral de Aragón, relativo a las sucesiones por causa de muerte. Señala el Preámbulo que “El Gobierno de Aragón, en su reunión de 30 de junio de 2021, encomendó a la Comisión Aragonesa de Derecho Civil «la elaboración de un Anteproyecto de Ley de reforma del artículo 348 del Texto Refundido de las Leyes Civiles Aragonesas aprobado con el título de “Código del Derecho Foral de Aragón” por Decreto Legislativo 1/2021, de 22 de marzo, con el fin de dar cumplimiento a la proposición no de Ley 229/21». La Comisión Aragonesa de Derecho civil aprobó el anteproyecto encomendado en su reunión de 12 de julio de 2021. Por todo ello, en esta reforma se introduce una mejora técnica de carácter eminentemente práctico en el artículo 348, incluyendo la posibilidad de interpelación al llamado a la herencia mediante intervención notarial, manteniendo en todo caso la vía de la jurisdicción voluntaria y precisando la determinación del plazo para el caso en que sea el Notario el que practique la interpelación”.

tal motivo que los sistemas de base germánica limitan por lo general *ex lege* la responsabilidad del heredero a los bienes hereditarios.

El anterior es el sistema histórico aragonés: *heredes non tenetur ultra vires haereditarias* (Observancias 3ª, 12ª, 13ª, *De testamentis*), principio que se recogió en el Apéndice de 1925, en el artículo 44.1: “la herencia se entiende aceptada siempre a beneficio de inventario, aunque no se haya llenado formalidad alguna de las que establecen el artículo 1.010 y siguientes del Código civil”. En la Compilación aragonesa (Ley 15/1967 de 8 de abril) continúa el mismo axioma bajo la rúbrica “beneficio legal de inventario” en el artículo 138.1: “el heredero responde de las deudas de la herencia exclusivamente con los bienes que reciba del caudal relicto, aunque no se haga inventario”. Otra vez lo mismo en el artículo 40 del Código de Sucesiones (Ley 1/999 de 24 de febrero), así como en el actual artículo 355 del Código de Derecho foral: “1. El heredero, incluido el troncal, responde de las obligaciones del causante y de los legados y demás cargas hereditarias exclusivamente con los bienes que reciba del caudal relicto, aunque no se haga inventario”.

A consecuencia de este régimen especial tiene sentido imponer la aceptación en el silencio del interrogado *in iure*. Es cierto que el llamado no es heredero, no ha adquirido pues no ha aceptado. Lo lógico sería, por tanto, entender que declina su facultad de adquisición si no la ejerce en plazo; pero en este caso particular de Aragón, de modo análogo a lo que hemos visto en Navarra, considera el legislador que conviene atribuirle la herencia en cualquier caso, puesto que gozando siempre del beneficio legal de inventario, siempre será beneficiosa para el llamado la atribución de la herencia, aunque ésta sea “damnosa”.

3.4. El Código civil español

3.4.1. La Codificación

El Proyecto de Código civil español de 1851 propuso en el artículo 554 que “los herederos suceden al difunto por el solo hecho de su muerte, no solo en la propiedad, sino también en la posesión”. En principio, en virtud de tales palabras, GARCÍA GOYENA pretendía seguir la línea iniciada por los códigos francés y holandés. A pesar de los antecedentes romanos del derecho español, entendía este jurista que era conveniente establecer el sistema de adquisición *ipso iure*. Y no únicamente en cuanto a la propiedad del caudal hereditario -lo cual, por otra parte, se daba por supuesto-, sino que, además, y especialmente, en cuanto a la posesión.

Entorno a este último punto pensaba el mismo GARCÍA GOYENA que era preferible la “saisine de droit” y la “gewere ideal” de los sistemas germánicos: el heredero tiene a partir de la muerte del causante la totalidad de sus relaciones jurídicas, lo cual incluye la posesión de los bienes, aun cuando falte el *corpus* o la aprehensión material.

Esta *saisine* o *gewere* trae consigo indudables ventajas: el heredero tiene inmediatamente los interdictos posesorios contra cualquier poseedor y puede unir su posesión a la del causante a efectos de usucapir. No así en el derecho romano, donde el heredero, aun aceptando la herencia, no posee mientras no detente materialmente los bienes. Es cierto que el Pretor podía conceder al llamado la *bonorum possessio*, y que quien resultaba heredero podía reivindicar la herencia; pero, en cualquier caso, el heredero germánico gozaba de una mayor protección posesoria⁷⁶.

Si el propósito de GARCÍA GOYENA era aproximarse a un sistema adquisitivo germánico, lo más lógico hubiera sido considerar, en efecto, aceptada la herencia *ab initio* y conceder un plazo para la renuncia, transcurrido el cual la herencia se consideraría adquirida definitivamente. En cambio, propuso en el artículo 835 párrafo primero un plazo de treinta años -el prescriptivo de las acciones reales- para “aceptar ó renunciar” y reguló en el mismo artículo, párrafo segundo, la *interpellatio in iure*, típica institución romana. Es más, el mismo GARCÍA GOYENA reconocía⁷⁷ que su propuesta se inspiraba en los Códigos sardo y bávaro (art. 1006 y III. 1 §§ 6), los cuales, como hemos tenido ocasión de ver anteriormente, optaron por seguir la línea romanista del *Ius Commune*.

Introduciendo el requerimiento al heredero hubiera sido de esperar, al menos, que su silencio se interpretase como una aceptación definitiva, en consonancia con el sistema de adquisición automática adoptado. Sin embargo, y siguiendo la senda de los precedentes citados, se abstuvo de señalar una consecuencia. Decía, pues, el artículo 835. 2º que “instando en juicio un tercero interesado para que el heredero acepte ó repudie, deberá el juez señalar á este un término que no pase de treinta días, sin perjuicio de lo que dispone sobre el beneficio de inventario”.

⁷⁶ GARCÍA GOYENA reconocía que “nuestro artículo, así como los modernos citados [sardo, francés, holandés, de Luisiana] pugna abiertamente con el Derecho Romano y con el Patrio, salvo lo que respecto de los mayorazgos disponía la ley recopilada 1, título 24, libro 11, ó 45 de Toro, cuyo beneficio se hace aquí extensivo a las herencias [...]. Se ha preferido la doctrina de los Códigos modernos á la del Derecho Romano y Patrio: por más que se diga que la posesión *non iuris, sed facti est*, los hechos del difunto ¿no aprovechan y dañan a sus herederos? ¿No se reputan hechos de estos mismos? ¿El hecho de la posesión del difunto no produjo derechos? ¿Y no pasaron *pleno iure* todos los derechos al heredero? ¿Ni cómo distinguir la posesión de los derechos que constituyen su esencia?”. Florencio GARCÍA GOYENA (1852), *Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil español*, Imprenta de la Sociedad Tipográfica, T. II, Madrid, pp. 10 y 11.

⁷⁷ GARCÍA GOYENA (1852), ob. cit., pp. 220 y 221.

Es probable que el proyecto de GARCÍA GOYENA tratase de regular el derecho sucesorio español aprovechando las ventajas de sus raíces romanas y germánicas, lo cual fue imposible realizar con una armonía impecable.

El Proyecto de 1851 no llegó a convertirse en Código; y, aunque el Código civil definitivo se inspirase en el Proyecto de 1851⁷⁸, rechazó el punto de vista de GARCÍA GOYENA y adoptó el tradicional sistema adquisitivo romano de la delación hereditaria y la aceptación del llamado. Ramon Maria ROCA SASTRE observó que “una mayor influencia del Derecho romano y la falta de precedentes consolidados de la *saisine* germánica han sido seguramente la causa de que los codificadores no quisieran seguir la orientación francesa imperante”⁷⁹. Como veremos con posterioridad, se ha discutido que el derecho español adopte tal sistema romano, pero fue ésta al menos la postura unánime en la doctrina española hasta mediados del siglo XX (SÁNCHEZ ROMÁN, MANRESA, DE DIEGO, VALVERDE, CASTÁN, TRAVIESAS, DE BUEN, todos ellos citados por el mismo ROCA SASTRE⁸⁰).

Si el sistema adoptado finalmente por el Código de 1889 fue el de aceptación a una delación -lo que llamamos sistema romano- tenía más sentido que en el Proyecto de 1851 introducir la *interrogatio in iure*. Así se hizo, en efecto, en el artículo 1005. Lo realmente curioso en este caso, a diferencia del Proyecto de 1851, es que sí que se estableció una consecuencia para el caso del silencio del interpelado, y la consecuencia prevista no fue, como cabría esperar, la renuncia, sino que el efecto contrario, la aceptación típica de los sistemas germánicos; y ello a pesar, insistimos, de haber aceptado el sistema romano de aceptación. Decía el artículo 1005 en su redacción originaria que “instando en juicio, un tercer interesado para que el heredero acepte o repudie, deberá el Juez señalar a éste un término, que no pase de treinta días, para que haga su declaración; apercibido de que, si no la hace, se tendrá la herencia por aceptada”.

Esta consecuencia para el caso de silencio del interpelado es -según veremos- uno de los argumentos sostenidos por un reducido grupo doctrinal para fundamentar que el CC sigue el sistema de adquisición *ipso iure* de la herencia. Si no se adquiriera directamente, se dice, no tendría sentido la consolidación de la adquisición en el silencio del interpelado. Entiende este sector doctrinal que sería mucho más lógico, si realmente se hubiera adoptado el pretendido sistema romano, entender que el interpelado declina una oferta y, por tanto, renuncia la herencia.

⁷⁸ Ley de Bases de 11 de mayo de 1888 prescribió, precisamente en su Base 1ª, que el Código tomaría “por base el proyecto de 1851 en cuanto se halla contenido en éste el sentido y capital pensamiento de las instituciones civiles del Derecho histórico patrio”.

⁷⁹ Ramón María ROCA SASTRE (1948), *La adquisición y la repudiación de la herencia en el Derecho común y en el Derecho foral*, ob. cit., p. 51.

⁸⁰ Idem, p. 50.

Posteriormente nos referiremos a los intentos de la tesis romanista para mantener la coherencia del artículo 1005 con el sistema de aceptación de la herencia, así como a la insistencia de la tesis germánica en sostener la plena adecuación del artículo 1005 con el pretendido sistema de adquisición *ipso iure*. A nuestro entender, el artículo en cuestión no responde a un perfecto diseño sistemático, sino que es más bien un préstamo de la legislación portuguesa tomado *ad hoc* para regular un punto concreto, sin considerar la perfecta adecuación -o no- al sistema de adquisición adoptado.

Entre los códigos que se tomaron en la consideración para la redacción del Código civil español (francés, italiano, argentino, anteproyecto belga), se suele mencionar la indudable influencia del Código portugués de 1868.

En 1850 se encargó a un único jurista, António Luís DE SEABRA, la redacción del Código civil de Portugal. En julio de 1867 su proyecto fue aprobado por las Cortes portuguesas, entrando en vigor el 22 de marzo de 1868. El Código Seabra apareció ante el público español como un código técnico, quizás el más avanzado del grupo latino⁸¹.

DE SEABRA, como contemporáneamente proponía en España GARCÍA GOYENA, estableció el sistema germánico en el artículo 2011 del Código portugués. Decía que “a transmissão de dominio e posse da herança para os herdeiros, quer instituidos, quer legitimados, dáse desde o momento da morte do auctor della”. Coincide, por tanto, el artículo portugués con el Proyecto español de 1851; sin embargo, a diferencia de este último, sí se recogía la consecuencia jurídica del silencio en la interpelación del heredero: la aceptación, de manera coherente con la adquisición *ipso iure*. Decía el artículo 2041 portugués que “quando alguém tiver interesse, em que o herdeiro declare, se aceita o repudia a herança, poderá requerir, passados nove dias, desde a abertura della, que o juiz do domicilio do herdeiro assinie a este um praso rasoavel, que não excederá a trinta dias, para que, dentro desse praso, faça a sua declaração, sob pena de a ver-se a herança por aceitaada”.

Si nos fijamos bien, el artículo reproducido coincide exactamente con los artículos 1004 y 1005 del Código civil español, que creemos, honestamente, son la reproducción de la ley española de aquello prescrito poco antes para Portugal. Coinciden los artículos en cuanto a la legitimación activa para recurrir; en el plazo de nueve días (de origen romano) de respeto de duelo antes de iniciar la acción; en la competencia del órgano ante quien se puede recurrir; en la libertad de éste para fijar plazo para contestar, que no puede exceder de treinta días; y, finalmente, en el efecto que produce el silencio de aquel a quien se interpela: la aceptación.

⁸¹ Cfr. Carlos PETIT (2013), *España y el Código civil portugués*, ADC, tomo LXVI, 2013, fasc. II.

Entendemos, por tanto, que el legislador español, más que cohonestar la *interrogatio in iure* con el sistema romano de aceptación, reguló esa institución de modo análogo a lo realizado poco antes en el Código portugués, que pasaba por ser una gran obra técnica. Por ese único motivo, no obstante las intensas discusiones doctrinales, el artículo 1005 no impone la renuncia en el silencio del requerido. ALBALADEJO, pese a sus esfuerzos -veremos- por coordinar el sistema romano con el artículo 1005, llamó la atención sobre este punto, admitiendo finalmente la falla del CC. Decía que "transcurrido el plazo dado o su prórroga sin que el llamado haya aceptado ni repudiado en el Código la herencia se tiene por aceptada (art. 1005 *in fine*) [...] y en la Comp. Catalana (art. 257.3º *in fine*) por repudiada. Solución, ésta, que, en teoría, sería la lógica también para el C.c., ya que al vencer el plazo pierde el llamado su derecho a adquirir la herencia y debería quedar extraño a ésta"⁸².

3.4.2. El debate entre las tesis germanista y romanista

Como se ha dicho más arriba, fue opinión unánime en la doctrina española -hasta bien entrado el s. XX- estimar que la herencia se adquiriría mediante aceptación. Esta es una tesis que actualmente, si bien no ha dejado de ser mayoritaria, ha sido por lo menos contestada por otro grupo doctrinal (GARCÍA VALDECASAS, GITRAMA y DE LA CÁMARA).

La polémica la inició Guillermo GARCÍA VALDECASAS en un artículo publicado en 1944 bajo el título "La adquisición de la herencia en Derecho español"⁸³, en el cual, recogiendo la orientación apuntada por Konrad COSACK⁸⁴, defendía que el Código seguía el criterio germánico de adquisición *ipso iure*. Esta tesis fue contestada especialmente por ROCA SASTRE en su artículo "La adquisición y la repudiación de la herencia en el Derecho común y en el Derecho foral"⁸⁵, dando lugar a una muy interesante discusión doctrinal.

A continuación nos centraremos en los puntos esenciales de este debate. No es nuestro propósito intervenir en esta polémica; tampoco realizar una digresión innecesaria respecto de cuál sea el sistema español, ni analizar la contribución de la doctrina más reciente. Entendemos, no obstante, que es preciso analizar con cierto detalle los puntos centrales de la argumentación de los dos autores citados

⁸² Manuel ALBALADEJO GARCÍA (1979), *Derecho civil*, T.V, vol. 1. (*Derecho de sucesiones. Parte general*), BOSCH, p. 218

⁸³ Guillermo GARCÍA VALDECASAS (1944), *La adquisición de la herencia en Derecho español*, Revista de Derecho Privado, núm. 323.

⁸⁴ Konrad COSACK (1923), *El derecho hereditario, según los principios del Código civil alemán comparados con los del Derecho español*, Revista de Derecho Privado, núm. 121.

⁸⁵ ROCA SASTRE (1948), *ob. cit.*

para entender cuál fue el punto de vista de uno de los antagonistas, ROCA, toda vez que fue él quien redactó en exclusiva, según se dice, la Compilación catalana. Creemos que ROCA SASTRE fue consciente, tras el debate mantenido con GARCÍA VALDECASAS, de la necesidad de evitar confusiones. Esto se manifestó, a nuestros efectos, en el artículo 257 de la Compilación catalana, en el que se sancionó con pureza la consecuencia romana (repudiación) del silencio en la *interpellatio*, evitando las dificultades que para su tesis romanista en Derecho castellano ofrecía el artículo 1005 (adquisición).

El artículo 661 CC dice que “los herederos suceden al difunto, por el hecho de su muerte, en todos sus derechos y obligaciones”. Si nos fijamos bien -dice la tesis germanista- el artículo en cuestión, tomado en su sentido inmediato, literal, asienta el principio de que el heredero lo es inmediatamente, desde el fallecimiento del causante. A diferencia del artículo 554 del Proyecto de 1851 no atribuye la posesión al heredero de modo automático, pero el artículo 661 se coordina con el 440, que recoge la *gewere* germánica o la *saisine ideal*, según GARCÍA VALDECASAS.

El mismo autor trae a colación el artículo 657 CC. Éste dispone que “los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte”. Se pregunta cómo deben interpretarse esos “derechos a la sucesión”. Si se toman en el sentido de derechos a adquirir la herencia o derecho a la delación, en el sentido romanista, el artículo 657 sería contrario al artículo 661; de modo que el único sentido posible de “derechos a la sucesión” tiene que ser “derechos a las relaciones jurídicas del causante”. Siendo así, el artículo 657 deja de ser antagónico con el 661 y consiste en una redundancia o insistencia en el sistema adquisitivo *ipso iure*.

Asentado el principio germánico, se pregunta GARCÍA VALDECASAS por qué, entonces, entiende la doctrina que en Derecho español es preciso aceptar la herencia para adquirirla.

En primer lugar, señala la regulación que hace el CC de la aceptación en el artículo 988. Entiende que el sentido de tal regulación es únicamente garantizar la voluntariedad de la adquisición hereditaria. Esto es, no se regula la aceptación como requisito para adquirir la herencia, sino que tan solo como una declaración voluntaria que consolida una adquisición ya hecha, haciéndola irrevocable. Y desde la perspectiva inversa, la repudiación a la que se refiere el mismo artículo 988 opera como una condición resolutoria de una adquisición hereditaria ya realizada.

En segundo lugar -según siempre GARCÍA VALDECASAS-, la mayoría de la doctrina defiende la existencia en el CC del sistema romano de la delación y posterior adquisición por la retroactividad que se da en el mismo Código civil a la

aceptación, remontándose ésta al “momento de la muerte de la persona a quien se hereda” (art. 989). Entiende que se trata de la “objeción más seria”⁸⁶, pues si realmente se adquirió desde el fallecimiento del causante, qué sentido tiene decir que la aceptación-adquisición se retrotrae a tal momento. Ahora bien, reflexiona que a aquellos que sostienen la tesis romanista se les puede oponer idéntica objeción. Si en el CC rige el sistema romano, y quien repudia no fue nunca heredero, qué sentido tiene en el artículo 989 atribuir efectos retroactivos a su renuncia.

A todo lo anterior opone ROCA SASTRE que los artículos 661 y 657 no pueden tomarse en un sentido técnico y literal. Por su situación sistemática debe entenderse que recogen principios abstractos aplicables a toda sucesión y para cualquier sistema adquisitivo, referidos al punto clave de todo derecho hereditario: el fallecimiento. Razona que cuando el artículo 661 dice que el heredero “sucede [al difunto] por el sólo hecho de su muerte” no se refiere a que adquiere directamente, sino que a una realidad más amplia: al simple fenómeno de que en toda sucesión habrá, a la postre, un heredero (en última instancia el Estado), que sucederá al difunto y desde su muerte en todas sus relaciones jurídicas, lo cual implica una delación-aceptación y retroacción previas.

Hemos visto que GARCÍA VALDECASAS explicaba en su tesis germanista la regulación de la aceptación por la necesidad de mantener la voluntariedad de la adquisición. ROCA SASTRE opone simple y llanamente que, si se adopta el sistema germánico, siempre conserva el heredero su libertad mediante la posibilidad de la repudiación. Luego, qué sentido tiene insistir en que la aceptación garantiza la voluntariedad. Y respecto de la objeción relativa a la retroactividad de la repudiación en el sistema romano, dice que debe entenderse de modo análogo a lo prescrito en el artículo 521 del nuevo Código italiano (1942), más preciso técnicamente, que señala que quien repudia una herencia es considerado “como si nunca hubiera sido llamado a ella”. Es decir, en nada se contradice el artículo 989 (retroactividad de la repudiación) con el sistema romano de adquisición, pues simplemente dice que quien repudia nunca fue llamado a heredar, y no que quien repudia rechaza la herencia adquirida.

En apoyo de su tesis, GARCÍA VALDECASAS añade otros argumentos que parecen sostener el sistema adquisitivo germánico del Derecho español. A cada uno de ellos se opone ROCA SASTRE:

Primero. La repudiación siempre es expresa y solemne en el Código civil. Si para la repudiación se exige en el Código instrumento público (art. 1008) es porque, según la tesis germanista, la aceptación simplemente consolida algo ya existente. Sus efectos son más débiles, en el sentido de que tan solo es confirmar

⁸⁶ GARCÍA VALDECASAS (1944), ob.cit., p. 111.

lo que hay. La repudiación, en cambio, en tanto que condición resolutoria de una adquisición realizada, destruye la situación jurídica preexistente, de modo que es lógico -y concuerda con el sistema germanista- exigirle solemnidad.

Para ROCA se trata tan solo de una cautela legal en aras de la seguridad jurídica. Que el Código exija documento público únicamente demuestra el interés del legislador en evitar las dificultades de la repudiación tácita. Entiende que es “un punto de puro arbitrio legislativo”⁸⁷ y añade que el Código civil italiano exige, asimismo, instrumento público, y nadie puede negar el carácter romano de su sistema adquisitivo.

Segundo. El artículo 1005 del Código. Para GARCÍA VALDECASAS éste concuerda con la tesis germanista. Si el requerido en una *interrogatio* no se manifiesta, consolida naturalmente su adquisición. Nos vamos a referir a este argumento, punto central de nuestro trabajo, en el siguiente apartado.

Tercero. En el Código civil no se regula la herencia yacente. En los sistemas que siguen la adquisición *ipso iure* del heredero no existe herencia yacente. Si el Código no la regula específicamente, dada la trascendencia que debe tener en un sistema romanista, tiene que colegirse que no existe. No puede haber pendencia de derechos porque todos recaen inmediatamente en un nuevo sujeto de derecho.

A ello se opone que, si bien no se regula específicamente, de ello no puede derivarse que no exista. El mismo Código se refiere a ella incidentalmente (art. 1934, en sede de prescripción), y además es una figura generalmente admitida en la doctrina del TS y las resoluciones de la DG, que “presuponen o dan como indiscutible su existencia”⁸⁸, según ROCA SASTRE.

Cuarto. El artículo 1016, que expresa que el derecho a aceptar una herencia prescribe cuando prescribe la acción para reclamar la herencia. Si la acción para aceptar prescribe por el transcurso del tiempo, debe entenderse que, quien en su caso la ejercite, lo hace legitimado, ya adquirida su cualidad de heredero. En otras palabras, si el llamado no es verdaderamente heredero, no puede entenderse que le prescriba la acción. La prescripción se anuda a la falta de ejercicio de un derecho por un titular, de modo que si un derecho prescribe significa que tiene titular.

Contra ello se aduce que la tesis germanista confunde la caducidad que afecta al llamamiento, que bien puede afectar al llamado, con la acción de petición de herencia que, efectivamente, solo puede ser ejercitada por el heredero. Ocurre simplemente que en el Código civil coincide el plazo de caducidad del llamamiento con el plazo de prescripción de la acción de petición de herencia.

⁸⁷ ROCA SASTRE (1948), ob. cit., p. 58.

⁸⁸ Idem, p. 60.

Quinto. El derecho de transmisión del artículo 1006 del CC. Éste establece que por muerte del heredero, sin aceptar ni repudiar la herencia, pasa a sus propios herederos el derecho que él tenía. Observa la tesis germanista que, en derecho romano, falleciendo el heredero voluntario sin manifestar su voluntad, no transmitía ningún derecho de aquella herencia a sus propios herederos. Después nos referiremos con más detalle a esta solución técnica de los juristas romanos. Por ahora basta señalar que GARCÍA VALDECASAS, en sintonía perfecta con el Derecho romano clásico, entiende que si existe derecho de transmisión en derecho español es porque el heredero -al igual que los *sui* y a diferencia de los *extranei* en derecho romano- ya ha adquirido. Si no hubiera adquirido la herencia no podría transmitir derecho alguno a sus propios herederos, en consonancia con la regla *nemo dat quod non habet*.

ROCA SASTRE llama la atención sobre el mismo artículo 1006, el cual dice literalmente que el heredero fallecido transmite a los suyos “el mismo derecho que él tenía”. Se transmite, en efecto, lo que se tiene, que no es en puridad la herencia, sino que el *ius delationis*, el derecho a aceptar o repudiar.

Sexto. El Código italiano, paradigma del sistema romanista, distingue entre “chiamato all’eredità” y “erede”. El Código civil español, en cambio, no distingue, sino que llama indistintamente heredero al que ha aceptado y al que no. Para la tesis germanista éste es un indicio de que el Código considera que no hay lapso entre la delación y la adquisición. Existe solo una adquisición *ipso iure*, no existiendo diferencia entre “llamado” y “heredero”.

Para la tesis romanista lo anterior implica tan solo una imprecisión terminológica del Código civil. Es cierto que, propiamente, el heredero que no ha aceptado es tan solo un “llamado”. Pero esta distinción entre heredero y llamado, que el Código italiano introduce, era inexistente en el primer Código de 1865, sin que por ello se pueda negar su carácter romanista.

3.4.3. El artículo 1005 del Código civil

De los argumentos alrededor de esta polémica nos interesa, evidentemente, el artículo 1005 del CC, que establece la adquisición hereditaria si el requerido permanece inactivo en una *interrogatio*. Esta consecuencia jurídica es una prueba -para la tesis germanista- de la adquisición automática de la herencia en derecho español. En palabras del mismo GARCÍA VALDECASAS: “Si no se es heredero antes de aceptar, resultaría extraño que una actitud puramente pasiva tuviese la virtud de producir la adquisición hereditaria; lo consecuente en tal caso sería

entender que la herencia fue repudiada, es decir, lo contrario de lo que prescribe nuestro artículo 1005”⁸⁹.

Seguidamente analizaremos la respuesta de ROCA SASTRE. Trata de demostrar la coherencia del artículo 1005 con el criterio romanista. Señala tres argumentos⁹⁰. Importa poner de relieve que, pese a la solidez indudable de su argumentación, tales argumentos, que trataremos de rebatir, no son definitivos. La prueba definitiva de ello nos la da el mismo ROCA, quien, en la redacción de la *Compilación catalana* de 1960, adoptó para la *interrogatio* la solución opuesta al artículo 1005 del CC: la renuncia.

Primero. Observa que, partiendo del mismo derecho romano, la aceptación impuesta al interpelado no debería extrañar. En los textos clásicos (D. 29, 2) el silencio de aquél que usaba del *spatium deliberandi* se interpretaba como aceptación, al menos respecto de los acreedores que instaban un pronunciamiento; todo lo cual pone de relieve que el sistema de delación-aceptación no es incompatible con la adquisición del requerido que calla. El propio GARCÍA VALDECASAS había observado⁹¹ el mismo fenómeno.

Ahora, si nos fijamos bien, esto ocurre por una especial circunstancia. Veámos en las páginas introductorias que con Justiniano se impuso el beneficio de inventario de modo generalizado para cualquier herencia. Junto con tal beneficio se concedía igualmente el derecho a deliberar, que permitía al llamado reflexionar acerca de si aceptar el patrimonio hereditario con todas sus consecuencias (pura y simplemente, *ultra vires*) o respondiendo solo con los bienes de la herencia, con aquel *beneficium inventarii*. Decíamos al inicio de este trabajo que solicitar un término para deliberar suponía, en definitiva, expresar una voluntad de no desentenderse de la herencia y, por tanto, una voluntad inicial de aceptar, con la única duda de si asumir -o no- el pasivo hereditario. Al silente se le imponía la aceptación porque todo indicaba que quería aceptar.

En la *interrogatio* romana nos encontramos ante una realidad distinta. En ésta se compele al llamado para que se manifieste, sin existir una previa actitud activa de éste. La sanción al interpelado, que nunca ha sido heredero, es entender repudiada la herencia, pues jamás expresó su voluntad de aceptarla, de adquirirla. La solución para aquél que solicita *motu proprio* un plazo para deliberar no puede ser, naturalmente, la misma. Debe entenderse, ante su silencio, que quiso aceptar, aunque con la duda de si asumir o no el pasivo, lo cual no afecta a la aceptación hecha.

⁸⁹ GARCÍA VALDECASAS (1944), ob. cit., p. 114.

⁹⁰ ROCA SASTRE (1948), ob. cit., p. 59.

⁹¹ GARCÍA VALDECASAS (1944), Ibidem.

Que *interrogatio in iure* y *ius deliberandi* son realidades distintas, que merecen un tratamiento diferenciado, lo admite implícitamente el mismo ROCA SASTRE, quien, al regular ambas figuras en la Compilación, en artículos muy próximos, establece consecuencias distintas para el silencio en una y otra figura. En efecto, como sabemos, se establece en la Compilación catalana de 1960, en el artículo 257 *in fine* relativo a la *interrogatio*, que “transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado de este término para deliberar, se considerará que la repudia”. En cambio, en el artículo 259, relativo al derecho a deliberar, establece una consecuencia diametralmente distinta. Dice el artículo 259.1º que “el heredero, mientras no prescriba su derecho de aceptar o repudiar la herencia o dentro del plazo se refiere el segundo párrafo del artículo doscientos cincuenta y siete, podrá obtener del Juez un término improrrogable de nueve meses naturales para deliberar acerca de la aceptación o repudiación”; y añade en el mismo artículo, párrafo 4º, que “transcurrido el término para deliberar sin que el heredero haya manifestado al Juez que repudia la herencia, se considerará que la acepta pura y simplemente”.

El hecho de que en Derecho romano se sancione con aceptación el silencio tras el *ius deliberandi* no puede inducirnos a pensar que la misma consecuencia es admisible en un sistema romanista para la *interrogatio*.

Segundo. Sostiene ROCA que la sanción con renuncia es tan solo “un problema de interpretación del silencio en las relaciones jurídicas”⁹² y que, por tanto, la solución del artículo 1005 no implica *per se* admitir el sistema germánico.

Al respecto puede decirse que, evidentemente, cómo se interprete el silencio depende de lo que la ley haya establecido previamente. Ahora bien, a nuestro juicio, la consecuencia que se imponga no puede ser arbitraria, sino que es deseable que responda a una realidad. Si en los sistemas de adquisición automática, de modo generalizado, se interpreta la inactividad del requerido como adquisición definitiva de la herencia; y en los sistemas de la aceptación se interpreta como renuncia, no cabe afirmar, sin más, que en el Código civil español se ha optado por una solución inversa porque la Ley ha interpretado discrecionalmente el silencio de otro modo.

Tercero. El último argumento utilizado para defender la coherencia del artículo 1005 con el sistema romano es la inadmisibilidad de la repudiación tácita en el Código civil. Si la sanción al silencio fuera la renuncia, sería incongruente con lo previsto en el artículo 1008, que exige instrumento público para renunciar a los derechos hereditarios.

⁹² ROCA SASTRE, ob. cit., p. 59, donde además observa que “ya sabemos que en esta materia del silencio en el Derecho, luchan dos tendencias: la romana, favorable a su intrascendencia en general (*qui tacet non utique fatetur*), y la germana y canónica, favorable a su valoración (*qui tacet videtur consentire*), las cuales, en Derecho intermedio, se armonizaron en una fórmula unitaria, mediante la cual el que calla (*qui tacet*), pudiendo y debiendo hablar (*potuit et debuit*), se entiende que consiente (*videtur consentire*)”.

Podemos contestar señalando que, en puridad, en el ámbito de la *interrogatio* no puede hablarse (en caso de optar la Ley por la renuncia) de repudiación “tácita”, sino que más bien de repudiación “ex lege”, pues es directamente la ley la que establece la consecuencia, quedando la renuncia, además, plenamente documentada, en consonancia con el artículo 1008, en el acta de interpelación (y en tiempos de ROCA con la intervención judicial).

Albaladejo, en su estudio *La adquisición de la herencia en el Derecho español*⁹³ intervino en esta polémica. Nos interesa su punto de vista porque dedica un epígrafe especial al “silencio del llamado que es interrogado *in iure*”. Defiende la tesis romanista y señala -como argumento para mantener la lógica del artículo 1005 con el sistema de adquisición mediante aceptación- que “el legislador ha dispuesto lo que le parece normal, y no que lo haya dispuesto porque acoja el sistema germánico”⁹⁴. Es decir, entiende que “lo usual es querer la herencia que se nos defirió, y suponer lo contrario sería algo así como disponer que, *abintestato*, sucediesen antes los ascendientes que los descendientes, que, siendo justamente lo contrario de lo que habitualmente quieren los causantes, obligaría a éstos a testar, sin dejarlos en la tranquilidad del que sabe que si no hace nada pasará lo que él desea”⁹⁵.

Se trata de un razonamiento que explica la disonancia del artículo 1005 con el sistema de delación-adquisición, sin duda. Ahora bien, no obstante los esfuerzos de la tesis romanista por explicar la *interrogatio* del CC, acaban admitiendo los autores de esta tesis, en palabras del mismo ALBALADEJO, que “la solución del artículo 1005 armoniza mejor con el sistema de adquisición *ipso iure*”⁹⁶. No solo ALBALADEJO, pues, según decíamos, si ROCA hubiera estado plenamente convencido de la adecuación del artículo 1005 con el sistema romanista, no hubiera propuesto en la regulación de la *interrogatio* en Cataluña la renuncia tras el silencio del interpelado en el Proyecto de Compilación de 1955.

4. CATALUÑA

4.1. Antecedentes legislativos

Se dice que una de las mayores dificultades para la aprobación del Código civil español durante el s. XIX fue “la cuestión foral”; es decir, la difícil decisión de si hacer una única ley civil para toda España o reconocer autonomía civil propia

⁹³ Manuel ALBALADEJO GARCÍA (1955), *La adquisición de la herencia en el Derecho español*, Anuario de Derecho civil, Vol. 8, núm. 1.

⁹⁴ Idem, p. 20.

⁹⁵ Idem, p. 19.

⁹⁶ Ibidem.

a los territorios que *de facto* la tenían⁹⁷. El artículo 12 del CC de 1889 (recogiendo lo prescrito en el 6 de la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888) zanjó el problema, en el sentido de dejar plenamente subsistentes los derechos forales⁹⁸.

En Cataluña, por tanto, se mantenía en 1889 vigente la Constitución I, Título 30, Libro I, volumen 1º de las *Constitucions de Catalunya* (subsistente por el capítulo 42 del Decreto de Nueva Planta), que decía que las causas que se sigan en la Real Audiencia deben votarse “conforme y según la disposición de los Usatges, Constituciones y Capítulos de Corte y otros derechos del antiguo Principado y condados del Rosellón y Cerdeña, y en los casos no prevenidos en los dichos Usatges, Constituciones y otros derechos, según las disposiciones del Derecho canónico, y en falta de éste del civil y doctrina de doctores, sin poderlas decidir ni declarar por equidad [...]”.

Con arreglo a estas disposiciones, el derecho aplicable en Cataluña antes de la Compilación de 1960 (excluyendo aquellas materias de competencia exclusiva estatal) eran las leyes civiles especiales de Catalunya (*les Constitucions*), el Derecho canónico, el romano, entendiendo por tal el *Ius Commune*, junto con la doctrina de los “doctores”. Y solo en defecto de todo lo anterior el CC como supletorio.

Si aplicamos lo anterior a la materia que nos ocupa resulta que en Cataluña la herencia se adquiriría siguiendo la tradición romanista, es decir, mediante aceptación; lo cual, por otra parte, se confirmaba por la doctrina clásica catalana. Así, Jaume CÀNCER señalaba que el heredero era libre de aceptar o no el llamamiento hereditario⁹⁹; y aún más claramente Joan Pere FONTANELLA: “Haereditas non acquiritur sine aditione”¹⁰⁰.

⁹⁷ Felipe SÁNCHEZ ROMÁN (1890), *La Codificación Civil en España*, Establecimiento Tipográfico “Sucesores de Rivadeneyra”, Madrid, p. 35: “Verdad es que el Derecho de Castilla era más completo y acertado en la mayor parte de sus preceptos; pero no puede desconocerse, sin incurrir en la merecida nota de apasionado y parcial, que la legislación foral ofrece algunas instituciones que debieron ser en parte respetadas y fundidas en una totalidad orgánica y conciliadora con las leyes castellanas, que por su generalidad, y aun por su indudable y relativa perfección, debieron ser preferidas en su mayor parte, pero no otorgárselas un exclusivo imperio. Este exclusivismo hizo estéril una reforma”. Refiriéndose al Proyecto de 1851.

⁹⁸ Art. 12 del CC 1989: “Las disposiciones de este título, en cuanto determinan los efectos de las leyes y de los estatutos y las reglas generales para su aplicación, son obligatorias en todas las provincias del Reino. También lo serán las disposiciones del Título 4º, libro 1º. En lo demás, las provincias y territorios en que subsiste el derecho foral, lo conservarán por ahora en toda su integridad, sin que sufra alteración su actual régimen jurídico, escrito ó consuetudinario, por la publicación de este Código, que regirá tan sólo como derecho supletorio en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas por sus leyes especiales”.

⁹⁹ “In haereditate, quoties volente, aut non volente herede adire, substituti vulgares juxta eorum petitoritatem adire possunt”. Jaume CÀNCER, *Variarum Resolutionum Iuris Caesari, Pontifici & Municipalis Principatus Cathaloniae*, JB Verdussen, Amberes, 1689, parte I, cap. 1 § 160.

¹⁰⁰ Joan Pere FONTANELLA, *Decisiones Sacri Regii Senatus Cathaloniae. Tomus Primus*. Lyon 1668, Dec. 87 nº 2.

ROCA SASTRE habla de una única particularidad¹⁰¹, referida a Barcelona, consistente en la posibilidad de repudiar una herencia ya aceptada, en el capítulo III del privilegio *Recognoverunt proceres*¹⁰²: “De Repudiatione haereditatis.- Item quod haeres potest aditam haereditatem repudiare, sine diminutione tamen haereditates, nisi habeat iustam causam retentionis”.

Esta facultad extraordinaria, desconocida actualmente y en el Derecho comparado de la época, supondría, puestos a figurarnos cosas, que de nada serviría la *interpellatio in iure*. En el caso de ser actuada por un acreedor, por ejemplo, y siendo la herencia aceptada por el llamado, persiste de todos modos la incertidumbre que trata de hacer desaparecer la *interrogatio*, toda vez que el heredero puede renunciar aun después de haber aceptado.

BROCA¹⁰³ reconoce que lo anterior es una facultad contraria al sistema romano, y lo conceptúa, simplemente, como un privilegio concedido por el *Recognoverunt* a los ciudadanos de Barcelona. Nosotros, con Joan MARTÍ I MIRALLES, creemos que no puede entenderse -como tradicionalmente se hizo (S. de 28 de marzo de 1895)- que el privilegio de Barcelona reconoce la extravagante facultad de repudiar después de haber aceptado una herencia. Tan solo puede referirse el Capítulo III del Privilegio a la cesión de la herencia ya adquirida a favor de un tercero. Y ello por una razón evidente: porque admitir lo contrario es, en palabras de MARTÍ I MIRALLES, “antijurídico”¹⁰⁴, en la medida en que es contrario al principio general del derecho de que nadie puede ir contra sus propios actos, aparte de ser sumamente peligroso para los acreedores hereditarios.

El mismo autor, acudiendo al Derecho histórico de Cataluña, destaca de los materiales históricos dos tipos de renunciaciones de herencias ya aceptadas.

En primer lugar. La hipótesis de aceptación de una herencia intestada, cuando luego aparece un testamento que regula aquella sucesión; o el supuesto inverso, esto es, el caso de aceptación de herencia testada y con posterioridad el testamento se anula. Son estos casos los del Digesto 29, 2, la Ley *Si is ad quem*, en el Título *De acquirenda vel omittenda haereditate*. En estas situaciones especiales no existe,

¹⁰¹ ROCA SASTRE (1944), ob. cit., p. 47.

¹⁰² El *Recognoverunt proceres* tenía reconocida vigencia en las *Constitucions* (Título 13, Libro I, vol. III de la 3ª), con el epígrafe *De les CONSUETUTS de Barcelona vulgarment ditas lo Recognoverunt proceres. Pere segon en lo PRIVILEGI consedit a la siutat de Barcelona. Dat en Barcelona a 3 del Idus de Jener de 1283*.

¹⁰³ Guillermo María de BROCA (1918), *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del Civil, y Exposición de las Instituciones del Derecho civil del mismo territorio en relación con el Código civil de España y la Jurisprudencia*, Herederos de Juan Gil, Editores, Barcelona, p. 303.

¹⁰⁴ Joan MARTÍ i MIRALLES (1925), *Principis del Dret Successori aplicats a Fórmules d'Usdefruit Vidual i d'Herència Vitalícia*, Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya, en *Textos Jurídics catalans*, 1985, p. 110.

en realidad, una repudiación de la herencia ya adquirida, pues la aceptación se fundaba en un título inválido, de manera que la adición era solo aparente.

En segundo lugar. El caso citado por FONTANELLA en *De Pactis Nuptialibus* (n.125, cl. IV, gl. IX, part. V)¹⁰⁵, de donde resulta que la locución “repudiación” tiene un doble significado. Un sentido estricto, es decir, simple y llanamente la no aceptación de la herencia: “*proprie facta per modum repudiationis*”. Y un segundo sentido, amplio o impropio, “*per modum cessionis o per modum renuntiationis haereditatis*”. Es decir, la cesión o renuncia de la herencia ya adquirida que, en cualquier caso, no implicará perder el carácter de heredero (aun perdiendo el contenido económico de la herencia) ni desentenderse de las deudas hereditarias.

Solo de tal modo entendemos y entendía MARTÍ I MIRALLES la repudiación tras la aceptación. Decía que “el dret antic municipal, sempre s’ha d’interpretar de manera que resulti menys alterat o corregit pel Dret comú”, “i jamai de manera que porti a una conclusió, o absurda, o antijurídica”¹⁰⁶.

De todos modos, aunque para MARTÍ I MIRALLES fuera evidente lo anterior, el Proyecto de Apéndice para Cataluña de 1930 quiso ser diáfano en el artículo 353, párrafo 2º, al decir que “la aceptación y la repudiación de la herencia han de ser totales y puras; y son irrevocables incluso en Barcelona y demás poblaciones que gozaron de un privilegio contrario”. Finalmente, la Compilación de 1960 estableció con carácter general para cualquier herencia del Principado que “la aceptación y repudiación de herencia válidamente hechas son irrevocables” (art. 256.2 Comp.).

Ahora bien, fuera del supuesto específico del Capítulo III del *Recognoverunt proceres*, podemos decir que, en Cataluña, antes de la Compilación, la herencia se adquiere mediante aceptación. Aunque, BORRELL I SOLER¹⁰⁷, tomando como fuente aplicable el derecho romano, distinguía todavía de modo estricto entre: a) los herederos necesarios que, como sabemos, adquirirían directamente a la muerte del causante, no obstante reconocérseles el *ius abstinendi*; y b) los herederos voluntarios, quienes hacían suya la herencia solamente mediante adición.

Ante la situación indeseable de herencia yacente el mismo BORRELL I SOLER cree aplicable a ambos tipos de herederos la *interrogatio in iure*. Dice en

¹⁰⁵ Ibidem: “(Ampliantur supradicta nedum) quando foret repudiatio proprie facta per modum repudiationis, quae nullam, nec realem, nec imaginariam praesupponit prius factam aditionem, et acquisitionem haereditatis, de qua huc usque loquuti sumus in superioribus; sed etiam, quando facta dceretur per modum cessionis, et renuntiationis haereditatis”.

¹⁰⁶ Idem, p. 111.

¹⁰⁷ Antoni M. BORRELL I SOLER (1923), *Dret Civil vigent a Catalunya*, Vol. V.: *Successions per causa de mort*, Impremta de la Casa de Caritat, Barcelona, pp. 499 y ss.

este sentido que “passats nou dies des de la mort del causant, la llei autoritza de demanar al jutge que fixi un terme a l’hereu, dins el qual tingui de manifestar la seva resolució”¹⁰⁸. Cita en el mismo lugar a Josep PELLA I FORGAS (*Código civil de Cataluña*, IV, 101) que cree aplicable, como derecho supletorio, el artículo 1005 el Código civil.

A nuestro modo de ver, si BORRELL I SOLER es consecuente con la distinción entre herederos “suyos” y “voluntarios”, el efecto del silencio del requerido en una *interpellatio* no puede ser, sin más, la aceptación del artículo 1005 del CC. En pura teoría habría que distinguir entre *heredes sui*, quienes, ya siendo herederos consolidan su adquisición si nada hacen en una *interpellatio*; y *heredes extranei*, a quienes no se les puede atribuir una herencia si guardan silencio, precisamente por falta de aceptación.

Aunque en este punto quizás convenga ir más despacio. Hemos dicho en páginas anteriores que la distinción entre herederos necesarios y voluntarios era puramente histórica. En opinión de ROCA SASTRE¹⁰⁹ “el régimen excepcional de la adquisición *ipso iure* de los herederos *sui* no tiene valor actual en estas regiones [las forales españolas]”. Y ello porque tal distinción responde a una organización familiar-social que ahonda sus raíces en las XII Tablas, donde solo se reconocía la plenitud de derechos al *paterfamilias*, procurando las leyes y costumbres que a su fallecimiento ese poder omnímodo no quedase vacante, sino que se encarnase inmediatamente en el descendiente.

A pesar de que BORRELL I SOLER, según hemos visto, acudiendo estrictamente a las fuentes del derecho aplicable, mantenga intacta esa distinción, se trata de una clasificación que en vida del citado autor ya no tenía ningún valor. Él mismo decía que “en Dret Romà antic les personalitats del pare i del fill es confonien en una”¹¹⁰, y mientras tuviese el ascendiente la *patriapotestas* el descendiente no tenía, ni siquiera, autonomía patrimonial (exceptuando el peculio); todo lo cual era ya insostenible, decimos, en la época de BORRELL I SOLER, en la que la patria potestad finalizaba simplemente por la mayoría de edad (a los veinticinco años), aparte de que también podía ser ejercitada -a falta de padre y en oposición directa con el Derecho Romano- por la propia madre¹¹¹.

¹⁰⁸ Idem, p. 511.

¹⁰⁹ Ramón María ROCA SASTRE (1944), *La adquisición y la repudiación de la herencia...* ob. cit., p. 48.

¹¹⁰ Antoni M. BORRELL I SOLER (1923), ob. cit., Vol. IV, p. 54. “Ni la mayoría de edad del hijo, ni su matrimonio, ni su ingreso en el Ejército, ni su acceso a las magistraturas más altas ponen fin a ese poder paterno y a la incapacidad jurídica del hijo. Los romanos tenían conciencia de que la patria potestad era una institución exclusiva de Roma, pero la intensidad de ese poder, y su alcance, fueron progresivamente aminorados, sobre todo por el cristianismo, de suerte que la tradición jurídica europea o recogió más que un débil residuo de la antigua patria potestad romana, prácticamente comparable a la tutela sobre los menores de edad”. Álvaro D’ORS (1968), ob. cit., p. 302.

¹¹¹ BORRELL I SOLER (1923), ob. cit., Vol. IV, pp. 46 y 71.

Con todo, aun siendo la figura y el régimen sucesorio de los herederos necesarios un anacronismo, ofrecía importantes ventajas. Quizás la principal fuera el *ius transmissionis*. Si un heredero necesario fallecía transmitía su derecho hereditario a su propio heredero: el heredero necesario adquiría la herencia *ipso iure*, de modo que a su muerte tal herencia era ya parte de su propio patrimonio hereditario.

Fijémonos, en cambio, que tratándose de un heredero voluntario el sistema era distinto. Si fallecía después del primer causante sin haber aceptado la herencia no había, en puridad, adquirido y, consecuentemente, no podía transmitir a sus herederos nada de aquella primera herencia: *hereditas nondum adita, heredibus non transmittitur* (Codex 6, 51).

Este principio de intransmisibilidad del *ius delationis* de los herederos voluntarios tuvo, ya antes del Derecho justiniano, reconocidas excepciones¹¹² que, de hecho, convertían el principio de intransmisibilidad en excepcional. Sin embargo, y en pura teoría, tratándose de un heredero voluntario que fallecía sin aceptar ni repudiar tal derecho se extinguía con él.

Por tanto, aplicando rigurosamente las fuentes romanas, tendríamos en el Derecho catalán anterior a la Compilación dos tipos de herederos, necesarios y voluntarios. Unos adquieren automáticamente y transmiten la herencia a sus propios herederos; otros solo adquieren aceptando y no transmiten derecho a sus propios herederos si fallecen antes de adir la herencia. Cabe apremiar a todos para que acepten o rechacen la herencia, pero con la duda de qué efecto atribuir a su inactividad. En principio, para los necesarios el silencio implica aceptación; para los voluntarios repudiación, y ello siempre que no se entienda que debe aplicarse el artículo 1005 como Derecho supletorio y, en consecuencia, siempre la aceptación en caso de silencio.

Creemos que la situación de la *interrogatio in iure* en Cataluña era ciertamente compleja, y que una regulación positiva tenía que dirigirse, por la propia naturaleza de las cosas, atendiendo al espíritu del Derecho catalán, hacia las siguientes soluciones: a) la supresión de la distinción entre herederos necesarios y voluntarios; b) el reconocimiento absoluto del *ius transmissionis* a favor de cualquier llamado en cualquier herencia, por el carácter prevalentemente

¹¹² *Transmissio ex capite integrum restitutione; transmissio ex jure patriosed ex capite infantiae; transmissio teodosiana; y la transmissio justiniana sed ex iure deliberandi*: en este último caso, cuando el heredero llamado muere antes de transcurrir un año del conocimiento de la delación o antes de expirar el plazo para deliberar. Véase Luis ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1994), *Derecho de Sucesiones*, ob. cit., p. 333; Álvaro D'ORS (1968), ob. cit., pp. 325-326; BORRELL I SOLER (1923), ob. cit., Vol. V, pp. 517-519.

patrimonial del Derecho sucesorio moderno, a diferencia del antiguo romano¹¹³; y c) la regulación autónoma de la *interrogatio* para Cataluña, separada del artículo 1005 del CC, estableciendo la renuncia hereditaria en caso de silencio del interpelado, en consonancia con el sistema romano de delación-aceptación.

Veremos en las páginas siguientes los intentos prelegislativos para codificar o compilar el Derecho civil catalán, y veremos cómo los diferentes proyectos oficiales fueron inclinándose hacia la solución expuesta.

4.2. Las propuestas legislativas previas a la Compilación de 1960

Acabamos de ver bajo qué criterios debería regularse, a nuestro juicio, la *interrogatio in iure* en Cataluña, teniendo en cuenta el estado de la legislación y la tradición jurídica catalana en el momento de publicarse el Código civil de 1889.

A continuación examinaremos de manera cronológica la evolución de los distintos proyectos legislativos hasta llegar a la Compilación, que regula la figura bajo los mismos principios que hemos indicado (éstos, por otra parte, se mantienen esencialmente inalterados en la vigente regulación del CCCat, en el artículo 461-12).

Es conveniente señalar que cuando hablamos de “proyectos legislativos” nos referimos a los proyectos oficiales, esto es, los redactados a instancia de la autoridad competente para convertirlos en Ley vigente. Dejamos al margen, por tanto, las otras propuestas privadas¹¹⁴, centrándonos solamente en la *Memoria* de DURAN I BAS, en los Proyectos de Apéndice de 1930 y 1931, y en el Proyecto de Compilación de 1955.

¹¹³ En opinión de Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017) “se trata de un derecho con un fundamento discutible, pues puede dar lugar a que la herencia vaya a parar a un extraño para el primer causante, lo que es posible que este no hubiese deseado; por ello, de igual manera que la ley admite el derecho de transmisión, lo podría negar si ningún quebranto para el sistema sucesorio. De hecho, en la tradición jurídica catalana, la regla general era que la herencia no aceptada no se transmitía al heredero; como ponía de relieve CÁNCER, el derecho de transmisión se admitía solamente para casos muy concretos (por ejemplo, cuando el heredero fallecido era descendiente del causante, caso en el que la transmisión operaba a favor de sus descendientes). El paso del sistema tradicional al moderno se puede explicar por el progresivo cambio de una concepción personalista a una patrimonialista de la herencia”. Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), *Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Sucesiones*, 3ª ed., Marcial Pons, Madrid, p. 512.

¹¹⁴ Nos referimos a las excluidas por Antoni MIRAMBELL I ABANCÓ y Pau SALVADOR CODERCH (1995) en su estudio introductorio de *Textos Jurídics Catalans. Lleis i costums VI/2. Projecte d'Apèndix i Materials Precompilatoris del Dret Civil de Catalunya*, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, pp. XIV y XV.

El primer precedente de la Compilación es, como es sabido, la *Memoria acerca de las instituciones del Derecho civil de Cataluña escrita con arreglo a lo dispuesto en el art. 4º del Real Decreto de 2 de febrero de 1880*. Es obra de DURAN I BAS quien, de manera previa a la propuesta de un articulado para Cataluña, expone la vigencia de las instituciones en el Principado, resaltando las especialidades respecto del Derecho castellano o Código civil previsto para España.

En nuestra materia, en materia de adquisición de herencia, dice que “en el estado actual del derecho positivo propio de Cataluña, el de sucesión tiene en primer término las formas y variedades que le dejó la legislación justiniana”¹¹⁵; y que “fundamentalmente romano el sistema general de la sucesión por causa de muerte, en Cataluña no ha recibido aún la influencia profundamente innovadora de algunas legislaciones modernas como tampoco lo han recibido Castilla, Aragón, Navarra, Vizcaya, etc.; [...] Esto indica que muchos de los principios relativos al derecho sucesorio no son en Cataluña distintos de los de Castilla [...] se entiende, por tanto, que son idénticas] las cualidades necesarias para poder ser instituido heredero o legatario, y las indispensables para adquirir [...], los supuestos legales para la delación de la herencia, y las condiciones esenciales al par que las formas para su adquisición [...] y] la diversa condición de la herencia yacente y la vacante”¹¹⁶.

Así pues, atendiendo a la opinión de DURAN I BAS, la regulación en materia de adquisición de herencia debía coincidir con la que se estableciera en el Código civil español, sin especialidades. En materia de derecho de transmisión, a falta de mención específica, lo reconocía para cualquier heredero, sin distinguir entre voluntario y necesario; y en materia de *interrogatio* tampoco podía existir divergencia, al partir de una misma influencia romana-justiniana.

Una vez publicado el Código civil español y prevista en la Ley de Bases¹¹⁷ la conservación de los “Derechos forales” mediante el sistema de Apéndices, los Decretos de 17 y 24 de abril de 1899, dictados, precisamente, siendo DURAN I BAS ministro de Gracia y Justicia, establecieron la creación de comisiones especiales para la elaboración de los apéndices.

¹¹⁵ Manuel DURAN I BAS (1883), *Memoria acerca de las Instituciones del Derecho Civil de Cataluña, escrita con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4º del Real decreto de 2 de Febrero de 1889*, Imprenta de la Casa de la Caridad, Barcelona, 1883, p. 166.

¹¹⁶ Idem, pp. 167 y 168.

¹¹⁷ Artículo 6 de la Ley de 11 de mayo 1888: “El Gobierno, oyendo a la Comisión de Códigos, presentará a las Cortes en uno o en varios proyectos de ley los apéndices del Código civil, en los que se contengan las instituciones forales que conviene conservar en cada una de las provincias o territorios donde hoy existen”.

En Cataluña, la comisión especial se constituyó bajo la presidencia de Francesc ROMANÍ I PUIGDENGOLAS el día 15 de mayo del mismo año, bajo el mandato de elaborar el Apéndice “dentro del plazo de seis meses, contados desde la fecha de su constitución” (art. 5 Decreto 24 abril). Aunque algunos de los miembros de la comisión especial realizaron propuestas, no llegó a publicarse un Proyecto oficial.

En la misma época empezó a cuestionarse el sistema de Apéndices. En concreto, la “Mancomunitat de Cataluña”, en sesión de 25 de mayo de 1918 acordó encomendar al Consejo Permanente establecer “las reglas de los Derechos integrantes del Régimen Jurídico catalán”, lo que cristalizó en que ese mismo Consejo Permanente plantease la codificación (*El Dret Català i la Codificació, report presentat al Consell Permanent de la Mancomunitat de Catalunya*, Barcelona, Imprenta de la Casa de la Caritat, 1919). Ahora, suprimida la “Mancomunitat” por la Dictadura de Primo de Rivera, se abandonó esa nueva vía, volviéndose al Proyecto de Apéndice por el Gobierno Berenguer.

El 18 de noviembre de 1930 una nueva comisión de juristas entregó al ministro de Justicia, José Estrada, un Apéndice, bajo el título *Apéndice de Derecho catalán al Código civil. Proyecto formulado antes de la promulgación del Código, por el eminente jurisconsulto Manuel Durán y Bas. Revisado y completado, después de información pública, por la actual Comisión constituida de acuerdo con el R.D de 24 de abril de 1930.*

Constituyendo una decantación de las normas propuestas por DURAN I BAS, era más explícito. Así, en el artículo 352 se sancionaba categóricamente el principio romano de adquisición hereditaria mediante aceptación. Decía que “el heredero, al tener noticia de habersele deferido la herencia y del título de la delación, la puede adquirir por manifestación expresa o tácita de su voluntad [...]”. Ante la posibilidad de inmovilismo del llamado se recogía la posibilidad de *interrogatio*; pero el Proyecto se apartaba ya de las consecuencias previstas en el Código civil español, dejando intuir que, en caso de silencio del interpelado, la consecuencia no podía ser la aceptación definitiva prevista en el artículo 1005 del CC.

Por ahora, el Proyecto se abstuvo de remitirse al CC, estableció un artículo propio para la *interrogatio* y guardó silencio para el caso de silencio del interpelado. Establecía el artículo 354 que “las personas interesadas en la sucesión pueden pedir al juez que señale un plazo para que manifieste si acepta la herencia o la repudia”.

Más adelante, en el artículo 356, se recogía el derecho a deliberar justinianeo. El heredero podía pedir nueve meses improrrogables para asegurarse acerca de su aceptación o repudiación. Esta solicitud, como se dijo más arriba,

equivalía para Justiniano a una presunta aceptación en caso de silencio (*Codex* 6, 30, 22), y de tal modo se recogía en el artículo 356. Nos interesa destacar este extremo con el propósito de poner de manifiesto que los redactores del Proyecto eran conscientes de la necesidad de poner consecuencias al silencio del heredero. Si no se hizo en la *interrogatio* fue -nos aventuramos a decir- por no contradecir directamente una norma de Derecho común que se inspiraba en el mismo principio romano. Como hemos visto anteriormente, el artículo 1005 regulaba de modo impropio la *interrogatio*, lo cual se conocía ya desde 1930. Pero antes de contradecir la norma general, prefirieron los redactores del Proyecto no establecer una consecuencia jurídica, dejando la solución definitiva a la doctrina jurisprudencial.

El Proyecto de 1930 fue muy criticado. Aparte de cierto anacronismo, se le achacó -por cierto sector- establecer un sistema de fuentes propio y especialmente el haber introducido pequeñas variantes a las normas de Código sin justificación suficiente¹¹⁸.

El resultado fue la elaboración por la Comisión de un nuevo Proyecto: el *Anteproyecto de Apéndice de las instituciones de Derecho civil catalán* de 23 de julio de 1931. Éste pretendía corregir los errores e insuficiencias del Proyecto de 1930. Decíamos que se reputaban errores aquellas pequeñas variantes del Derecho común que eran prescindibles, en la medida en que no estaban fundadas en tradiciones únicas catalanas, sino que se regulaban como mejora de lo previsto en el CC. Pues bien, observemos que tal no fue el caso de la *interrogatio in iure*. En el artículo 308 del nuevo Proyecto se regulaba de modo idéntico al artículo 354 del Proyecto de 1930. Esto hace suponer que el redactor del nuevo Proyecto, igual que el redactor del anterior, reconocían una “especialidad ineludible”, entendiéndolo que, siendo el sistema adquisitivo hereditario romano, el silencio en la *interrogatio* debía ser, naturalmente, la repudiación, y en ningún caso la consecuencia del artículo 1005 CC.

Por Orden Ministerial de 3 de agosto de 1944 se autorizó la celebración de un *Congreso Nacional de Derecho civil*. Es el conocido como Congreso de Zaragoza, de donde arranca la idea de elaborar para las distintas regiones con Derecho civil propio sus propias codificaciones, las llamadas Compilaciones.

El Decreto de 23 de mayo de 1947 ordenó la constitución de una Comisión de Juristas catalanes para la elaboración de un Anteproyecto, lo cual se materializó por Orden Ministerial de 10 de febrero de 1948¹¹⁹. La comisión elaboró una

¹¹⁸ Véase Antoni MIRAMBELL I ABANCÓ y Pau SALVADOR CODERCH (1995), ob. cit., p. XXV.

¹¹⁹ Compuesta por Antoni Borrell i Soler, Ramon Coll i Rodés, Lluís Duran i Ventosa, Ramon Faus i Esteve, Francesc Condomines i Valls, Joan Martí i Miralles, Jaume Mans i Puigarnau, Francesc de Paula Maspons i Anglasesell, Josep Maria de Porcioles i Colomer i Maurici Serrahima i Bofill. Se unieron después Ramon Maria Roca i Sastre y Josep Maria Pou d'Avilés.

primera revisión del Proyecto de 1931, con carácter no oficial y publicada en 1952, y posteriormente el *Proyecto de la Compilación del Derecho civil Especial de Cataluña de 1955*.

El Proyecto, que acabaría convirtiéndose en la Compilación de 1960, dio el paso decisivo al regular la *interrogatio* tal como la conocemos actualmente, esto es, imponiendo la renuncia en caso de no actuar el interpelado. Disponía el artículo 496 del Proyecto, el que luego sería *mutatis mutandis* el artículo 257 de la Compilación, que “el derecho del heredero a aceptar o repudiar la herencia prescribe a los treinta años a contar desde que se le defirió. Los coherederos, substitutos, fideicomisarios, legatarios, legitimarios, acreedores de la herencia o del heredero y las demás personas interesadas en la sucesión, podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia. Este plazo no excederá de treinta días hábiles, a menos que por justa causa el Juez estime procedente señalar un plazo mayor. Transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado a este término para deliberar, se considerará que la repudia”.

Con el artículo 496 del texto compilado se cierra la evolución que cabía esperar del Derecho catalán: se regula autónomamente la *interrogatio*, se establece la repudiación en caso de silencio y se prescinde de cualquier distinción entre herederos voluntarios y necesarios, reconociendo siempre y para cualquier heredero el derecho de transmisión en el artículo siguiente, el artículo 497 apartado primero: “Fallecido el heredero sin haber aceptado ni repudiado la herencia deferida, el derecho a aceptarla o repudiarla se transmitirá siempre a su heredero”.

El Proyecto, no obstante, tenía que pasar por la preceptiva aprobación de las Cortes antes de convertirse en Ley. La Comisión General de Codificación, en sesión plenaria de 23 de junio de 1958, aprobó la versión final del Proyecto, publicada en el Boletín Oficial de las Cortes (núm. 633) el día 30 de junio de 1959. La Comisión entendió en su revisión del Proyecto que era conveniente centrarse en el concepto de “especialidad”, eliminando aquellos artículos sobre materias ya reguladas de forma idéntica en el “Derecho común” o que pretendían regular instituciones “no típicas”¹²⁰.

El resultado de esa perspectiva, a nuestros efectos, fue prescindir de regular el derecho de transmisión de manera autónoma para el Derecho catalán, pues ya

¹²⁰ “Se ha tenido presente la idea, ya recogida en la Exposición de Motivos del Apéndice aragonés, de que la especialidad es nota característica de estas Compilaciones sin que por tanto, sean aconsejables en ellas enmiendas a la Ley común; resulta por ello frustrado el intento de regulación minuciosa de materias no típicas, como, por ejemplo, la de los legados, realizada en el anteproyecto de 1955, que, si merece elogios por su acertado y moderno tecnicismo, equivaldría en definitiva a esa corrección que se ha creído impropia de la nueva Ley”. BOCE, 30 de junio de 1959, núm. 633.

se regulaba de modo idéntico en el artículo 1006 del CC. Se mantenía, eso sí, la *interrogatio* en el nuevo artículo 280 del Proyecto de Ley, con el efecto de renuncia en caso de silencio, ciertamente, pero con dos cambios importantes: a) se suprimía el elenco de personas legitimadas para instar el requerimiento al llamado, dejando una fórmula general y amplia: “las personas interesadas en la sucesión, incluso los acreedores de la herencia o del heredero [...]”; y b) se dejaba a la libre discrecionalidad de la autoridad la fijación del plazo para contestar del requerido.

Decía el artículo 280 del Proyecto de Ley que “el derecho del heredero a aceptar o repudiar la herencia prescribe a los treinta años, a contar desde que se defirió. Las personas interesadas en la sucesión, incluso los acreedores de la herencia o del heredero, podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia. Transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado de este término para deliberar, se considerará que la repudia”.

Después de la publicación del Proyecto se presentaron las correspondientes enmiendas; y la Ponencia¹²¹ encargada de informar acerca del Proyecto de Ley elaboró, teniendo en cuenta las enmiendas, una propuesta que la Comisión de Justicia elevó para su aprobación por las Cortes el 28 de junio de 1960 (BOCG 667).

En el nuevo texto se regulaba la *interrogatio* en el artículo 257. Se mantenía la fórmula amplia para designar a aquellos legitimados activamente (“interesados en la sucesión”) y se reintroducía el plazo legal del requerido para contestar, treinta o sesenta días, según ponderación judicial. Aunque, a diferencia del Proyecto de 1955, se hablaba de días “naturales”, y no ya de “días hábiles”.

Disponía el artículo 257 que “el derecho del heredero a aceptar o repudiar la herencia prescribe a los treinta años a contar desde que se le defirió. Las personas interesadas en la sucesión, incluso los acreedores de la herencia o del heredero, podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia. Este plazo no excederá de treinta días naturales, salvo que el Juez, con justa causa, conceda mayor plazo, que no podrá ser superior a sesenta días. Transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado de este término para deliberar, se considerará que la repudia”.

Por otra parte, en el primer párrafo del artículo 258 se sancionaba, evitando cualquier género de duda, el derecho de transmisión que, como hemos visto, había

¹²¹ Integrada por José Alonso Fernández, Manuel Batlle Vázquez, Eduardo López Palop y José María de Porcioles. (BOCE 30 junio 1959, núm. 633).

desaparecido en el Proyecto anterior: “fallecido el heredero sin haber aceptado ni repudiado la herencia deferida, el derecho a suceder en ella mediante su aceptación y el de repudiarla se transmitirá siempre a sus herederos”¹²².

La aprobación definitiva de la Compilación y del texto definitivo del artículo 257 ocurrió el 21 de julio de 1960. La Ley se publicó en el BOE número 175 de 22 de julio de 1960, convirtiéndose en la Ley 40/1960 sobre Compilación del Derecho civil de Cataluña.

Examinado el origen y la razón de ser de esta institución en Cataluña, analizaremos a continuación la *interrogatio* en el vigente Código civil. El principio básico que la inspira y que hemos tratado de poner de manifiesto, esto es, la necesaria aceptación para la adquisición hereditaria, deberá servirnos para encontrar respuestas a las dudas que en aplicación del precepto se suscitan en la práctica.

SEGUNDA PARTE: EL ARTÍCULO 461-12. ASPECTOS SUSTANTIVOS

1. EL TIEMPO DE LA DELACIÓN

1.1. Antecedentes

El artículo 461-12.1 inicia su regulación de la siguiente manera: *El derecho del llamado a aceptar o repudiar la herencia no está sometido a plazo.*

Decíamos que en la actualidad el heredero puede en Cataluña aceptar la herencia en cualquier tiempo. Tan solo hay un medio para señalarle plazo: *la interrogatio*.

No obstante, esto no siempre fue así. Ya desde antes de la Compilación el heredero que no había sido requerido debía manifestar la aceptación en un término de treinta años, transcurrido el cual decaía su derecho o, como se decía, *prescribía* su derecho. Declarar la *imprescriptibilidad* del derecho a aceptar o repudiar la herencia ha sido una auténtica novedad introducida por la Ley 6/2015 de 13 de mayo de Armonización del Código civil de Cataluña.

En las siguientes páginas intentaremos ver cuál fue el origen del término de treinta años; las razones que han impulsado al legislador a suprimirlo declarando imprescriptible el ejercicio del *ius delationis*; y nos preguntaremos, finalmente, vistos los antecedentes y el fin perseguido, si esto ha sido lo más razonable.

Decía DURAN I BAS¹²³ que en materia de prescripción el Derecho histórico catalán siguió la tradición romana del Código Teodosiano (Ley 4.14.1), que establecía un plazo prescriptivo de treinta años para cualquier tipo de pretensión. Con Jaime I, en el momento en que aparecieron las primeras colecciones de normas de derecho propio, se acogió tal principio extintivo por vía del Derecho visigótico¹²⁴ en el *Usatge* 156, conocido como el *usatge Omnes Causae*: “*Totas causas, sis vol bonas, o malas o rahons Civils, o encara Criminals, si dins trenta Anys diffinidas no seran [...] en nenguna manera no sien re-demanats*”.

La misma regla encontró sanción positiva otra vez en el privilegio *Recognoverunt proceres* (1283), que excluyó los plazos romanos; y ambas

¹²³ Citado en este punto por Antoni JORDÀ FERNÁNDEZ (2003), en *Notas sobre los plazos de la prescripción en el Derecho histórico catalán*, La Notaría Boletín, Núm. 9-10/2003, pp. 217 y ss.

¹²⁴ A través del *Liber Iudiciorum* (L. 10, 2, 3), que recogía en esencia la regulación teodosiana.

disposiciones, el *usatge Omnes Causae* y el privilegio *Recognoverunt proceres*, constituyen, por así decirlo, la base prescriptiva general del Derecho histórico catalán, quedando amparada en las *Constitucions i altres drets de Catalunya*¹²⁵, y luego en la Compilación, en el artículo 344 bajo la Rúbrica “De la prescripción extintiva”, que, “limitándose a compilar el *usatge Omnes causae*”¹²⁶, señaló que *las acciones y derechos, sean personales o reales, que no tengan señalado plazo especial, y las servidumbres, prescribirán a los treinta años.*

Nos interesa destacar que esta fue, en efecto, la regla general: la prescripción de cualquier derecho o acción por inactividad durante el transcurso de treinta años; y que, no obstante, pese a haberse proclamado tal principio de modo general, se volvió a insistir en lo mismo y de manera especial en el artículo 257 de la Compilación¹²⁷, al decir que *el derecho del heredero a aceptar o repudiar la herencia prescribe a los treinta años*, muy probablemente para señalar que en este caso concreto el inicio del cómputo de prescripción -cuestión siempre espinosa- debía contarse *desde que se le defirió* la herencia al llamado.

Como vemos, la razón de la extinción del derecho del heredero a aceptar en treinta años estaba fundada en los *Usatges y Constitucions*, en la especialidad del propio derecho, y así se mantuvo en la primera codificación parcial del Derecho civil catalán, en el artículo 28 del Código de Sucesiones, que sustituía al 257 de la Compilación.

La Ley 29/2002 de 30 de diciembre, Primera Ley del Código civil de Cataluña, tuvo indudable influencia en la regulación que nos ocupa. Señalaba en su Exposición de Motivos que “la prescripción y la caducidad están deficientemente reguladas” y bajo esta idea sistematizó la materia, modernizando la regulación, acortando los plazos, y separando netamente las figuras de la prescripción y la caducidad.

La Ley 10/2008 de 10 de julio, del Libro Cuarto de Cataluña, relativo a las Sucesiones, no pudo ser ajena a la regulación del Libro I, y teniendo en cuenta esta Ley, redactó el artículo 461-12.1, que ahora sustituía al artículo 28 del Código de Sucesiones, señalando que *el derecho del llamado a aceptar o repudiar la herencia caduca a los treinta años de la muerte del causante.*

¹²⁵ Libro VII, Título II, Vol. I, constitución primera. Por otra parte, que el *usatge Omnes Causae* y el capítulo XLIV del *Recognoverunt proceres* sean las normas históricas de prescripción extintiva -también adquisitiva- del derecho catalán es una cuestión que se reconoce directamente en el apartado III de la Exposición de Motivos de la Ley del Primer Libro del Código Civil de Cataluña, señalando, además, que “la jurisprudència del Tribunal Suprem va ésser sempre molt respectuosa amb la normativa catalana sobre prescripció i, en aquest sentit, són nombroses les sentències en les quals es va aplicar la prescripció dels trenta anys de l’usatge i es va excloure la del Codi Civil”.

¹²⁶ Francisco de Asís CONDOMINES, Ramon FAUS ESTEVE (1960), *Derecho Civil Especial de Cataluña*, Librería Bosch, Barcelona, p. 366.

¹²⁷ GASSIOT MAGRET (1962), ob. cit., p. 291.

Como sabemos, con la Ley 6/2015 de 13 de mayo vuelve a redactarse el apartado 461-12.1 con un nuevo contenido, declarando el derecho a aceptar o repudiar no sujeto a plazo.

Ahora bien, antes de analizar el porqué de tal cambio, es preciso que nos fijemos en la redacción primigenia del Código civil de Cataluña y comentemos las dos novedades que introdujo: a) hablar de caducidad y b) computar el plazo desde la muerte del causante. A pesar de que son cuestiones que huelgan en la actualidad, pues, como decimos, ahora se declara el derecho *imprescriptible*, entendemos que no está de más comentarlas someramente, en la medida en nos sirven para entender el actual texto del artículo 461-12.1.

1.2. La caducidad del tiempo a aceptar o repudiar

El Código civil español -al que se remitía, salvando el artículo 344 de la Compilación y normas especiales, la propia Compilación antes de 2002- reguló la influencia del tiempo en las relaciones jurídicas de modo poco sistemático, confundiendo en ocasiones la prescripción extintiva con la adquisitiva y la caducidad.

La Primera Ley del Código civil de Cataluña reconoció en su Exposición de Motivos que eran materias “deficientemente reguladas” y en ejercicio de la competencia de *conservar, modificar y desarrollar* el Derecho civil de Cataluña (149.1.18 CE) se propuso realizar una “regulación detallada de estas instituciones” en el Título II del Libro I¹²⁸.

A nuestros efectos, subrayamos que se separó netamente la prescripción de la caducidad. La primera se aplica, según la misma Ley, recogiendo determinada terminología, a las “pretensiones¹²⁹, entendidas como derechos a reclamar de otra persona una acción o una omisión, y se refiere siempre a derechos disponibles [...] La caducidad, en cambio, se aplica a los poderes de configuración jurídica, entendidos como facultades que la persona titular puede ejercitar para alterar la realidad jurídica”.

La Primera Ley del Código civil quiso ser precisa, como vemos; de modo que al publicarse la Ley 10/2008 de 10 de julio, del Libro Cuarto relativo a las Sucesiones, se hizo necesario adaptar terminológicamente la tradicional

¹²⁸ Entre otras cosas, y por lo que dijimos más arriba, diremos que se actualizó el *usatge Omnes Causae* en el artículo 121-24, conservando el plazo de treinta años y estableciéndolo como *plazo de preclusión*, esto es, “com a termini (...) exhaurit el qual, de manera absoluta i amb independència de qualsevol circumstància, ja no es pot fer valer la dita pretensió” (EM L. 29/2002 de 30 de diciembre).

¹²⁹ *Anspruch*, pretensión, prestado del párrafo 194 del BGB, donde se realizó una regulación sistemática de la materia en 2001. A ella alude la E.M al referirse a “diversas propuestas de reformas legislativas en curso”.

prescripción del artículo 28 del Código de Sucesiones a la regulación del Libro I, reconociendo en el nuevo 461-12.1 del Código que el término que se le señala al heredero es de *caducidad* pues, en efecto, no tiene éste una pretensión para exigir de otro un comportamiento, sino que más bien una simple facultad, potestad o legitimación para aceptar o repudiar e imponer con ello determinadas consecuencias, siendo un acto jurídico que, como hemos visto, cae de lleno dentro de la esfera de la *caducidad*.

De hecho, si el Código hubiera querido ser perfectamente preciso, quizás tuviera que haber utilizado la expresión “la facultad del llamado a aceptar o repudiar...” o “la legitimación de llamado a aceptar o repudiar”. (Con todo, es esta una cuestión menor, sin duda, pues dentro del término *derecho* bien pueden incluirse potestades de configuración jurídica, lo cual, por otra parte, en el caso que nos ocupa es perfectamente admisible por la tradición histórica de llamar *derecho a aceptar o repudiar* al ejercicio del *ius delationis*).

De modo que en caso de ser *prescriptible* este derecho, nos encontraríamos ante un supuesto de caducidad.

1.3. A los treinta años de la muerte del causante

Antes hemos comentado el proceso romano de adquisición de la herencia mediante la delación-aceptación. La delación supone una oferta, un llamamiento a un posible heredero, pero siempre que se cumplan determinados presupuestos. En el momento en que fallece el causante se produce la *apertura* de la sucesión (411-2.1), y de modo inmediato el llamamiento a todos los posibles sucesores, esto es, una vocación (411-3). Por tanto, el *ius vocationis* “comporta una legitimación para suceder, *pero no una legitimación para adquirir, a diferencia de la delación*”¹³⁰. La delación existirá cuando alguno de los posibles llamados, siempre que se cumplan las condiciones (*v.gr.* renuncia de un heredero testamentario), pueda hacer suya la herencia aceptándola. Esta aceptación implica la extinción de cualquier otra vocación.

En la Compilación, el plazo prescriptivo para aceptar una herencia empezaba a contar desde el momento en que existía delación. En el Código civil de Cataluña de 2008 ese plazo empezaba desde la apertura de la sucesión, es decir, desde el momento en que existía vocación.

En consecuencia, con la redacción original de la Ley 10/2008 ocurría que el plazo para decidir de los llamados ulteriores (sustitutos vulgares o herederos intestados) no empezaba a contar desde el momento en que podían de hacer suya

¹³⁰ DEL POZO, VAQUER ALOY, BOSCH CAPDEVILA (2017), *ob. cit.*, p. 452. La cursiva es mía.

la herencia, sino que desde el momento en que había fallecido el causante. Podía darse la circunstancia de que el llamado ulteriormente, a consecuencia de la actitud del primer llamado que tardaba en renunciar, tuviera un plazo notablemente reducido, o que incluso su derecho quedase extinguido, a consecuencia de aquella actitud.

Los primeros comentaristas del Libro IV (PUIG BLANES, CASANOVAS) advirtieron de inmediato este fenómeno, indicando que establecer un plazo de caducidad a contar desde el fallecimiento e igual para todos “resulta de incorrecta técnica legislativa, por cuanto debiera haberse establecido que el día inicial es aquel en el que se adquiere el derecho a ser llamado, que no tiene por qué coincidir con el fallecimiento del causante”¹³¹; o que “per molt que es tracti d’una norma específica (art. 122-5) resulta *difícilment administrable* que l’inici del termini els pugui situar en un moment anterior al de l’“actio nata”¹³².

Las razones que aducían para entender que el plazo debía contarse desde la delación se apoyaban, en suma, en el perjuicio que se le ocasiona al llamado *subordine* y en estimar que el Código tuvo en este punto, probablemente, un error de “técnica legislativa” que no existía ni en la Compilación ni el Código de Sucesiones, que entendían acertadamente que las acciones empiezan a prescribir desde que pueden ejercitarse.

Ahora bien, vistas las cosas desde otro punto de vista, quizás no era un simple error, sino una norma específica que exceptuaba, para conseguir estabilidad jurídica, la regla general de la *actio nata* (122-5), y que difícilmente podía perjudicar a nadie pues, como sabemos, cualquier *persona interesada*, también el llamado en defecto de aquel que ostenta actualmente el *ius delationis*, puede acortar sensiblemente los plazos para aceptar o repudiar instando la *interrogatio in iure*.

De hecho, no en vano la *interrogatio* se regula a continuación del plazo para aceptar. Si sistematizamos el artículo, decía el legislador en 2008: cualquier llamado debe aceptar la herencia en el plazo de treinta años desde el fallecimiento del causante (461-12.1), so pena de ver extinto su derecho; ahora, aquel que se crea perjudicado por la inactividad de otro puede tutelarse instando la renuncia o aceptación del primer llamado (461-12.2.3), conservando en la práctica íntegramente para sí el plazo de los treinta años.

¹³¹ Francisco DE PAULA PUIG BLANES (2011), *Comentarios al Código Civil de Catalunya*, T.II, 1ª ed., Civitas Thomson Reuters, Pamplona, p. 464.

¹³² Anna CASANOVAS I MUSSONS (2009), “Comentari a l’article 461-12”, en Joan EGEA I FERNÁNDEZ i Joan FERRER I RIBA (Directors), en *Comentaris al Llibre IV del Codi Civil de Catalunya relatiu a les Successions*, vol. 2, 1ª ed., Atelier, Barcelona, p. 1492.

Por lo demás, a nuestro juicio, si se adopta una perspectiva de estabilidad social y de seguridad jurídica, era más razonable contar el plazo desde el fallecimiento y no desde la delación de cada uno de los llamados. En este último caso podía perpetuarse una situación interina o de *yacencia*, olvidando que la regulación moderna de la prescripción y de la caducidad se encaminan a acortar el *tempus lento* de los tradicionales plazos civiles (III E.M L29/2002); y que la caducidad, en especial, institución que regula la facultad de aceptar-repudiar, ha actuado tradicionalmente sobre situaciones jurídicas desde que nacen, en la medida en que al Derecho le interesa que cuanto antes se aclaren, y sean firmes e inatacables sus consecuencias.

A mayor abundamiento, si nos fijamos en el Código civil italiano, el cual sigue los criterios romanos de delación-aceptación, vemos que su artículo 480 no solo establece un plazo para la aceptación de diez años, sino que además cuenta el plazo desde la muerte del causante (*il termine decorre dal giorno dell'apertura della successione*), sin que ello obligue a la doctrina italiana a estimar que el Código de 1942 incurre en un error de técnica legislativa. Tan solo se exceptúa el caso en que sea llamado un heredero instituido bajo condición suspensiva (no potestativa, entendemos), para quien el plazo de diez años empieza en el momento de la delación (*dal giorno in cui si verifica la condizione*). La razón es evidente. Si bien cualquier interesado puede protegerse obligando al primer llamado a que emita una declaración mediante la *interrogatio* (481 del C.c.it), el instituido bajo condición, pese a haber utilizado este expediente, no podrá aceptar o repudiar mientras no se verifique el evento que determina el nacimiento de su derecho, pudiendo éste caducar no obstante un comportamiento diligente.

1.4. Razones de la imprescriptibilidad del derecho

En cualquier caso, en la actualidad huelga plantearse a partir de qué momento debe contarse la caducidad o prescripción del derecho a aceptar o repudiar una herencia, puesto que se ha declarado imprescriptible.

La Ley de Armonización del Código civil de Cataluña (Ley 6/2015 de 13 de mayo) señaló en su Exposición de Motivos “que esta amplia obra legislativa [los cinco libros publicados hasta la fecha] ha sido posible porque el trabajo prelegislativo se ha desarrollado simultáneamente en diferentes ámbitos. A veces, sin embargo, eso puede haber afectado a la necesaria coherencia del resultado final, tanto en aspectos terminológicos como en algunas soluciones de fondo”.

Esta Ley, que modificó el apartado primero del artículo 461-12, entendió que la caducidad del derecho a aceptar la herencia resultaba contradictoria con otros preceptos del Código civil y, en aras de la necesaria coherencia del

ordenamiento, optó por declararlo *imprescriptible*. Con ello se eliminó una regla inveterada en Derecho catalán, separándose en este punto del *usatge Omnes causae* (hoy el plazo preclusivo del artículo 121-24). A continuación veremos la razón que impulsó al legislador a tomar esta solución, y nos preguntaremos si el cambio fue suficientemente justificado.

Los anotadores del Código¹³³ relacionan la actual redacción del artículo 461-12.1 con la imprescriptibilidad de la acción de petición de herencia (465-1.3). La acción de petición de herencia puede definirse, partiendo del mismo artículo 465, como la acción que compete al heredero para que se le reconozca esa cualidad y se le restituyan los bienes que indebidamente posee un tercero. Por tanto, la *hereditatis petitio* tiene siempre como presupuesto el reconocimiento de la cualidad de heredero y presupone, por ende, la aceptación de la herencia. De modo que si se reconoce la pretensión de reclamar una herencia quedará reconocida la cualidad de heredero y el ejercicio por el llamado del *ius delationis*. Si se rechaza, la resolución denegatoria deberá fundarse en la inexistencia de la cualidad de heredero y en la falta de legitimación para aceptar.

Lo mismo puede predicarse respecto de la prescripción. El Código civil español señala que la acción de petición de herencia prescribe (art. 192) y, consecuentemente, señala que si decae por prescripción el derecho a pedir la herencia también se extinguirá con el mismo derecho el ejercicio del *ius delationis*, esto es, el derecho a aceptar la herencia (art. 1016), pues éste ya no tendrá sentido o utilidad.

La novedad en el Derecho civil de Cataluña fue sancionar de modo explícito la imprescriptibilidad de las acciones declarativas y reivindicatorias en los Libros I y V (arts. 121-2 y 544-3). Cuando el legislador acometió posteriormente la redacción del Libro IV, relativo a las sucesiones, tuvo que ajustarse a esos postulados en la regulación de la acción de petición de herencia, declarando su imprescriptibilidad (465-3). Si, como advierte de modo general la doctrina¹³⁴, la acción de petición de herencia está integrada por dos acciones, declarativa de la cualidad de heredero y reivindicatoria de los bienes hereditarios, y ambas son imprescriptibles, se impone necesariamente declarar la imprescriptibilidad de la *actio petitio hereditatis*.

Una vez desaparecida la prescripción del derecho a reclamar la herencia, entendió el legislador que desaparecían las razones para la prescripción del derecho a aceptarla, pues este derecho ya no dependía de aquél en cuanto a su extinción

¹³³ Nos referimos a Joan EGEA FERNÁNDEZ, Josep FERRER RIBA y Esther FARNÓS AMORÓS, en *CODI CIVIL DE CATALUNYA i legislació complementària* (2021), 17ª ed., Atelier, Barcelona, p. 431.

¹³⁴ Lluís PUIG FERRIOL y Encarna ROCA TRIAS (1992), *Institucions de Dret Civil de Catalunya. Dret de Successions*, 4ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia, p. 680; o Juan José RIVAS MARTÍNEZ, ob. cit., p. 3288.

por transcurso del tiempo. De ahí que la Ley de Armonización, buscando una perfecta congruencia, aprovechase para reformar el artículo 461-12.1, declarando el derecho a aceptar o repudiar no sujeto a término.

Si bien no podemos negar que esta solución tuvo cierta lógica, nos planteamos si era necesario o incluso, conveniente, declarar la imprescriptibilidad del ejercicio del *ius delationis*.

La regulación contemporánea de la prescripción y la caducidad se encamina, decíamos, a un acortamiento considerable de los plazos, con el fin de dar seguridad a todos aquellos que tienen intereses en alguna relación jurídica. Ya observaba ROCA TRIAS durante la vigencia del Código de Sucesiones que el plazo de treinta años para aceptar era “excesivamente largo”¹³⁵. En principio, a nuestro modo de ver, cualquier reforma del plazo tendría que haberse encaminado hacia una reducción del mismo, conservando la tradicional prescripción y actualizándola de acuerdo con las orientaciones modernas, buscando, en suma, una mayor agilidad y seguridad en esta peculiar situación jurídica.

Desparecida la prescripción de la acción de petición herencia, el legislador estableció la no caducidad del plazo para aceptarla. No obstante, bien podía haberse mantenido un plazo de caducidad para la aceptación, pese a la imprescriptibilidad de la acción de petición de herencia. Con esta solución se hubieran respetado los principios de imprescriptibilidad de las acciones declarativas y reivindicatorias y se hubiera conseguido la necesaria agilidad y seguridad en la determinación de los herederos. Si nos fijamos bien, nada obsta a que se sujete a término el derecho a aceptar una herencia y se declare a su vez imprescriptible el derecho a reclamarla, una vez aceptada.

Nos podemos fijar en el Código italiano que, como ya hemos dicho, sigue principios similares a Cataluña en materia de aceptación de herencia (delación-aceptación). Establece en el artículo 480 que *il diritto di accettare l'eredità si prescrive in dieci anni*, sancionando así la necesaria agilidad y seguridad de las relaciones; y dispone al regular la acción de petición de herencia (art. 533.2), en consonancia con las reglas generales de imprescriptibilidad de las acciones meramente declarativas, que *l'azione è imprescrittibile, salvi gli effetti della usucapione rispetto ai singoli bene*¹³⁶.

¹³⁵ Lluís PUIG FERRIOL y Encarna ROCA TRIAS (1992), ob. cit., Valencia, p. 461.

¹³⁶ Cfr. CARNEVALE (2005), ob. cit., quien, citando a la jurisprudencia italiana, señala que la acción de petición de herencia es, en efecto, imprescriptible, por el principio *semel heres semper eres*, pero subordinada a la aceptación, que prescribe: “non può più esercitare la *petitio hereditatis* chi ha lasciato inutilmente trascorrere il termine per l'accettazione”, p. 473.

2. A QUIÉN CORRESPONDE INICIAR LA *INTERPELLATIO*

Esta cuestión es de interés en aquellos ordenamientos que siguen el sistema de adquisición hereditaria mediante aceptación. En los países donde se ha adoptado un sistema puramente germánico, la ley fija un plazo preclusivo para renunciar a la adquisición ya hecha, prescindiendo de cualquier interesado, de modo que huelga preguntarse acerca de su legitimidad.

En los sistemas de la delación y posterior aceptación, sí tiene sentido preguntarse acerca de quién puede requerir al heredero, así como en aquellos sistemas (Francia, Navarra) donde, aun adoptando un criterio automático de adquisición, la Ley concede un plazo amplio (diez, treinta años) para renunciar a los derechos hereditarios, dejando perdurar una situación claudicante que justifica la actual “*sommatio de l’héritier*” francesa o la acción interrogatoria de Navarra.

Entorno al problema de la legitimación activa, ya hemos visto que en los textos del *Corpus Iuris* la acción “*an heres sit*” podía ser ejercitada por acreedores, legatarios y coherederos. En Francia -último país donde se ha regulado esta materia- también se reconoce la legitimación de modo amplio: acreedores de la herencia, coherederos, herederos de grado siguiente e incluso el Estado (art. 771 CCF). La razón es que se trata de gestionar una situación de incertidumbre, de la que penden distintos intereses legítimos que precisan satisfacción. Así, en el resto de las legislaciones de nuestro entorno se identifica al requirente de manera general, sin restringir su significado, utilizando las expresiones, por ejemplo, “cualquier tercero interesado” o “chiunque vi ha interesse” (arts. 348 CDFa y 481 CC italiano, respectivamente).

Asimismo, en el CC se utiliza una fórmula amplia. Merece la pena hacer un breve excurso y analizar la situación en Derecho castellano antes de abordar la regulación en el artículo 461-12 del CCCat.

En la redacción originaria del Código civil se utilizaba la expresión “tercer interesado”. Un sector doctrinal minoritario (en especial ROYO MARTÍNEZ¹³⁷) hizo una interpretación estricta de la expresión “tercero”, entendiendo como tal a aquél que no es parte en la herencia, y excluyendo por tanto de legitimación a todo aquél que fuera sucesor universal, en tanto que parte y no tercero de la sucesión.

A esto podía oponerse, a nuestro modo de ver, que el llamado a una herencia por cualquier título no es en realidad *parte*, sino que es *tercero* de las relaciones

¹³⁷ Miguel ROYO MARTÍNEZ (1951), *Derecho sucesorio "mortis causa"*, Sevilla, EDELCE, pp. 276-277.

dejadas por el causante mientras la herencia no sea adida¹³⁸; y, en cualquier caso, la práctica totalidad de la doctrina entendía que tal referencia al tercero no debía tomarse en ningún sentido técnico. La *ratio legis* del precepto era, sin duda, evitar una situación interina que bien podía perjudicar -y de hecho es el caso más frecuente- a un coheredero o a un sucesor llamado subsidiariamente.

GITRAMA observaba en tal sentido que "bajo la expresión "tercer interesado" hay que entender "cualquier interesado", porque probablemente el legislador del Código no la cargó de intención específica ni sentido técnico, sino como mera referencia al que no interviene en la relación básica primigenia entre causante y heredero llamado, ya se establezca tal relación mediante testamento de aquél, ya mediante declaración legal de los herederos"¹³⁹. De hecho, la expresión *tercero* desapareció en la reforma del artículo 1005 por la Ley de Jurisdicción voluntaria, y en la actualidad tan sólo se utiliza la locución *cualquier interesado*.

En Cataluña desde un inicio se prescindió de la palabra *tercero* y se utilizó la expresión *personas interesadas* (art. 257 Comp. y 28 CS). Actualmente dice el artículo 461-12.2 CCCat que pueden instar el Acta de interpelación *las personas interesadas en la sucesión, incluyendo los acreedores de la herencia o del llamado*.

Opina Santiago ESPIAU ESPIAU¹⁴⁰ que el *Codi Civil* se refiere en realidad a dos interesados distintos: interesados propiamente en la sucesión e interesados en la aceptación. Es decir, se incluyen como legitimados aquellos que ostentan derechos *actuales* o *eventuales* como causahabientes y aquellos que ostentan *actuales* derechos de crédito contra la herencia o el posible heredero o sucesor. Si seguimos esta interpretación, la legitimación para instar la interpelación, no obstante su amplitud, tiene límites: solo podrá interpelar un sucesor o un acreedor.

Analizaremos los inconvenientes de seguir esta tesis, diríamos, restrictiva. La alternativa, esto es, conceder legitimación indiscriminada a cualquier persona que pueda involucrarse en el fenómeno sucesorio presenta el peligro, veremos, de apartarse del espíritu de la Ley y conceder legitimación a quien ostente una lejana expectativa.

¹³⁸ ROCA SASTRE y ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1995), en *Derecho Hipotecario*, 8ª ed., T. II, BOSCH, 8, Barcelona, señalan precisamente, refiriéndose al conceto de *tercero*, que "el tercer adquirente o causahabiente, y también derecho habiente, es un *tercero hasta el instante de adquirir*, pero una vez efectuada la adquisición del derecho subjetivo entra en una relación jurídica, que es tratada, aun en adquisiciones singulares, como si fuese idéntica". Ramón María ROCA SASTRE y Luis ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1995), en *Derecho Hipotecario*, 8ª ed., T. II, BOSCH, Barcelona, p. 295.

¹³⁹ GITRAMA GONZÁLEZ (1989), ob. cit., p. 280.

¹⁴⁰ Santiago ESPIAU ESPIAU (2018), *La interrogatio in iure Notarial en el Dret Successori català*, en Revista Jurídica de Catalunya, núm. 2-2018, p. 327.

A nuestro juicio, debe entenderse que, en efecto, al parecer, el CCCat distingue entre “interesados en la sucesión” e “interesados en la aceptación”, de acuerdo con la distinción de ESPIAU ESPIAU. Ahora, creemos que dentro del primer concepto debe incluirse, aparte de aquellos que toman un valor patrimonial de la herencia, aquellos que tienen la misión de relacionarse con el caudal hereditario en tanto que ejecutores de la voluntad del causante. En cambio, dentro del concepto de “interesados en la aceptación” solo podemos incluir aquellos que ostentan y pueden justificar un derecho actual contra los causahabientes o el causante.

2.1. Las personas interesadas en la sucesión

Dentro de este primer grupo de legitimados en el artículo 461-12.2 del CCCat debemos incluir, sin duda, a todos aquellos implicados directamente en la sucesión, es decir, aquellos a quienes les puede corresponder algo en el caudal hereditario. A esta conclusión se llega acudiendo a los precedentes históricos e inmediatos de la Compilación. Así, el artículo 496 2º del Proyecto de 1955 ya hablaba de los "coherederos, sustitutos, fideicomisarios, legatarios, legitimarios [...] y demás personas interesadas", lo que se recogió en el artículo 256 con el genérico "personas interesadas en la sucesión", lo cual incluye no solo los supuestos mencionados, sino que todos aquellos casos en los que exista el derecho a obtener un valor patrimonial del caudal relicto (*v.gr.* donatario mortis-causa o el fiduciario). Y tratándose estrictamente de sucesores, no solo se incluye al primer llamado, sino cualquiera que tenga vocación testamentaria o legal y, consecuentemente, todo pariente colateral hasta el cuarto grado (art. 442-11), e incluso la Generalitat de Catalunya (art. 442-12.2), quien, a pesar de lo extravagante del hipotético requerimiento, tiene, sin duda, vocación. Incluso, en la hipótesis de no considerarla *strictu sensu* heredera legítima, sino más bien adquirente subsidiaria por derecho de soberanía, tendría un eventual derecho al caudal relicto que la legitimaría para instar la *interpellatio*.

De todos modos un hecho parece evidente. La legitimación existirá cuando se tenga un interés directo en la herencia, esto es, cuando de la contestación de quien sea actualmente llamado dependa un derecho al caudal hereditario. Huelga decir que quien tenga simple vocación hereditaria no podrá exigir un pronunciamiento si de este no debe resultarle ningún valor patrimonial, pues evidentemente carece de interés. Por tanto, no debe admitirse el requerimiento que dirija un sucesor legítimo al heredero testamentario, por ejemplo, si existe designado un sustituto vulgar, el cual es quien tiene auténtico interés directo en la contestación del heredero. La *ratio* del artículo 461-12 es solventar una situación

de pendencia y dar seguridad a las relaciones jurídicas, y no dar espacio a difusas expectativas.

Una vez aclarado que entre el primer grupo de legitimados en el Derecho catalán se encuentran todos aquellos que tienen o pueden tener derecho a una herencia, y una vez aclarado que estos podrán *accionar* solo cuando de ello dependa una expectativa cierta, conviene plantearse en qué lugar se encuentran los ejecutores de la voluntad testamentaria. Estos, en efecto, intervienen en la sucesión, y tienen un evidente *interés* en que se ultime el fenómeno sucesorio, pero no parece tan evidente que su interés se vincule de modo directo a la sucesión, de la que no toman -salvo excepciones- valor patrimonial alguno. Nos referimos especialmente a la figura del contador-partidor y del albacea.

A la figura del contador-partidor se refiere la RDGRN de fecha de 19 de julio de 2016 (BOE 19 de setiembre de 2016)¹⁴¹, reconociendo el Centro Directivo que el contador-partidor tiene plena legitimación para instar la *interpellatio*.

La resolución citada se dictó dentro de una controversia en la que el derecho aplicable a las partes era siempre el Derecho civil común o castellano. Como veremos más adelante, en Derecho castellano se admite ampliamente que cualquier persona, siempre que su reclamación no se extravagante, pueda instar el artículo 1005. Ello es así porque en el derecho del CC la legitimación, hemos visto, se funda en el *interés* de modo genérico, sin la distinción entre interesados en la herencia e interesados en la aceptación de Derecho catalán que, en la medida en que específica, excluye. Puesto que el contador-partidor en Derecho castellano tiene un evidente interés en el acto particional, cuya efectividad dependerá de la aceptación, puede -y es lógico que así sea- intimar la aceptación.

Ahora bien, en Cataluña surgen dudas. Si siguiéramos el criterio de ESPIAU ESPIAU, el contador-partidor no tiene, en puridad, el interés que le exige el artículo 461-12: un valor patrimonial de la herencia. Y si el contador-partidor no puede *per se* promover el expediente, creemos que tampoco el albacea o *marmessor*, pues no toma *per se* de la herencia valor patrimonial alguno.

¹⁴¹ En realidad, el centro de la resolución se centraba en admitir o no la inscripción definitiva de una partición de herencia realizada por el contador-partidor, sin aceptación de los herederos e inscrita inicialmente bajo condición suspensiva, exigiéndose de manera inequívoca la aceptación de todos los herederos. En el fundamento de derecho 4 se señala incidentalmente que para acelerar la aceptación y cancelación de la condición suspensiva "los herederos que han aceptado o el mismo contador-partidor, pueden ejercitar la acción de "interpellatio in iure" prevista en el artículo 1005 del Código Civil -en su nueva redacción de la Ley de Jurisdicción Voluntaria-, despejando todo tipo de dudas respecto a la aceptación que estuviese discutida, lo que facilitaría y resolvería si la condición suspensiva ha sido o no cumplida a los efectos de su cancelación. En este sentido, el artículo 1005 del Código Civil dispone que "cualquier interesado que acredite su interés en que el heredero acepte o repudie la herencia podrá acudir al Notario para que éste comunique al llamado que tiene un plazo de treinta días naturales para aceptar pura o simplemente, o a beneficio de inventario, o repudiar la herencia. El Notario le indicará, además, que si no manifestare su voluntad en dicho plazo se entenderá aceptada la herencia pura y simplemente".

Nosotros mantenemos, sin embargo, que los ejecutores de la voluntad testamentaria, albaceas y, en su caso, contadores-partidores, están legitimados, también en Cataluña, para promover la *interrogatio*, por distintos motivos.

En primer lugar, por la propia literalidad del artículo: al hablar de “personas interesadas en la sucesión” no distingue el CC si su interés es o no de tipo patrimonial; y *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

En segundo lugar, porque si ESPIAU ESPIAU incluye en este primer grupo de legitimados únicamente a los causahabientes lo hace, a nuestro juicio, únicamente con el propósito de contraponerlos a los acreedores, a los que después nos referiremos.

Y, en tercer lugar, porque el fundamento del interés de los ejecutores de la voluntad testamentaria radica, a la postre, en ser parte del fenómeno sucesorio. Si bien es cierto que pueden no tomar ningún valor patrimonial en la herencia, esto no les excluye de interés en la sucesión. El argumento descansa en que estas figuras, en tanto que *alter ego* del causante, son partes y no terceros de la sucesión. Apoya esta tesis el hecho de que siendo el albacea *universal* está legitimado *procesalmente para actuar en todos los litigios o las cuestiones que se susciten sobre los bienes hereditarios* (429-8.2).

2.2. Acreedores de la herencia o del llamado

El interés de estos radica en la existencia de un crédito. Pone de manifiesto ESPIAU ESPIAU que este crédito pueden tenerlo contra el causante o contra un llamado¹⁴² y que, en rigor, no son interesados en la herencia, sino que en la aceptación, pues con ésta se identifica al deudor o se incrementa el patrimonio del mismo. Merece la pena destacar que dentro de este grupo encontramos: a) a los legitimarios en Catalunya, titulares de un crédito contra el heredero, a diferencia de lo que ocurre en Derecho castellano o común, donde en tanto que titulares de una *pars bonorum*, serían interesados directamente en la herencia, y no en su

¹⁴² El mismo autor precisa que “en relació amb els creditors, cal destacar que l'art 461-12 CCCat distingeix -com ja feien els seus precedents- els que ho són de la herència i els que ho són del cridat (*rectius*, del titular de la delació), referint la condició de creditors dels primers de un patrimoni -l' "herència"- i no d'una persona -el "causant"- . Això obeeix al fet que els "creditors de l'herència" poden ser-ho certament del causant, pels deutes que aquest hagués contret abans de la seva mort i dels que, no satisfets, responen els béns del patrimoni hereditari; però poden ser-ho també d'obligacions -càrregues hereditàries; art. 461-19 CCCat- contretes amb posterioritat a la seva mort i amb càrrec a aquests béns, de les quals responen els mateixos béns i el compliment de les quals només poden reclamar de l'hereu un cop aquest hagi exercit la seva delació successòria acceptant l'herència”. ESPIAU ESPIAU, ob. cit., p. 327.

aceptación. Y b) a la Administración Tributaria que, en tanto que titular de un crédito -contra el causante o sucesor- puede instar el procedimiento¹⁴³.

Por lo demás, y como pone de manifiesto GETE-ALONSO "la diferenciación entre estos dos grupos de legitimados [interesados en la herencia y acreedores interesados en la aceptación], sin embargo, no tiene gran trascendencia práctica, porque los dos son -valga la repetición- legitimados para ejercitar la *interrogatio in iure*"¹⁴⁴.

Ahora bien, si esto es así, y la distinción entre el fundamento de la legitimación no tiene trascendencia, qué sentido tiene que, desde la Compilación, pasando por el Código de Sucesiones y al hasta actual Codi Civil, se mantenga invariablemente esta distinción.

Según CASANOVA MUSSONS la razón estriba "fundamentalmente por cuanto los acreedores de la herencia no están legitimados activamente en el procedimiento para la división de herencia regulado en los artículos 782 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Así, si bien es cierto que deben ostentar título que acredite interés legítimo en la sucesión, la legitimación activa reviste un carácter amplio"¹⁴⁵.

A juicio de esta autora, por tanto, la referencia que en el CCCat se hace a los acreedores se justifica por un afán aclarativo del legislador. Éste pretende que se legitime a cualquier interesado de modo amplio, y para no dejar dudas acerca de quién debe entenderse por legitimado, se incluye la expresión *incluso los acreedores*, evitando que una interpretación estricta reduzca el círculo de aquellos legitimados a aquellos que componen la comunidad hereditaria, como ocurre con la *actio communi dividundo* del artículo 781 LEC, donde recordemos que los acreedores carecen de legitimación.

Nosotros sostenemos, en cambio, otra perspectiva. La referencia a los acreedores no se hace, a nuestro juicio, para extender la legitimación, sino que para restringirla. Es decir, el artículo 461-12.2 empieza hablando de cualquier interesado, y a continuación puntualiza que *incluso* los acreedores; y ello, creemos, para perfilar exactamente quién tiene interés, esto es, para no extenderlo indiscriminadamente a todo aquél que tenga alguna expectativa futura no fundada directamente en una vocación: fuera de aquellos con una vocación directa o inmediatamente subsidiaria, solo están legitimados aquellos que *ya* tienen un derecho -real o de crédito- contra el posible llamado o la herencia, sin incluir a nadie más.

¹⁴³ Entorno a los efectos fiscales de la *interrogatio*, aprovecharemos para señalar que el inicio del procedimiento en ningún caso suspende el término para presentar la correspondiente autoliquidación del impuesto (RATC 2010/269E del 22/09/2010).

¹⁴⁴ GETE-ALONSO (1986), ob. cit., p. 258.

¹⁴⁵ CASANOVAS I MUSSONS (2009), ob. cit., p. 465.

Nos parece que esta ha de ser la correcta interpretación del artículo, pues si no fuera así, la legitimación quedaría extendida indefinidamente. Si no se interpreta el sentido de la legitimación en la orientación que apuntamos, *interés* en la herencia lo tiene cualquier persona que con una expectativa lejana tenga la esperanza de obtener algo de la sucesión. Ya observaba uno de los primeros comentaristas del Código civil español que "esto sería, a nuestro juicio, de un efecto deplorable, y no correspondería bien a la situación jurídica de las personas, ni al pensamiento que debe suponerse en el legislador de haber atendido solamente en el artículo 1005 a los derechos creados, y a la necesidad de su ordenado y eficaz ejercicio"¹⁴⁶.

Es indicativo en este sentido observar que GITRAMA, comentando el artículo 1005 del Código civil, el cual no distingue ni restringe el concepto de legitimado para instar el procedimiento, proponga incluso como legitimados "cuantos en general puedan alegar y justificar un interés legítimo en que se llegue a la determinación de la persona que haya de asumir las titularidades del difunto. Por ejemplo, pensamos que el propietario de un solar colindante con otro que era el del causante y que, deseando construir sobre ambos, proyecta ofertar compra a quien resulte ser nuevo propietario por herencia; o que ya hubiera entablado negociaciones al respecto con el propietario anterior, cuyo fallecimiento las frustró. Todos ellos creemos que entran en "el cajón de sastre" de ese *tercer interesado*"¹⁴⁷.

La razón que conduce a GITRAMA a considerar que *interesado* es un cajón de sastre, radica, precisamente, en que, a diferencia de lo que ocurre en el CCCat, no se ha precisado en Derecho castellano el fundamento del interés, distinguiendo entre interés en la sucesión y en la aceptación, y subrayando en este último caso que interés es el que atañe a los acreedores, a aquellos que ostentan un actual derecho y no una mera expectativa.

3. QUIÉN PUEDE PRONUNCIARSE

La finalidad de este requerimiento es poner fin a una situación de incertidumbre, de modo que deberá dirigirse a alguien que, en efecto, pueda poner fin a tal incertidumbre con su pronunciamiento. El CCCat utiliza la expresión *llamado*, pero debe entenderse que no todo llamamiento puede legitimar pasivamente, puesto que hay llamados -titulares de una vocación- cuyo pronunciamiento será trivial en tanto que no se haya manifestado quien de modo

¹⁴⁶ ESCÉVOLA, revisado por PUIG PEÑA (1944), ob. cit., p. 538.

¹⁴⁷ GITRAMA GONZÁLEZ (1989), ob. cit., p. 282.

actual puede modificar la situación jurídica: el titular de la delación, esto es, aquel que teniendo vocación tenga la posibilidad inmediata de repudiar o aceptar, extinguiendo en este último caso cualquier otro *ius vocationis*.

Que el CCCat se refiere con la expresión *llamado* al titular de la delación se infiere directamente del mismo artículo 461-12¹⁴⁸, y lo que ahora nos corresponde es examinar la amplitud de este principio, especialmente en el caso de institución hereditaria bajo condición donde, no existiendo delación, se plantea por algún sector doctrinal si no sería posible la *interpellatio* por identidad de razón. Antes analizaremos algunos otros casos particulares cuyo denominador común es precisamente la ausencia de delación.

3.1. Heredamiento

El Derecho catalán, fuertemente imbuido de los principios romanistas, mantiene la libre voluntad del causante expresada en testamento como el origen natural de la sucesión. La denominada sucesión *contractual*, donde el testador limita esta libertad mediante pacto con un presunto heredero, tuvo no obstante antiguos precedentes en el Principado con el *Usatge Auctoritate et rogatu* y se desarrolló ampliamente con la figura del *heredamiento*.

El desuso de esta institución, con causa matrimonial y arraigo agrario, motivó al Legislador a acometer su reforma en el Libro IV del Codi Civil, siendo *la innovació de més volada que presenta el llibre Quart* (IV Preámbulo L. 10/2008). La finalidad fue dar más amplitud a la figura, desligándola de su inveterada causa matrimonial y ofrecer un nuevo cauce para la satisfacción de intereses, buscando en esencia mantener la institución para ofrecer al heredero la ventaja fundamental de toda sucesión contractual: garantía a su institución¹⁴⁹.

El efecto fundamental del heredamiento o institución contractual de heredero es, pues, según el art. 431-18.1 CCCat, atribuir la cualidad de sucesor

¹⁴⁸ Observa ESPIAU ESPIAU (2018), p. 329, que “encara que l’art.461-12.2 CCCat al·ludeixi simplement al *crídat*, com a persona a la qual el notari ha de requerir personalment perquè li manifesti si accepta o repudia l’herència, del context del precepte es desprèn que aquest *crídat* és també el titular de la delació hereditària. En primer lloc, perquè el requeriment només poden sol·licitar-ho les persones interessades *una vegada hagi transcorregut un mes a comptar de la delació*, el que demostra que aquesta -que només pot referir-se al requerit- ja s’ha produït. I, en segon lloc i sobretot, perquè -com posa de manifest el mateix art. 461-12.1 CCCat- el *crídat* a què es refereix el precepte és el que té *dret a acceptar o repudiar l’herència* o, el que és el mateix, el que és titular de la delació.” Y cosa análoga ocurre en Derecho castellano. El artículo 1005 utiliza las expresiones *heredero* y *llamado*, términos que para la totalidad de la doctrina deben interpretarse en el sentido de *titular de la delación*. Véase, por ejemplo, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2016), ob. cit., p. 1452.

¹⁴⁹ Para un desarrollo más extenso de estas ideas puede consultarse Enric BRANCÓS I NÚÑEZ (2016), *Los pactos sucesorios en el derecho civil de Cataluña*, TIRANT LO BLANCH, Valencia, pp. 25 y ss.

universal con carácter irrevocable. El otorgante no ha de manifestar su voluntad de aceptar la herencia, pues ya prestó su consentimiento *contractual* al convenir el pacto con el causante. De ahí que, existiendo un heredero contractual, y siempre que sea otorgante del pacto, no podrá darse la situación interina que justifica la *interpellatio* del art. 461-12, pues existe ya heredero y no un eventual *llamado*. Delación y adquisición coinciden, puesto que ya se manifestó *inter vivos* la voluntad de aceptar.

Esta misma idea, por lo demás, es la que recoge ROCA I TRIAS¹⁵⁰, aunque mirando las cosas desde otro ángulo. Señala, citando el artículo 431-28 del CCCat, que el instituido en heredamiento no puede ser *sujeto pasivo* de la acción puesto que no puede *renunciar*.

3.2. Albacea

El albacea en Cataluña es la persona designada por el causante para dar a su herencia los encargos que le haya conferido, según resulta del artículo 429-1.1 CCCat. Especialmente si nos referimos a los albaceas *universales* el ejercicio de aquellos encargos puede suponer un poder omnímodo, hasta el punto de sustituir la institución de heredero, *caput et fundamentum totius testamento* según Gayo (2, 229), lo cual se recoge de modo expreso en el CCCat (art. 429-7.2).

Si bien el albacea universal no es heredero, pues, entre otras cosas, no es responsable de las deudas de la herencia, resulta patente de estas breves consideraciones y de las facultades que le son reconocidas en los arts. 429-8 a 429-10 del CCCat que la herencia y su adjudicación dependen de él. De ahí que, si el fundamento último de la *interrogatio* es poner fin a una situación transitoria en aras de la estabilidad de las relaciones jurídicas, deba seguirse que por identidad de razón el *marmessor* es -o debería ser- sujeto pasivo de la *interpellatio*.

Pues bien, en el CCCat se aborda tal requerimiento ante la posible inactividad del albacea, pero con buena técnica legislativa no se recoge en el artículo 461-12, sino que de modo autónomo y específico para el propio albacea, en el artículo 429-4.2 que establece que *si el designado como albacea, una vez requerido notarialmente por algún heredero o por una persona interesada en la herencia, no acepta el cargo ante notario dentro del mes siguiente a la notificación, se entiende que renuncia al mismo*.

¹⁵⁰ Lluís PUIG I FERRIOL i Encarna ROCA I TRIAS (2009), *Institucions del Dret Civil de Catalunya. Dret de Successions*, 7ª ed., Vol. III, TIRANT LO BLANCH, València, p. 603.

Como vemos, el régimen del plazo de notificación y renuncia tácita tras el requerimiento es idéntico para el albacea y para el que ostenta la delación del artículo 461-12, pero ambos procedimientos se regulan separadamente, pues la auténtica *interpellatio* se dirige contra el llamado-heredero, quien puede con la inactividad perder la herencia, y nunca contra el albacea, tercero en la herencia, quien ni siquiera pierde la institución o el legado a su favor por aquella renuncia (429-4 CCCat.).

Así pues, si bien es lógico que la Ley reconozca a los interesados el requerimiento al albacea para que acepte su cargo, nunca se hace tal requerimiento al albacea como sujeto pasivo de la *interpellatio*.

Llama la atención del actual 429-4.2 del CCCat que, según hemos apuntado, establezca un régimen de plazo y efectos idénticos a la *interrogatio* del artículo 461-12. Es interesante observar que ya en la Compilación de 1960 el legislador acogió la idea de requerimiento notarial al albacea para que aceptase, pero estableciendo un régimen distinto. Según el art. 235.2 de la Compilación *el albacea que requerido notarialmente por algún heredero o persona favorecida por la herencia no renuncia el cargo ante Notario dentro de los diez días naturales siguientes a la notificación, se entenderá que lo acepta*.

Como vemos, en un primer momento se le concedía al albacea el plazo de diez días naturales para formar su voluntad y, en caso de no manifestarse, se entendía que aceptaba el cargo. Tal sistema, diametralmente opuesto al de la *interpellatio*, se mantuvo hasta 1991 con el Código de Sucesiones, que adoptó una regla distinta en el artículo 321, estableciendo un sistema igual al del entonces artículo 257.2, esto es: plazo de treinta días y renuncia ante el silencio del requerido.

Nos preguntamos el porqué de esta reforma, es decir, qué buscó el legislador equiparando el requerimiento al albacea y el requerimiento al titular del *ius delationis*.

Decíamos más arriba, al tratar de explicar el efecto de la renuncia tras el silencio del artículo 461-12 CCCat, que el Derecho civil catalán se apoya sólidamente en el principio romano-justiniano de la delación-aceptación: una vez deferida la herencia no se adquiere si no se acepta; y si quien es requerido no se manifiesta pierde la herencia. Y ello no porque la renuncie, sino porque nunca llegó a ser suya, simplemente porque pierde el *derecho a aceptar*.

El efecto del silencio-renuncia del artículo 461-12 CCCat es excepcional, en el sentido de privar de derechos, pero necesariamente coherente con los principios del derecho propio. Tal excepcionalidad no debería extenderse a otros supuestos donde no esté justificado. Aplicar la renuncia del cargo de albacea ante

el silencio, y no la aceptación, parece alterar sin justificación la antigua regla *qui tacet consentire videtur*.

Para justificar esta renuncia PUIG I FERRIOL se centra en la figura del albacea como cargo de confianza. Es decir: la actitud de pasividad del requerido en una situación personalmente encomendada parece mostrar el desinterés o la no voluntad de ejecutar el encargo, debiéndose presumir lo contrario en quien tras el requerimiento reacciona y toma las disposiciones necesarias para ejecutarlo¹⁵¹.

3.3. La institución a término y el fideicomiso

Dispone el artículo 423-12.1 CCCat que “el que es heredero lo es siempre y, en consecuencia, se tienen por no formulados en la institución de heredero la condición resolutoria y los plazos suspensivo y resolutorio”. Este artículo recoge uno de los principios del Derecho sucesorio catalán, el conocido como *semel heres semper heres*, es decir: una vez adquirida mediante la aceptación la condición de heredero no se puede dejar de serlo, ni siquiera por voluntad del testador. Tal principio, de inspiración romana¹⁵², se acogió en la primera tradición jurídica española, señaladamente en las Partidas¹⁵³, aunque posteriormente se inicia con el Ordenamiento de Alcalá¹⁵⁴ una tradición diversa, aceptando el criterio germánico de pluralidad de sucesiones y rechazando el carácter sacramental de la institución de heredero. Y es que, como observa ALFONSO MURILLO, “admitir que un testamento pueda valer sin contener la institución de heredero [refiriéndose al

¹⁵¹ Lluís PUIG I FERRIOL i Encarna ROCA I TRIAS (2009), ob. cit., p. 228: “el silenci del requerit davant de la interpel·lació notarial s’interpretava com una acceptació presumpta del càrrec, solució molt poc justificable i poc adient amb la configuració de la marmessoria com a encàrrec de confiança”.

¹⁵² Aunque no llegó a formularse explícitamente en la jurisprudencia romana, se sustenta en diferentes textos de Salvio Juliano, Gayo y Ulpiano (D. 28.2.13.1; D. 28.5.89; D. 4.4.7.10), que subrayan en general que, existiendo heredero, tal cualidad ya no es disponible por el testador; probablemente por la cualidad religiosa del llamamiento. Puede consultarse Alfonso MURILLO, *El principio “semel heres semper heres” y su recepción en los ordenamientos jurídicos contemporáneos*. Publicado en RIDROM (Revista Internacional de Derecho Romano). Publicado 13/05/2021 [consultado 08/11/2021]. Disponible en <https://www.ridrom.uclm.es/documentos26/murillo26.pdf>.

¹⁵³ Partida 6, Título 3, Ley 15, donde dice que *a tiempo cierto no puede ningún hombre establecer a otro por su heredero; esto sería como si dijese, quiero que fulano sea mío heredero hasta tal día; o si dijese, sea fulano mío heredero desde al tiempo en adelantes. Porque, aunque así lo dijese, habrá el heredero luego la herencia en que fue establecido, e no habrá porqué esperar al tiempo, ni el día, que fue señalado en el testamento.*

¹⁵⁴ Ordenamiento de Alcalá, Título 19, Ley Única que dice *el testamento sea valedero en las demandas, é en las otras cosas, que en el se contienen, aunque el testador non aya fecho heredero alguno; et estonce herede aquel, que segunt derecho, è costumbre de la tierra avia de heredar, si el testador non ficiera testamento; é cumplase el testamento. Et si fiçiere heredero el testador, é el heredero non quisiere la hereditat, vale el testamento en las mandas, é en las otras cosas, que en el se contienen; et si alguno dexare a otro en su postrimera voluntat hereditat, ò manda, ó mandare que la den, ó que la aya otro, é aquel primer a quien fuere dejada, non la quisiere, mandamos que el otro, ò otros que la puedan tomar, è aver.*

Ordenamiento de Alcalá], significa, con más razón, que cuando aquella exista, pueda ser sometida a condición o término, ya suspensivos ya resolutorios, pues en el supuesto de cumplimiento de la condición resolutoria, o del término suspensivo o resolutorio, procederá la sucesión ab intestato, y, por ende, la compatibilidad entre la sucesión testada y la intestada”¹⁵⁵.

Esta ruptura del principio *semel heres semper heres* se consolidó posteriormente en la Nueva y Novísima Recopilación¹⁵⁶, pasó al Proyecto de Código de 1851 (arts. 708 y ss.) y finalmente a los artículos 790 y 805 del Código civil español. El primero de los citados admite la condición resolutoria a la institución de heredero, y el segundo el término a tal institución¹⁵⁷.

A nuestros efectos, se plantea especialmente si aquél que ha sido instituido a partir de determinado plazo en Derecho castellano puede ser sujeto pasivo de una *interpellatio in iure*.

Hemos fijado anteriormente como premisa un hecho: la existencia de delación, es decir, se precisa que quien pueda ser requerido pueda aceptar o repudiar efectivamente por ser destinatario de una *oferta*. La curiosidad de este supuesto es que el instituido a término puede, según la práctica totalidad de la doctrina¹⁵⁸, aceptar o rechazar de inmediato la herencia, pues tiene una expectativa cierta, un auténtico valor patrimonial que puede incluso -en caso de premorir-transmitir a sus herederos (art. 799), a diferencia de lo que ocurre en un llamamiento meramente condicional (art.759).

La cuestión es si esta facultad que se concede al instituido a partir de un término determinado, esto es, la facultad de aceptar o repudiar antes de que el día llegue, faculta a los interesados en la herencia para dirigir contra él una *interrogatio ex 1005 CC*. Podría entenderse que sí en aras de la seguridad jurídica y por la amplitud que el legislador ha pretendido dar al artículo 1005, según hemos visto hasta ahora. Ahora bien, creemos que son dos las razones que impiden a los *interesados* del artículo 1005 este requerimiento.

¹⁵⁵ Alfonso MURILLO (2021), ob. cit., p. 177.

¹⁵⁶ Libro 5, Título 4, Ley 1; y Libro 10, Título 18, Ley 1, respectivamente.

¹⁵⁷ A pesar de que aquí admitamos sin más la posibilidad de varios herederos sucesivos, ateniéndonos al tenor literal de los artículos 790 y 805, no está de más señalar la posición de VALLET, clásica en esta materia, que se planteaba si el segundo llamado no era más que un fideicomisario, argumentando este autor que el fenómeno sucesorio es irrepetible, pues depuesto el primer instituido los bienes no pueden volver al causante. Puede consultarse Juan B. VALLET DE GOYTISOLO (1982), *Panorama de Derecho sucesorio*, T. I, Civitas, Madrid, pp. 129 y 130.

¹⁵⁸ *Inter alia*, Manuel DE LA CÁMARA ÁLVAREZ (2011), *Compendio de Derecho sucesorio*, 1ª ed., La Ley, Madrid, p. 142; o Xavier O’CALLAGHAN MUÑOZ (2021), *Código civil comentado*, comentario al artículo 805 La Ley digital Wolters Kluwer [consultado 10/11/2021]. Disponible en <https://www.smarteca.es>

En primer lugar, porque en este supuesto muy particular de institución a plazo (casi insólito) no hay *delación*. Si bien decíamos que este instituido tiene una expectativa susceptible de transmisión, no es menos cierto que el llamamiento efectivo no tendrá lugar hasta que el día llegue; y llamamiento efectivo o delación es, decíamos, el supuesto de hecho del artículo 1005, sin que al parecer el legislador haya querido establecer ninguna excepción.

En segundo lugar, porque, aunque el Código civil no se remita en materia de institución hereditaria expresamente a los términos obligacionales, es evidente que el heredero tiene a su favor un plazo (art. 1125 CC) que podrá utilizar oponiéndolo a cualquiera que pretenda requerirlo a través de una excepción por falta de vencimiento (*plus petitio tempore*).

En cambio, en Derecho catalán se adopta en puridad, según veíamos antes, el principio *semel heres semper heres*, de modo que no se plantea la posibilidad de una *interrogatio* a aquél que es llamado a término, pues éste no existe nunca¹⁵⁹. Ahora bien, ya desde el Derecho romano se conoció la que se ha querido ver como la principal excepción del principio: el fideicomiso, profusamente regulado en Derecho catalán (art. 426 CCCat).

Según Gayo (2.252) en el fideicomiso de herencia el causante encargaba al heredero fiduciario o primer llamado la restitución de toda la herencia o de parte de ella a un segundo llamado o fideicomisario. En un principio las fuentes romanas veían a este segundo llamado como un sucesor particular, pero a partir del siglo I¹⁶⁰ se consideró que el fideicomisario que recibía la herencia se encontraba *loco heredis*.

En ese momento, especialmente con el Derecho justiniano, es común hablar de dos herederos sucesivos¹⁶¹, y se admite por tanto que este segundo

¹⁵⁹ Téngase en cuenta la opinión de GARRIDO MELERO y otros autores. Señala el primero que “para salvar, al menos formalmente, este principio del derecho catalán [la inadmisibilidad del llamamiento a término] se ha intentado a lo largo de toda la historia jurídica hacerlo compatible con la verdadera voluntad del causante, que quiere llamar a su heredero de forma temporalmente limitada. PUIG FERRIOL [...] nos pone de manifiesto que en los juristas del *ius commune* aflora la idea que, en los supuestos de institución de heredero temporalmente limitada, lo más adecuado sería entender que el testador quiso ordenar un fideicomiso con el fin de que valga la disposición, aunque fuera por vía indirecta, tesis que apoya totalmente en el derecho moderno catalán”. Martín GARRIDO MELERO (2009), *Derecho de sucesiones*, T.I, *La planificación sucesoria*, Marcial Pons, Madrid, pp. 523 y 524.

¹⁶⁰ Especialmente con el senadoconsulto Trebelliano –año 62 d. C.– que dio el paso definitivo, confirmando a la declaración restitutoria del *heres fiduciarius* la eficacia precisa para transmitir inmediatamente pasivo y activo al fideicomisario.

¹⁶¹ SHULZ dice, no obstante, que “hablando con rigor, B [fideicomisario] no es *heres* sin destinatario de un *fideicomissum*, pero su posición jurídica fue equiparada a la de *heres*”. SCHULZ, F., *Derecho romano clásico* (1951), trad. J. SANTA CRUZ TEIGEIRO (1960), 1ª ed., BOSCH, Barcelona, p. 251. Y lo mismo Juan B. VALLET DE GOYTISOLO (1982), ob. cit., pp. 290 y ss.

heredero-fideicomisario pueda ser llamado a término. La cuestión que se plantea en nuestra materia es si este segundo llamado, ya se le califique como auténtico heredero o simplemente como fideicomisario, puede ser requerido vía 461-12 antes del *dies ad quem*.

Son evidentes las similitudes entre el llamamiento a término y la sustitución fideicomisaria, y para el primero recordemos que no hemos admitido el requerimiento del artículo 1005 CC por disponer el llamado de un plazo querido por el testador. Aplicando el mismo criterio debería resolverse que el fideicomisario a término en Cataluña, en tanto que no llegue el día, no podrá ser sujeto pasivo de una *interpellatio*, pues tiene a su favor la excepción de tiempo no vencido.

Es más, como argumento fundamental para no admitir el requerimiento del heredero a término, citábamos en primer lugar que, a nuestro juicio, hasta que no se cumpla el término no hay delación, presupuesto ineludible de la *interrogatio*. La inexistencia de delación en el llamamiento a plazo *ex* 805 CC es, en cualquier caso, una cuestión no resuelta de modo unánime por la doctrina; pero en materia de sustitución fideicomisaria en Cataluña es evidente que no existe delación de la herencia al fideicomisario hasta que el día llegue, pues dispone el artículo 426-6 CCCat “que el fideicomiso se difiere en el momento en que vence el término” y, consecuentemente, solo podrá ser interpelado tal día.

3.4. Heredero bajo condición suspensiva

¿*Quid* de aquél que ha sido sometido a condición suspensiva? Insistimos que cuando el CCCat utiliza la expresión *llamado* en el artículo 461-12 se refiere al titular de la delación, de modo que, en principio, no será posible el requerimiento a aquél cuyo llamamiento a la herencia dependa del cumplimiento de una condición suspensiva, pues dispone el artículo 423-13.1 CCCat que “la institución de heredero bajo condición suspensiva *no se difiere* si no se cumple la condición”.

La doctrina se ha planteado un caso dudoso: que la condición impuesta al heredero sea potestativa. En materia sucesoria se clasifican las condiciones entre casuales, aquellas que dependen de un hecho futuro e incierto, y potestativas, aquellas cuyo cumplimiento depende de la voluntad del causante. En principio, interpretando literalmente el artículo 423-13.1, tanto unas como otras impiden la delación y, por consiguiente, la posible interpelación al llamado. No obstante, *prima facie*, parece que dejar el cumplimiento de la condición enteramente a la voluntad del llamado sin que los demás interesados puedan en ningún caso intimarle, sortea los efectos de la *interpellatio* y puede generar, por simple omisión del llamado - sobre todo cuando no se le señala plazo- una indeseable inseguridad jurídica. De

ahí que, como veremos, distintos autores defienden la aplicación del artículo 461-12 cuando la condición es potestativa.

Intentaremos analizar esta cuestión, es decir, si se puede requerir al llamado para que cumpla la condición vía artículo 461-12 CCCat. Y distinguiremos entre condiciones potestativas negativas (las que dependen de que el heredero no haga determinada cosa) y condiciones potestativas positivas (las que dependen de que el heredero haga alguna cosa).

3.5. Heredero bajo condición potestativa negativa

Cuando el testador sujeta al heredero a una condición de este tipo la delación depende de que el llamado no haga determinada cosa. Así, por ejemplo, como si dijese: “Instituyo a mi hijo X, con la condición de que a lo largo de su vida no sea condenado a pena privativa de libertad”. La particularidad, señalan los autores¹⁶², es que en este tipo de llamamientos no se sabrá si la condición se ha cumplido hasta el fallecimiento del instituido, a menos que el testador haya señalado un plazo para el cumplimiento de la condición.

Como vemos, en caso de admitir que el llamamiento queda en suspenso se produce una *vacatio* hereditaria insoluble. El Código civil español soluciona el problema en el artículo 800, señalando que el heredero cumplirá con “afianzar que no hará o no dará lo que fue prohibido por el testador”. LUCÍA COSTAL¹⁶³ interpreta que en este caso particular hay delación, y que por tanto el heredero puede aceptar y ser sometido a *interrogatio*, con el único límite de prestar la conocida caución muciana a favor de aquél que sería llamado en caso de cumplirse la condición.

En realidad, la solución propuesta encaja perfectamente en Derecho castellano donde, veíamos, no rige el principio *semel heres semper heres*. Si la institución del primer heredero deviene ineficaz pierde la condición de heredero en favor del llamado ulterior (querido por el testador o el legítimo), de modo idéntico a lo que ocurre si la institución se somete a condición resolutoria y ésta se cumple.

El problema en Derecho catalán es que rige el principio romano. Si admitimos que el instituido con condición potestativa negativa puede aceptar la herencia, en la hipótesis de que se cumpliera la condición posteriormente, tendríamos que admitir que se origina un nuevo llamamiento o delación, contrario al *semel heres semper heres*, a favor de otro heredero legítimo o voluntario, de modo análogo a

¹⁶² Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), ob. cit., p. 130; y Encarna ROCA I TRIAS (2009), ob. cit., p. 258.

¹⁶³ Lucía COSTAL RODAL (2016), ob., cit., p. 931.

la institución bajo condición resolutoria que, como sabemos, está explícitamente prohibida en el artículo 423-13.1.

El CCCat se refiere a la institución bajo condición potestativa negativa en el artículo 423-14.2, sin señalar que haya delación ni que el llamado pueda aceptar, tan sólo dice que “si el testador impone al heredero una condición potestativa negativa, pero no fija un plazo para cumplirla, el favorecido ha de afianzar la restitución de aquello que haya percibido y de sus frutos y rentas en caso de que se incumpla la condición”.

El citado precepto no se pronuncia acerca de si el llamado puede o no aceptar o, en otras palabras, acerca de si existe delación. Si interpretamos literalmente el Código, no puede existir llamamiento ni aceptación hasta que se sepa que la condición no se puede cumplir, lo cual implica en nuestro caso una *vacatio* a veces indefinida y la imposibilidad de requerir al heredero a través del artículo 461-12. Si, por el contrario, admitimos que hay delación y posible requerimiento nos encontramos con el obstáculo del principio *semel heres semper heres* que, al parecer, el legislador no ha querido excepcionar.

A nuestro juicio, la única manera de mantener los principios del derecho sucesorio catalán, y coordinarlos con los intereses que sirven de presupuesto a la *interpellatio* es considerar que, siendo la condición potestativa negativa, el primer llamado es un auténtico heredero gravado de restitución, lo que lo asemeja o, incluso, lo identifica con un fiduciario.

De hecho, señala la doctrina¹⁶⁴ al referirse al régimen al cual se somete este instituido, que debe aplicársele normas genuinas del fideicomiso (artículos 426-36 y ss.). Y, por otra parte, que la ley no utilice sacramentalmente la palabra “fideicomiso” no es óbice para que podamos considerar a este llamado como fiduciario, pues la propia Ley (artículo 426-13) permite que el fideicomiso pueda inferirse de las circunstancias del caso. Creemos que, si bien el régimen del instituido con esta particular condición es el de un fiduciario que puede aceptar y, a nuestros efectos, ser interpelado a través del artículo 461-12, la ley prescinde de calificar esta institución como *fideicomisaria* por claridad expositiva, abordando separadamente las condiciones y las sustituciones, pero nada impide, decíamos, interpretar que estamos ante una sustitución fideicomisaria tácita¹⁶⁵.

¹⁶⁴ Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), ob. cit., p. 130.

¹⁶⁵ Por lo demás, la naturaleza jurídica de la condición potestativa negativa y su correcto encaje en Derecho sucesorio catalán ha generado de antiguo dudas. Señala Jesús Julián FUENTES MARTÍNEZ en Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL (Coordinador General), en *Instituciones de Derecho Privado*, T. V, vol. I, 1ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, p. 211, que “de haberse impuesto al heredero una condición potestativa negativa, puede plantearse cuál es la situación del heredero condicional que presta la fianza prescrita en el precepto. Ante ello, puede entenderse que se trataría, en opinión de CALATAYUD SIERRA,

3.6. Heredero sometido a condición potestativa positiva

A diferencia del caso anterior, cuando la condición es de este tipo, la delación y posible aceptación de la herencia dependen de que el heredero haga alguna cosa. Así, por ejemplo, si el testador condiciona la delación a que el heredero llamado cancele una carga registral, como condición previa para que pueda deferirse la herencia.

La particularidad radica en que en un caso como el anterior no existe, por falta de delación (423-13.1), la posibilidad de interrogar al llamado. Y al mismo tiempo la posibilidad de delación y, por ende, de *interrogatio*, depende exclusivamente de la voluntad del llamado. De ahí que señale LUCÍA COSTAL que por razones de equidad y a través de la analogía¹⁶⁶ algunos autores defiendan la aplicabilidad en este caso del artículo 1005 (*mutatis mutandis* del artículo 461-12 CCCat) para requerir al llamado a que cumpla la condición. Por su parte, GITRAMA¹⁶⁷, resumiendo la cuestión, entiende que sería dable la interpelación “en aras de la seguridad jurídica. No obstante la cuestión es dudosa”.

Pienso que en este caso particular existe, evidentemente, un interés protegible: el interés de todos aquellos que se involucran en una herencia y cuyo interés o derecho pende de arbitrio del llamado. Ahora bien, la vía que insinúan algunos autores para salvaguardar tales derechos, a través de la aplicación analógica de la *interrogatio*, resulta inadecuada, por falta de delación y porque de hecho existen otros procedimientos para intimar al instituido con condición potestativa.

Dispone el artículo 423-15.2 del CCCat que “se considera incumplida la condición si no se cumple en el plazo señalado por el testador o el que *resulta de la naturaleza o de las circunstancias de la misma condición*”. De este último apartado ha deducido la jurisprudencia que en las condiciones potestativas se puede considerar incumplida la condición si a los llamados se les requiere para su cumplimiento y en un tiempo razonable no la cumplen, estando en situación de

de un heredero puro, pero con la posibilidad de resolución si al final no llega a cumplirse. No obstante, y a la vista de los principios rectores del Derecho sucesorio catalán (inadmisibilidad de la condición resolutoria) algunos autores defendieron, vigente la Compilación y ante la aplicación del artículo 800 del CC., que debía entenderse que estábamos ante una sustitución fideicomisaria tácita a favor de quienes resultaren favorecidos. No obstante, esta última interpretación no se aviene bien con la propia incardinación del precepto en el texto legal, ya que está comprendido en las disposiciones relativas a las condiciones suspensivas”.

¹⁶⁶ Lucía COSTAL RODAL (2016), ob. cit., p. 931.

¹⁶⁷ Manuel GITRAMA GONZÁLEZ (1989), ob. cit., p. 284.

cumplirla perfectamente¹⁶⁸. Así las cosas, basta requerir notarialmente al llamado (art. 202 RN) para que cumpla lo impuesto por el testador para precipitar la delación de la herencia, lo cual posibilitará *a posteriori* la interpelación del llamado para que acepte o repudie. En otras palabras: aquellos que tengan interés en que el heredero sujeto a condición potestativa se manifieste podrán proteger sus intereses en todo caso, pero requiriendo al llamado doblemente: a) para cumpla la condición, de modo ordinario a través de la pertinente acta de requerimiento (art. 202 RN); y b) en caso de cumplida la condición, manifieste si acepta o repudia la herencia, a través de otra acta de notificación, con las especialidades del artículo 461-12 CCCat.

Lo contrario, esto es, aplicar el artículo 461-12 para que el heredero cumpla o no, supone someter un simple requerimiento notarial a especialidades pensadas exclusivamente para el supuesto particular de la *interrogatio in iure*, especialmente someter el requerimiento a los plazos que veremos más adelante.

Podría pensarse, finalmente, que si un heredero con condición suspensiva potestativa cumple la condición acepta la herencia, puesto que manifiesta tácitamente la voluntad de aceptar. En tal caso, realizado el requerimiento de cumplimiento de la condición, y habiendo sido ésta cumplida, sería innecesaria la *interrogatio*, pues ya se manifestó la voluntad de aceptar.

Tal solución sería posible, teóricamente, en el ámbito del CC, pero en el CCCat tropieza con el artículo 461-5, donde la aceptación tácita queda objetivada. Es decir, hay aceptación tácita únicamente “si el llamado realiza un acto que no puede realizarse si no es con la cualidad de heredero”, independientemente del *animus*. Luego, si el llamado cumple voluntariamente la condición potestativa, toda vez que tal cumplimiento lo realiza sin tener todavía la cualidad de heredero, tal cumplimiento no puede significar, al menos en Cataluña, la aceptación.

3.7. El Estado: heredero último

Nos referimos a continuación al supuesto de que quedando una herencia vacante -por falta de otros herederos legítimos- se llame al Estado. Tratándose de

¹⁶⁸ Nos referimos especialmente a la Sentencia TSJC 55/2015 de 13 de julio (La Ley Digital 143223/2015). En este caso el testador imponía al primer llamado el deber de cancelar una carga registral, lo cual operaba como condición para que el llamado adquiriese la condición de heredero. Requerido éste por burofax y notarialmente, no dio una respuesta clara en un plazo razonable. El TSJC, interpretando el que a la sazón era el artículo 157 del Código de sucesiones (el actual 423-15.2 CCCat), señaló que “si no se ha establecido un plazo concreto por el testador habrá que estar, como en el caso objeto de examen, al que resulte de la naturaleza o las circunstancias de la misma [...] y que si en realidad existe voluntad de cumplir [tras un requerimiento fehaciente] hay formas y maneras de poder realizarlo dentro de un plazo razonable”, lo cual llevó al tribunal (también al Notario que autorizó la herencia) a considerar no cumplida la condición.

un causante sujeto a Derecho civil catalán sucede la Generalitat de Catalunya (442-12 CCCat). Se plantea la cuestión de si sería posible requerirla notarialmente a través del mecanismo del artículo 461-12.

Aparentemente no hay excepción de las reglas generales. Existen, empero, diferentes obstáculos. El primero, inmediato, es que la Generalitat no puede renunciar a la herencia. Ésta fue una cuestión largamente debatida hasta que el artículo 12 bis.3 del Decreto Legislativo 1/2002 de 24 de diciembre por el que se aprobó la Ley de patrimonio de la Generalitat de Cataluña zanjó el problema al sancionar que “[la] aceptación, que siempre es a beneficio de inventario, se entiende hecha directamente por imposición de ley”. Luego, si la Generalitat siempre va a aceptar, qué sentido tiene realizar una *interrogatio* si el efecto de la norma ante la pasividad del llamado -la renuncia- nunca se va a producir.

Podría contestarse que, aunque en efecto, nunca podrá aplicarse íntegramente, con todas sus consecuencias, el artículo 461-12, la interpelación notarial a la Generalitat tendrá por lo menos la virtualidad de provocar una reacción del llamado y anticipar la aceptación. Piénsese por ejemplo en el interés de los acreedores en que la Generalitat sea declarada heredera y liquide rápidamente la herencia.

No obstante, existen más obstáculos. En primer lugar, en la hipótesis de que se requiriera a la Generalitat para aceptar o repudiar, la respuesta que diera esta Administración -necesariamente la aceptación- tendría que apartarse de lo previsto en el mismo artículo 461-12 que prevé la aceptación mediante Escritura, pues, a tenor de lo dispuesto en el artículo 442-12.2, cuando el sucesor legítimo es la Generalitat, se adquiere la herencia mediante resolución administrativa, nunca a través de la comparecencia ante Notario.

Aparte de lo anterior, otro obstáculo propio de la *legislación notarial* impide que pueda dirigirse a la Administración heredera legítima una *interpellatio*. Dispone el párrafo segundo del artículo 206 del RN que “los notarios, salvo en los casos taxativamente previstos en la ley, no aceptarán requerimientos dirigidos a Autoridades Públicas, Judiciales, Administrativas y funcionarios, sin perjuicio de que puedan dejar constancia en acta notarial de presencia de la realización por los particulares de acciones o actuaciones que les competan conforme a las normas administrativas”.

En realidad, a nuestro modo de ver, detrás de estos obstáculos procedimentales y de carácter adjetivo existe una auténtica razón de peso o sustantiva que los explica e impide definitivamente la aplicación del artículo 461-12.

A lo largo de estas páginas hemos ido señalando que la *interrogatio* en Cataluña se incardina plenamente en el sistema romano de la delación-aceptación.

Decíamos que en nuestro sistema no basta tener delación o llamamiento, sino que se precisa, además, “aceptar” para consolidar una adquisición o sucesión hereditaria. La particularidad en la sucesión legítima de la Generalitat estriba en que, a pesar de que el artículo 442-12 CCCat utilice el verbo “aceptar, “la aceptación [léase adquisición] se entiende hecha directamente por imposición de ley” (art 12bis.3 RDLeg 1/2002 de 24 de diciembre). Es decir, cuando sucede abintestato la Generalitat no adquiere de modo ordinario, sino que automáticamente, *ipso iure*, de modo germánico si se quiere. Esto determina que la razón de ser de la *interrogatio*, intimar a alguien para que se manifieste, decaiga, pues siempre es cierta la aceptación-adquisición de la Generalitat¹⁶⁹.

3.8. El Estado: heredero voluntario

Ahora bien, ¿*quid* si una Administración Pública es llamada voluntariamente, en testamento, por el causante? Al parecer, por aplicación del artículo 206 del RN (que, recordemos, prohíbe los requerimientos a Entes Administrativos), no sería factible que un Notario la requiriese sobre la base del artículo 461-12. Pero quizás deba precisarse más. MARIÑO PARDO, sin indicar las razones, apunta que “no sería de aplicación a la tramitación de este expediente en relación con entes públicos [instituidos testamentariamente] la limitación del artículo 206”¹⁷⁰. Aunque este autor, si bien puede haber tenido una feliz intuición, olvida de explicar *por qué* no sería de aplicación la prohibición del artículo 206.

Creemos que, en efecto, el artículo 206 no es, al menos en este caso, un escollo para la *interrogatio*. Y no lo es porque, a nuestro juicio, cuando el Estado u otra Administración Pública han sido instituidos herederos voluntariamente no actúan, en puridad, dentro del Derecho Público o Administrativo, sino que dentro del derecho privado, sometándose a sus normas y expedientes, como cualquier otra persona jurídica. Cosa distinta es, como hemos visto, el supuesto de

¹⁶⁹ Susana NAVAS NAVARRO (2002), en *La sucesión intestada de la Generalitat de Catalunya*, en Anuario de Derecho Civil, núm. LV-3, julio, comentaba (al tratar del artículo 348 del Código de Sucesiones, anterior al RDLeg 1/2002 de 24 de diciembre que, como hemos dicho, sancionó definitivamente la adquisición automática) que a su parecer “parece nítido que la regla que establece el artículo 348 CS es la imposibilidad de repudiación por parte de la Generalidad o dicho, inversamente, la adquisición *iure delationis*. Por otro lado, es una regla que aparece recogida, de modo explícito, en derechos cercanos al nuestro. Así, aparece en el párrafo 1942.2 BGB o el artículo 586 CC italiano. Esta adquisición automática supondrá que no se aplique la norma del artículo 28 CS, puesto que no prescribiría, en este caso, el derecho a aceptar o repudiar la herencia. *Tampoco cabe la interrogatio in iure por parte de los acreedores y legatarios* y no existe la facultad que confiere el artículo 23 CS a los acreedores”, p. 1065.

¹⁷⁰ Francisco MARIÑO PARDO. *La interpelación o interrogatio in iure ante notario*. Publicado 19/08/2021. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://www.iurisprudente.com/2018/12/la-interpellatio-o-interrogatio-in-iure.html>

llamamiento *abintestato*. En este caso el Estado (la Generalitat) adquiere, así lo dice la Ley (442-12.2 CCCat), por resolución administrativa, y es que en este supuesto -y a pesar de que se la califique como *heredera*- actúa como adquirente último para evitar que los bienes queden vacantes, dando entrada de pleno al Derecho Público o Administrativo y suspendiéndose la aplicación ordinaria de las normas civiles.

Así pues, cuando una Administración es llamada heredera en testamento parece que no debe aplicarse -pues carece de fundamento- el artículo 206 RN¹⁷¹. Ahora bien, esto aclarado, debemos indicar que existe gran diversidad de sujetos jurídicos públicos, y que en ocasiones el requerimiento notarial a alguno de ellos puede colisionar, según veremos, con otras disposiciones normativas.

Imaginemos que alguien en testamento llamase como heredero al Estado español o alguna administración institucional vinculada o dependiente. Ante la inactividad de tal heredero sería posible, en hipótesis, que alguien interesado requiriese a un Notario para que realizara el requerimiento previsto en el artículo 461-12. No obstante, en realidad, creemos que el Notario debería abstenerse, a pesar de lo que hemos dicho anteriormente. Y ello porque en este caso, de acuerdo con el artículo 21.5 de la Ley 33/2003 de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, “los que, por razón de su cargo o empleo público, tuvieren noticia de la existencia de algún testamento u oferta de donación a favor de la Administración General del Estado estarán obligados a ponerlo en conocimiento de los servicios patrimoniales del Ministerio de Hacienda. Si la disposición fuese a favor de un organismo público, deberán comunicarlo a éste”. Es decir, requerido un Notario para la realización de una *interpellatio*, y siendo el interpelado la Administración General del Estado u organismo público dependiente, debería el Notario abstenerse en virtud de tal ley especial y realizar la pertinente comunicación del artículo 21.5¹⁷².

¹⁷¹ Señala a este respecto María de Carmen TEJERA GIMENO (1994) en *Denegación de funciones notariales en el ámbito administrativo*, Diario La Ley, T.4, Ed. La Ley (La Ley Digital 22021/2001) que “las leyes administrativas suponen, como hemos visto, una importante reducción del ámbito de intervención de los Notarios. *Reducción no supone exclusión* [la cursiva en este caso y siguiente es mía], porque “conforme las leyes” los Notarios pueden hacer constar en acta la realización por los particulares de cuantas actuaciones les competan según las mismas leyes administrativas, así como las que a requerimiento de ellos efectúen directamente si fuere procedente. Y en este sentido cabe utilizar el acta notarial para acreditar la presentación de una instancia, escrito o documento en cualquier oficina pública, mediante su entrega en el Registro de entrada, o en la dependencia y a la persona encargada de la recepción de documentos. Todo ello sin perjuicio de otras posibles intervenciones notariales, como pueden ser [...] *los supuestos en que la Administración actúa como persona jurídica de Derecho privado*.”

¹⁷² Para complicar aún más las cosas, imaginemos que, aun no existiendo el artículo 21.5 de la LPAAPP, un interesado en una herencia testada con causante de Derecho común requiriese vía 1005 CC a la Administración General del Estado. Transcurrido que fuese -sin contestación- el plazo del artículo (30 días), debería entenderse la herencia aceptada pura y simplemente. Lo cual colisiona directamente con el artículo

Si, en cambio, el instituido heredero fuera la Generalitat de Catalunya u organismo vinculado, no vemos inconveniente para actuar el artículo 461-12, pues en este caso no rige el artículo 21.5 de la LPAAP, pues no tiene la consideración de legislación básica (DF2ª LPAAP) aplicable a todas las Comunidades, y no existe norma equivalente en el Decreto Legislativo 1/2002 de 24 de diciembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la ley del Patrimonio de la Generalitat de Catalunya.

Sin embargo, aparecen otras dificultades. Sabemos que requerido el heredero vía artículo 461-12 CCCat tiene dos meses para contestar, y que no contestando se entiende repudiada la herencia. Pero el artículo 8 del Decreto 323/1983 que aprueba el Reglamento del Patrimonio de la Generalitat señala que “no se puede renunciar si no es por Decreto sin previo expediente”. A primera vista se podría solventar esta colisión entendiendo que siendo interpelada notarialmente la Generalitat deja de aplicarse íntegramente el artículo 461-12 y que, en cuanto sus efectos, se suspende la consecuencia sancionadora del silencio. Es decir, nos encontraríamos ante otra *lex specialis* que actúa específicamente para este sujeto concreto, debiéndose esperar siempre al oportuno Decreto antes de considerar a la Generalitat como renunciante, a pesar del pertinaz silencio. Ahora bien, si esta excepción fuera posible, debería estar consagrada en una norma con rango legal que pudiese desvirtuar el carácter general del artículo 461-12 CCCat. Pero nos encontramos ante una simple norma reglamentaria (art.8 D. 323/1983) que, en ningún caso, por el propio principio de *reserva de ley*, puede contravenir lo dispuesto en el Código civil. Consecuentemente, siendo requerida la Generalitat, el silencio de dos meses tras el requerimiento implicará siempre la renuncia de la herencia. Ello sin perjuicio de que, mediante la oportuna reforma legislativa, pueda ser reformado el artículo 461-12 o la Ley de Patrimonio de la Generalitat estableciendo una norma específica para sujetos de Derecho Público, de modo análogo a lo que veremos más adelante respecto de los menores.

Un supuesto análogo al anterior lo encontramos en el caso de instituirse un Ente Local en Cataluña. Según el artículo 32 del Decreto 336/1988 de 17 de octubre, por el cual se aprueba el Reglamento del Patrimonio de los Entes Locales, no se puede renunciar herencias ni legados si no es por acuerdo del Pleno, con las mayorías y requisitos que señala el artículo. Pues bien, tratándose de *interpellatio ex art. 461-12*, y en tanto que no se opere una reforma legislativa, tal artículo resulta inaplicable.

20 de la LPAAP que señala que la aceptación “se entiende hecha siempre *a beneficio de inventario*”. Podría salvarse la dificultad entendiendo que el artículo 20 actúa como *lex specialis* cuando el requerido es el Estado, como en otros muchos supuestos. Piénsese en el artículo 957 del CC en la sucesión intestada (“los derechos y obligaciones del Estado será los mismos que los de los demás herederos, pero se entenderá siempre aceptada la herencia a beneficio de inventario, sin necesidad de declaración alguna sobre ello, a los efectos que enumera el artículo 1023”).

3.9. La Iglesia

Un supuesto frecuente es que el causante instituya heredero a una persona jurídica sin finalidad de lucro, especialmente alguna de las contempladas en la Ley 49/2002 de 23 de diciembre de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos al mecenazgo¹⁷³, así como a alguna Confesión Religiosa contemplada en las leyes de 10 de noviembre de 1992¹⁷⁴. No existe regla especial, salvo para la Iglesia Católica.

El Instrumento de Ratificación del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos de 3 de enero de 1979 estableció en su artículo 1. 4º *in fine* que “a los efectos de determinar la extensión y límite de su capacidad de obrar [de los entes eclesiásticos], y por tanto, de disponer de sus bienes, se estará a lo que disponga la legislación canónica, que actuará en este caso como Derecho estatutario”. Es decir, siempre que actúe la Iglesia Católica resultará de aplicación respecto *de su capacidad de obrar* su propio derecho.

Dispone el canon 1267 CIC que “§ 1. Si no consta lo contrario, se presumen hechas a la persona jurídica las oblaciones entregadas a los Superiores o administradores de cualquier persona jurídica eclesiástica, aunque sea privada; § 2. No pueden rechazarse sin causa justa las oblaciones de que trata el § 1, ni las cosas de

¹⁷³ Nos referimos a todas las incluidas en el artículo 2 de la Ley: “Se consideran entidades sin fines lucrativos a efectos de esta ley, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el artículo siguiente: a) Las fundaciones; b) Las asociaciones declaradas de utilidad pública; c) Las organizaciones no gubernamentales de desarrollo a que se refiere la Ley 23/1998, de 7 de julio, de Cooperación Internacional para el Desarrollo, siempre que tengan alguna de las formas jurídicas a que se refieren los párrafos anteriores; d) Las federaciones deportivas españolas, las federaciones deportivas territoriales de ámbito autonómico integradas en aquellas, el Comité Olímpico Español y el Comité Paralímpico Español; e) Las federaciones y asociaciones de las entidades sin fines lucrativos a que se refieren las letras anteriores; f) Las entidades no residentes en territorio español que operen en el mismo con establecimiento permanente y sean análogas a algunas de las previstas en las letras anteriores; g) Las entidades residentes en un Estado miembro de la Unión Europea o de otros Estados integrantes del Espacio Económico Europeo con los que exista normativa sobre asistencia mutua en materia de intercambio de información tributaria en los términos previstos en la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que sea de aplicación, sin establecimiento permanente en territorio español, que sean análogas a alguna de las previstas en las letras anteriores”.

¹⁷⁴ Ley 24/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España; Ley 25/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Federación de Comunidades Judías de España; y Ley 26/1992, de 10 de noviembre, por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España.

mayor importancia sin licencia del Ordinario cuando se trata de una persona jurídica pública”¹⁷⁵.

Y, por tanto, podría pensarse que, siendo el Derecho canónico el Derecho estatutario aplicable, requerido algún ente eclesiástico vía artículo 461-12, deberá esperarse a la licencia del Ordinario, aun transcurridos dos meses desde el requerimiento, para entenderle como repudiante.

En realidad, la dificultad es puramente teórica, pues está fuera de duda que el derecho especial estatutario de la Iglesia no puede tener el sentido de generar una situación de privilegio de un sujeto frente a otro cuando de ello no depende la protección de ninguna creencia o valor religioso¹⁷⁶.

4. PLAZOS

4.1. A partir de cuándo se puede requerir al llamado

Existía entre los romanos un periodo de nueve días posteriores al sepelio de un difunto (*nouendiale*), en que la casa se consideraba impura, se establecían ritos de purificación y las personas ajenas a la casa se abstenían de ejercer presión alguna sobre los herederos.

El significado fúnebre de esos nueve días estaba ampliamente extendido en el mundo romano¹⁷⁷. Y aunque los Padres de la Iglesia aconsejaron sustituir el

¹⁷⁵ Puede consultarse para un examen detallado del canon a Daniel TIRAPU (1997), *Comentario al canon 1267*, en *Comentario exegetico al Código de Derecho canónico*, (Coord. y Dir. A. MARZOA, J. MIRAS y R. RODRÍGUEZ-OCAÑA), 2ª ed., EUNSA, Pamplona, pp. 89-91.

¹⁷⁶ RODRÍGUEZ GARCÍA lo explica del modo siguiente: “El principio de igualdad supone la aplicación del Derecho común y general a todos los supuestos, pero en algunos casos y debido al carácter específico y a las exigencias derivadas del ejercicio del derecho de libertad religiosa se elabora un Derecho especial. El hecho de que no existiese este Derecho especial podría acarrear una discriminación por motivos religiosos al hacer más gravoso para los creyentes el ejercicio de dicha libertad. Sin embargo, este Derecho especial o particular no puede llegar nunca a implicar un trato de favor para una determinada creencia en comparación con el resto de creyentes y con los no creyentes” Y añade que “otro problema es el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE); es decir, la publicidad del Derecho canónico como Derecho estatutario frente a terceros. Debido a que no existe, en principio, una obligación de conocer dichas normas canónicas, ni por supuesto la obligación de pertenecer a la Iglesia católica, la invocación de la necesidad de protección de terceros y el principio de seguridad jurídica serían razones suficientes para considerar irrelevantes las normas canónicas”. José Antonio RODRÍGUEZ GARCÍA (1999), *El Derecho canónico como Derecho estatutario en el Ordenamiento Jurídico Español*, Instituto Martín de Azpilicueta, Universidad de Navarra, *Ius Canonicum*-1999, vol. especial en honor de Javier Hervada, pp. 1018-1019.

¹⁷⁷ Se hace referencia a ese plazo en las XII Tablas (Tabla X. *De Derecho Sagrado*). Existía además una novena de carácter anual, las *parentalia nouendalia*, del trece al veintidós de febrero, donde oficialmente se conmemoraba a los difuntos. El plazo de los *nouendiale* también aparece en la historiografía y literatura

número nueve por el siete o el tres, de profundo calado bíblico, el número nueve se mantuvo como el periodo de luto acostumbrado en el mundo afectado por *Corpus Iuris Civilis* (Novela 115¹⁷⁸).

Las Partidas acogieron la regulación romana¹⁷⁹, también CC (art. 1004). BORRELL I SOLER, antes de la Compilación, entendió que regía en Cataluña, asimismo, el plazo de los nueve días¹⁸⁰. Así se recogió en el Proyecto de 1955 (art. 496) y luego en la Compilación catalana (art. 257), donde se prohibía la *interrogatio* hasta pasados nueve días a contar de la muerte del causante.

La novedad en Cataluña en el *Codi de Successions* de 1991 fue sustituir ese plazo secular de nueve días por treinta y contar el plazo desde la delación y no desde la muerte del causante (artículo 28). Modificación que, por otra parte, se mantiene en el actual CCCat. Veamos el sentido de este cambio.

En primer lugar, el plazo de los nueve días se remonta a antiquísimas tradiciones, pero en la práctica resulta ser inaplicable, por breve. Observa en este sentido ARROYO AMAYUELAS, comentando el artículo 1004 del CC, que mantiene el plazo de los nueve días, que “se pretende respetar el *novenario de luto riguroso*, pero nótese que el plazo para la solicitud del certificado del Registro de Últimas voluntades no puede obtenerse hasta antes de 15 días de la muerte (Anexo II, art. 5. 3º RN)”¹⁸¹.

El plazo de treinta días del actual CCCat se ajusta al plazo mínimo razonable en que un interesado podrá requerir. En este sentido, tanto en Cataluña como en Aragón (art. 348 CDF), se ha establecido un plazo que más que respetar el duelo, procura adaptar el tiempo en que se presume que podrá un interesado personarse en una notaría para intimar al llamado, con toda la documentación necesaria para el acta: certificados de defunción y últimas voluntades, título sucesorio y, en su caso, título que justifique el requerimiento.

Por otra parte, desde el Código de Sucesiones se cuenta el tiempo de los treinta días desde la delación, y no ya desde el fallecimiento del causante. Que el plazo se cuente desde la delación se explica por lo que como hemos apuntado más

romanas. Así, *inter alia*, en Tito Livio (I, XXX1) o en Virgilio (Eneida, V, LXIV), que cuenta que al año de la muerte de Anquises ordenó Eneas celebrar sus funerales, precedidos de nueve días rituales que concluían con unos juegos.

¹⁷⁸ *Elapsis illis novem diebus, intra quos sunt exequie... licet isti text, non loquator de inventario, sed de molestia haeredibus non inferenda intra dictum tempus, quo in exequiis faciendis, seu lugendo mortuum... occupati sunt.*

¹⁷⁹ Partida I, Título XIII, Ley XV que dice *nin pueden emplazar a sus herederos, nin ome de su compañía, hasta nueve días después de que fuese soterrado, mas passados nueve días puede los llamar a derecho, sobre las deudas del muerto.*

¹⁸⁰ BORRELL I SOLER (1923), ob. cit., p. 511.

¹⁸¹ Esther ARROYO AMAYUELAS (2016), en Ana CAÑIZARES LASO, Pedro de PABLO CONTRERAS, Javier ORDUÑA MORENO, Rosario VALPUESTA FERNÁNDEZ (Directores), en *Código Civil Comentado*, ob. cit., p. 1449.

arriba: el *prius* de toda interpelación es la posibilidad de requerir a alguien que pueda, en efecto, aceptar o repudiar una herencia, esto es, a alguien con *ius delationis*. Esto supone desplazar el centro de gravedad del *dies a quo*, en el sentido de computar el plazo a partir del momento en que concurren los requisitos de ejercicio de la pretensión. Es decir, históricamente se fijó una novena por razones de humanidad, estableciéndose por Ley la imposibilidad de importunar a la familia del difunto en el plazo de nueve días desde su muerte o sepelio. Ahora se sigue un criterio de técnica objetiva: no importa tanto el luto como que la instancia sea ejercitable, lo cual no rompe con el necesario respeto a la familia del finado, pues contar treinta días desde la delación implica necesariamente aumentar la novena *post mortem* del Derecho histórico.

Diremos finalmente con ROCA I TRIAS¹⁸² que el cómputo debe realizarse de acuerdo con los plazos civiles del actual artículo 121-23.3 CCCat, es decir, de fecha a fecha, y *si en el mes del vencimiento no hay día correspondiente al inicial, se considera que el plazo acaba el último día del mes*. Lo cual, por otra parte y a nuestros efectos, no supone una novedad respecto lo que se establece en Derecho castellano y supletoriamente para otros Derechos civiles de España en el artículo 5 CC.

4.2. Los dos meses para aceptar

4.2.1. Antecedentes

Pone de manifiesto Álvaro D'ORS que “mediante intervención pretoria, y a instancia de los acreedores y legatarios, *i*) se concede al heredero un plazo de cien días para aceptar, transcurrido el cual se entiende repudiada la herencia (*tempus ad deliberandum*, llamado “*spatium deliberandi*”), o bien *ii*) se le hace la *interrogatio in iure* “*an heres sit*”¹⁸³. Un criterio semejante se mantuvo en las Partidas (Leyes 1ª y 2ª Tit. VI de la Sexta) donde los jueces señalaban al interpelado un plazo variable entre *cien días* e incluso nueve meses; y de modo extraordinario podía señalar el Rey el término de un año.

En el período codificador se prescinde por entero del criterio romano. El Proyecto de Código de 1851 estableció en el art. 835.2º que el juez podía, en efecto, señalar un plazo, pero que éste no podía exceder de los *treinta días*. A juicio de GARCÍA GOYENA, el motivo de tal acortamiento no fue otro que “la unificación

¹⁸² Encarna ROCA I TRIAS (2009), *Institucions del Dret Civil de Catalunya. Dret de Successions*, ob. cit., p. 603.

¹⁸³ D'ORS (1968), ob. cit., p. 323 (§ 236).

de plazos, tomando como modelo el dispuesto para el beneficio de inventario, y salvándolo en el supuesto de que concurra una interpelación”¹⁸⁴. Reducción que, por otra parte, fue la que prosperó en la redacción definitiva del Código.

En el momento previo a la Compilación del Derecho civil de Cataluña señala GETE-ALONSO que se opusieron dos posturas: “mientras unos [BORRELL I SOLER] acogen el criterio de la discrecionalidad del Juez, otros estiman procedente la aplicación del plazo marcado por el artículo 1005 del Código civil (30 días)”¹⁸⁵.

El criterio discrecional se recogió en el primer Proyecto de Ley (BOCG de 30 de junio de 1959, núm. 633), donde recordemos que el artículo 280 tan solo señalaba que “las personas interesadas [...] podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia”¹⁸⁶. Sin embargo, la tesis de fijar un determinado plazo fue la que se recogió -probablemente para unificar plazos procesales, únicos en todo el territorio¹⁸⁷- en el Proyecto de Compilación de 1955 (art. 496), y posteriormente en la redacción definitiva del artículo 257.

De modo que en el artículo 257 de la Compilación el plazo que se señala, ya definitivamente, *no excederá de treinta días naturales, salvo que el Juez, con justa causa, conceda mayor plazo, que no podrá ser superior a sesenta días*. El mismo criterio se mantuvo en la codificación parcial de 1991 (CS, art. 28), dejando la fijación del plazo al libre arbitrio judicial, aunque prescindiendo del plazo de los treinta días, seguramente con intención de simplificar el precepto, para señalar un tope único de sesenta días: *las personas interesadas en la sucesión [...] pueden solicitar al juez [...] que fije un plazo para que el llamado manifieste si acepta o repudia a herencia. Este plazo no podrá exceder de los sesenta días naturales*.

La última expresión, sesenta días *naturales*, que ya procedía de la Compilación, motivó algunas dudas en torno al cómputo del plazo. Cualquier plazo civil debe computarse con arreglo a las reglas prescritas en el artículo 5 del Código civil (hoy artículo 122-5 CCCat) y, por tanto, el primer día no es computable, mientras que último debe transcurrir en su totalidad. Obviamente, esta regla general tiene excepciones, especialmente cuando la Ley expresamente establece un cómputo distinto, como en el cómputo de los años para la mayoría de edad, por ejemplo

¹⁸⁴ GARCÍA GOYENA (1852), ob. cit., comentario al artículo 835.

¹⁸⁵ GETE-ALONSO Y CALERA (1986), ob. cit., p. 261.

¹⁸⁶ En el Código italiano se seguía la misma opción: art. 481. *Chiunque vi ha interesse può chiedere che l'autorità giudiziaria fissi un termine [sic] entro il quale il chiamato dichiari se accetta o rinuncia all'eredità*.

¹⁸⁷ Aunque señala la misma GETE-ALONSO (1986), ob. cit., p. 262, que “no tiene otra justificación, sino la de haber tomado como modelo el Código Civil vigente en el momento de la promulgación de la Compilación”.

(315 CC). El mantenimiento de la expresión *naturales* planteaba la cuestión de si, en este caso particular de la interpelación sucesoria, debía prescindirse del normal cómputo civil y atenerse al cómputo natural del tiempo, esto es, de fecha a fecha. En realidad, creemos que el legislador tan sólo quería con tal expresión dejar claro que estábamos ante un cómputo estrictamente civil, es decir, inclusivo de los días inhábiles (art. 5.2 CC), dejando claro que, no obstante ser un plazo fijado judicialmente, no era un plazo procesal. Probablemente fue la reacción a la expresión “treinta días hábiles” del artículo 496 del Proyecto de 1955.

El CCCat estableció en su primera redacción (2008) que el plazo no podía exceder de *dos meses*. La omisión de *naturales* despejó cualquier duda acerca de si el cómputo era civil o *natural*. A falta de regla específica en la propia norma, el cómputo se reconduce a los criterios generales. A su vez, de ningún modo puede ya entenderse, por evidente y sin ningún género de dudas a partir 2017 con la atribución del expediente a los notarios, de que el plazo sea procesal, sino que es necesariamente civil.

La última redacción del precepto, tras la reforma de 2017, atribuye la competencia a los notarios, omitiendo cualquier referencia a la posibilidad de que el fedatario señale plazo. Dice que *las personas interesadas en la sucesión, incluidos los acreedores de la herencia o del llamado, pueden solicitar al notario, una vez haya transcurrido un mes a contar desde la delación, que requiera personalmente al llamado a fin de que, en el plazo de dos meses, le manifieste si acepta o repudia la herencia.*

Nos plantearemos a continuación dos cosas: a) cómo debe computarse el plazo pues, aun siendo estrictamente civil, en la medida en que para el ejercicio del derecho interviene un funcionario, debería coordinarse el plazo del artículo con la disponibilidad del fedatario; y b) si el plazo, al parecer, inalterable en esos dos meses, podría ampliarse o reducirse por los interesados o el Notario.

4.2.2. Cómputo del plazo de dos meses

Desde que el llamado es requerido dispone, pues, de un plazo de *dos meses* para aceptar. Hemos dicho anteriormente que este plazo es, sin duda, un plazo civil; y ahora añadimos que en tanto afectante a una potestad de configuración jurídica es, además, un plazo de caducidad. Lo cual determina que el cómputo de este deba realizarse de conformidad a lo dispuesto en el artículo 122-5 del CCCat, es decir, según el mismo artículo, *no se excluyen los días inhábiles ni los festivos [...]* y *el cómputo de los meses y años se hace de fecha a fecha. Si en el mes del vencimiento no hay día correspondiente al inicial, se considera que el término acaba el último día del mes.*

Al parecer la norma es diáfana. Empero, la aplicación práctica de la misma puede hacer surgir alguna dificultad. Nos referimos especialmente a la hipótesis de que, vencido el plazo, no pueda aceptarse la herencia el día señalado por falta de disponibilidad del Notario, *v.gr.*, si el día de expiración del término recae en domingo. Podría pensarse que la norma es clara y que la negligencia del sujeto debe sancionarse con la caducidad de su pretensión. Ahora bien, si admitimos tal tesis y obligamos al sujeto a actuar su derecho con anterioridad al día inhábil de expiración del término, *de facto* acortamos el plazo, conculcando un plazo que no solo debe interpretarse en beneficio de quien requiere, sino que también en beneficio de quien es requerido.

A este respecto apunta MARIÑO PARDO que “aunque los días son naturales, no excluyendo los inhábiles, si el último día del plazo lo fuera, creo defendible que el plazo venza el primer día hábil siguiente. Como argumento podría citarse el artículo 133 de la LEC, aplicable supletoriamente a la jurisdicción voluntaria judicial, el cual dispone: "Los plazos que concluyan en sábado, domingo u otro día inhábil se entenderán prorrogados hasta el siguiente hábil". No obstante, no es cuestión clara”¹⁸⁸. Y la cuestión no es clara porque siendo la norma taxativa, principios de justicia motivan flexibilizar la norma, máxime cuando el derecho solo puede ejercerse ante un funcionario. Probablemente por ello la jurisprudencia es, en este punto, ambivalente. Así, existe una doctrina jurisprudencial que sostiene mantener la literalidad de la norma “sin que quepa prorrogar el plazo al siguiente día hábil, puesto que esto sería tanto como confundir el concepto de *plazo procesal* con el *plazo sustantivo*” (*inter alia*, STS 28 de septiembre de 2000, RJ 2000, 7034); y una jurisprudencia que, en cambio, aboga por suavizar por razones de equidad el cómputo, permitiendo su vencimiento al siguiente día hábil (SSTS 22 mayo 1965, RJ 1965, 3013, y 21 noviembre 1981, RJ 1981, 5265).

Nosotros entendemos que debería ser esta última tesis la que, con carácter general, se aplicase en las notarías. Entre otros argumentos -algunos de tan hondo calado como el mismo principio de tutela judicial efectiva (24 CE)- el hecho que, como apuntábamos más arriba, el requerido ha de disponer de la totalidad del plazo. No en vano, cuando el plazo se señala por días, el *último* ha de transcurrir

¹⁸⁸ MARIÑO PARDO, *ob. cit.*, quien además añade ciertas consideraciones en torno a los días feriados e inhábiles en el sistema notarial: “En todo caso, el sábado parece que debe ser considerado día hábil en el ámbito notarial, por lo previsto expresamente en el artículo 204 del Reglamento Notarial respecto al plazo general de dos días hábiles para contestar al requerimiento, tras la derogación del párrafo 3º de este artículo 204 del Reglamento Notarial por la Sentencia del Tribunal Supremo Sala 3ª de 31 de mayo de 2008 (pero debe decirse que esta sentencia se basó para la anulación de esta norma reglamentaria, que disponía "A estos efectos no se considerarán días laborables los sábados", en ser contraria a la legislación general de procedimiento administrativo, que se consideró supletoriamente aplicable al ámbito notarial. Pero, al margen de que esta deba ser la solución en los expedientes de jurisdicción voluntaria, la nueva Ley de Procedimiento Administrativo considera inhábiles "los sábados, los domingos y los declarados festivos" - artículo 30.2 Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas-”.

en su totalidad (arts. 5 CC y 122-5 CCCat), y si éste es inhábil, la correcta aplicación de la norma impone que procesalmente la pretensión pueda ejercitarse hasta las quince horas del día hábil siguiente (art. 135.5 LEC), con el fin, decimos, de que pueda agotarse el plazo hasta las veinticuatro horas del día inhábil, sin impedir en la práctica el ejercicio del derecho por agotamiento del término. Luego, si tal criterio se mantiene en el cómputo por días, lo mismo debería sostenerse en el cómputo por meses: el día del vencimiento, si es inhábil, debe transcurrir en su totalidad y debe permitirse al interesado ejercitar su pretensión -en este caso aceptar ante Notario- hasta las quince horas del día hábil siguiente.

El Tribunal Supremo ya ha tenido ocasión de plantearse la aplicabilidad del conocido como “día de gracia” en supuestos semejantes, especialmente en la STS 287/2009 de 29 de abril (LA LEY 49548/2009), relativa a la caducidad del retracto.

A nuestro modo de ver, los argumentos son de peso en el FJ4º, -cuyo contenido más relevante reproducimos al pie¹⁸⁹- especialmente la consideración de que el interesado ha de poder disponer de la totalidad del plazo.

4.3. Las posibilidades de alterar plazo

¹⁸⁹ “Ahora bien, la acción judicial que pone en movimiento el derecho de retracto solo se materializa a través de la presentación de una demanda que formula el titular del derecho ante el órgano jurisdiccional, y este acto de presentación es un acto de naturaleza procesal que da lugar con su admisión a la iniciación del proceso - y consiguiente litispendencia (art. 410 LEC)- en el que ha de ventilarse necesariamente el derecho frente a quien lo niega. Como tal está sujeto a las normas que regulan el procedimiento, incluidas las del artículo 135 de la LEC, pues se trata de la presentación de un escrito mediante el que actúa procesalmente el derecho a partir del día siguiente en que concluye el plazo civil que tenía para hacerlo efectivo, aproximando de una forma justa y razonable unos y otros plazos. No es, por tanto, un problema de plazos, pues su computación no se ve alterada, ni se prolongan los sesenta días de los que dispone el interesado. Se trata de permitir al titular de un derecho cuyo ejercicio se encuentra sometido a plazo de caducidad disponer del mismo en su integridad, con perfecto ajuste a lo dispuesto en el art. 5 del Código civil que aunque no menciona si el día final del cómputo ha de transcurrir por entero habrá de entenderse que es así pues no excluye aquel precepto en su texto el día de su vencimiento a diferencia de lo que dispone sobre el día inicial (SSTS 3 de octubre 1990; 17 de noviembre 2000, entre otras).

Por lo demás, una interpretación razonable de la norma y de los intereses en juego no puede originar como resultado final un efecto contrario al derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, desde el momento en que se privaría al titular de un derecho, como el de retracto, a disponer de la totalidad del plazo concedido por la Ley, incluso aunque se arbitraran mecanismos organizativos distintos de acceso a los órganos judiciales [...] pues siempre dispondría de la facultad de agotarlo en su integridad, y de esta facultad no puede ser privado por las normas procesales u orgánicas que imposibilitan el pleno ejercicio de la acción ante los órganos judiciales”.

En esta materia la doctrina -podríamos llamarla así- más “notarial” entiende que el plazo “podrá acortarse o ampliarse, excepto que perjudique a terceros”¹⁹⁰. Sin embargo, las opiniones menos prácticas, más teóricas, sostienen que se trata de un plazo “improrrogable”¹⁹¹. Así, por ejemplo, advierte ESPIAU ESPIAU que “el notari no té ara la discrecionalitat que es reconeixia abans al jutge, que podia assenyalar la durada que considerés convenient, sempre que no excedís de dos mesos [...] caldria pensar en la possibilitat que el termini atorgat al titular de la delació pogués ser més ampli. Tot i que aquesta possibilitat podria semblar teòricament admissible, el precepte és taxatiu en establir el termini que ha de fixar el requeriment”¹⁹². Además, aduce que una eventual ampliación del plazo a instancia del requirente resulta ser un sinsentido, pues según él “resulta impensable que aquestes persones [interessats en la successió] vulguin concedir-li [al requerit] un termini més ampli”¹⁹³. Lo cual es, a nuestro juicio, un argumento débil para sostener la inalterabilidad de los dos meses, pues parte de interpretar de modo unívoco la presunta voluntad de los requirentes, que puede ser muy diversa, y no siempre tendente a abreviar en lo posible la pendencia del llamamiento. El requirente, especialmente si es un acreedor, puede tener un auténtico interés en ampliar el plazo para favorecer, por ejemplo, el ejercicio de la aceptación ante Notario si el requerido tiene dificultades de salud o geográficas.

En cualquier caso, parece evidente que el plazo no puede ser alterado por el Notario. El Notario no tiene, a diferencia de los jueces, potestad jurisdiccional. El plazo del artículo es un plazo legal, y el Notario se limita a dar fe de la aceptación -o no- en ese plazo, nada más.

Ahora bien, las dudas se suscitan si es el testador o el mismo requirente quienes pretenden alterar el término. Veremos en primer lugar la tesis permisiva, sus argumentos y consecuencias; y posteriormente la solución que creemos más ajustada a derecho, la que entiende que se trata de un plazo indisponible por los particulares.

¹⁹⁰ Pedro José MALDONADO ORTEGA. *La “interpellatio in iure”: artículo 1005 Código Civil-NotaríaAbierta*. Publicado 2/04/2019. [citado 28/02/2022]. Disponible en <https://www.notariaiarta.es/interpellatio-in-iure-1005-cc/>. En esta misma línea FEÁS COSTILLA al señalar que “el interpelante no podrá reducir el plazo si no lo ha permitido el testador, aunque pienso que sí ampliarlo si no es en perjuicio de terceros”, en Javier FEÁS COSTILLA, *La interpelación hereditaria del artículo 1005 del Código Civil*. Publicado 12/04/2016 en edición web de *El Notario del siglo XXI*, número 66. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://www.elnotario.es/406-hemeroteca/revistas/revista-66/6527-la-interpelacion-hereditaria-del-articulo-1005-del-codigo-civil>.

¹⁹¹ Maria Teresa DUPLÀ MARÍN y Elisabeth GARCÍA-CUETO (2018), *La aceptación con plazo a través de la interrogatio in iure romana. Algunas consideraciones a partir de la reciente modificación del art. 1005 del CC por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria*. En *Fundamentos del Derecho sucesorio actual* (coord. M.T DUPLÀ MARÍN, P. PANERO ORIA), Madrid, Colegio Notarial de Cataluña, Marcial Pons, p. 235.

¹⁹² ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 42.

¹⁹³ Ibidem.

4.3.1. La tesis permisiva

Podría argumentarse que nuestro ordenamiento sucesorio se inspira en la idea de que el destino de la herencia lo determina, si existe, la voluntad del causante, que en materia sucesoria es soberana. No otra cosa significa el artículo 421-1 CCCat que recoge explícitamente el principio de *libertad de testar*.

En realidad, la voluntad del causante tiene escasos límites (a lo sumo el régimen de las legítimas (art. 451) que, por otra parte, las sucesivas reformas han ido minando progresivamente). Con ello queremos hacer hincapié en que el testador -lo señalábamos anteriormente- puede imponer normas a los llamamientos que realice, siempre que tales disposiciones no contravengan mandatos imperativos. Así, siguiendo este punto de partida, si el testador puede excluir a alguien de la sucesión, o someter a condición el llamamiento, parece que deberemos reconocerle la posibilidad de disponer hasta cierto punto de la delación y, por ende, del ejercicio de la *interrogatio* por los interesados. Sería admisible, por tanto, que una persona, al regular su sucesión en testamento, impusiera a los interesados el deber de respetar un plazo mayor de los dos meses tras el requerimiento; o, a la inversa, que impusiera al llamado el deber de pronunciarse antes del transcurso de los dos meses. Estas ideas se inspiran, decimos, en los principios generales de libertad testamentaria; y los posibles límites solo resultan del Título Preliminar del Código civil, en concreto del artículo 6.2, *la exclusión voluntaria de la Ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros*.

Perjudicaría al interés público o a los terceros interesados (quienes tienen interés en la fijación de la sucesión) la ampliación excesiva del plazo, dejando pendiente *sine die* la manifestación del llamado y desvirtuando los efectos de la *interpellatio*. Del mismo modo, perjudicaría al tercero-heredero -a quien consideramos *tercero* en la herencia mientras no acepte- el acortamiento excesivo del plazo de dos meses, impidiendo la formación de su voluntad y la libre aceptación del llamamiento. En todo caso, serían cláusulas testamentarias impugnables, siendo los tribunales quienes decidirían con arreglo a criterios de equidad (art. 3.2 CC).

Otra hipótesis sería -siempre siguiendo la solución permisiva- que el interesado-requiere intentara alterar el plazo. Un primer supuesto sería el caso de que se pretendiese fijar en el requerimiento un plazo inferior a los dos meses. El Notario debería negarse a consignar este extremo, pues con arreglo al artículo 24.2 de la Ley Orgánica del Notariado *los notarios en su consideración de funcionarios públicos deberán velar por la regularidad no solo formal sino material de los actos o negocios jurídicos que autoricen o intervengan*. El plazo de dos meses se

establece en beneficio del requirente, pero también del requerido (art. 1128 CC), y pretender alterarlo unilateralmente, posiblemente en perjuicio de la otra parte, implica una contravención de lo dispuesto en la Ley. Ahora bien, ¿qué ocurriría si quisiera el requirente señalar un plazo mayor? En este caso, evidentemente, la alteración del término no perjudicaría al llamado, quien además podrá siempre avanzar su manifestación. Según la tesis “permisiva”, por tanto, es posible que el requirente solicite al Notario que se consigne en el acta de requerimiento un plazo mayor para contestar; lo cual no “resulta impensable”, sino que puede obedecer a las razones que apuntábamos más arriba (v. gr. facilitar la aceptación).

4.3.2. La tesis denegatoria

Con todo, a nuestro parecer, el plazo de dos meses del artículo 461-12.2 CCCat es un plazo indisponible, y no únicamente por el Notario, sino que por cualquier interesado, ya sea el testador o el mismo requirente del acta. Y ello no porque el artículo en cuestión utilice términos “taxativos”, sino que por la propia naturaleza del plazo que se señala.

Anteriormente hemos dicho que la Ley 10/2008 de 10 de julio del Libro V procuró -entre otras muchas cosas- adaptar el Código de Sucesiones a la terminología del Libro I del Código civil de Cataluña. La consecuencia fue, a nuestros efectos, que el plazo de treinta años para aceptar o repudiar una herencia se definía de “caducidad”. Y ello fundamentalmente porque afectaba a una facultad o poder de configuración jurídica, es decir, según el Preámbulo III.5 de la Ley 29/2002 de 30 de diciembre, a “facultats que la persona titular pot exercir per a alterar la realitat jurídica, que neixen amb una duració predeterminada i que no necessiten de l’actuació d’altri”.

Luego, si el plazo de treinta años para ejercer el *ius delationis* se definía (antes de declararse el derecho imprescriptible) como un plazo de caducidad, el plazo de dos meses que se abre con la *interrogatio* debe ser, asimismo, de caducidad, pues lo único que hace la interpelación es acotar aquel primitivo plazo de treinta años en dos meses. A partir de la notificación al requerido se produce el efecto de abrirle un especial y urgente *spatium deliberandi* e imponerle, precisamente, el efecto de la renuncia por caducidad¹⁹⁴.

Sentado el principio de que el plazo abierto a partir del requerimiento notarial es de caducidad, debemos entender, partiendo del articulado del Libro I, que solo podrá ser disponible tal plazo por los interesados si estamos ante un supuesto de “caducidad convencional” (122-4 CCCat), esto es, si ha sido

¹⁹⁴ GETE-ALONSO Y CALERA (1986), ob. cit., p. 260.

convenida por las partes; y, evidentemente, el plazo de dos meses del artículo 461-12 no es un plazo convenido por los particulares, sino que tiene un origen legal: instada la interpelación, es directamente la Ley la que fija el plazo que tiene el requerido para contestar y los efectos.

Siendo esta caducidad “no convencional”, todavía debe precisarse más. Debemos distinguir, con arreglo a los artículos 122-1.3 y 122-3.1 CCCat, si recae sobre relaciones jurídicas disponibles e indisponibles. En el primer caso el plazo puede suspenderse por acuerdo de las partes, mientras que en el segundo los plazos quedan sustraídos enteramente a la voluntad de los interesados.

NASARRE AZNAR, citando a RIVERO HERNÁNDEZ, dice que las relaciones jurídicas indisponibles “no només afecten les parts implicades sinó que també tenen un alt component d’ordre públic, a diferencia de la caducitat sobre relacions jurídiques disponibles on prima una finalitat d’ordre privat [...] RIVERO HERNÁNDEZ considera que s’ha d’anar cas per cas”¹⁹⁵.

El mismo autor, NASARRE AZNAR, enumera a título de ejemplo algunos plazos de caducidad sobre relaciones jurídicas indisponibles. Con carácter previo señala que deben de ser tales aquéllas que afectan a poderes de carácter personalísimo; aquellos, dice, en los que “el legitimat per activar-los ho pot fer per la seva condició personal particular que té de fill, soci o legitimari desheretat”¹⁹⁶.

Si consideramos que la cualidad del requerido es intransmisible, fácilmente se concluye que el derecho objeto de la relación jurídica, el derecho a aceptar o repudiar una herencia, es indisponible. Así lo reconoce el mismo autor, quien concluye la enumeración de las relaciones jurídicas indisponibles afectadas por caducidad incluyendo el apartado “g) Art. 461-12 CCCat- Caducitat de la delació del cridat a acceptar o repudiar l’herència. Temps: 30 anys. Causa: poder inmodificable per la part, de carácter personalíssim (el cridat) i indisponible”¹⁹⁷.

De ahí que consideremos que, por imperativo legal, por ser el plazo del art. 461-12 CCCat un supuesto de “caducidad pura” afectante a la delación, relación

¹⁹⁵ Sergio NASARRE AZNAR (2012), “Comentari a l’article 122-2”, en Albert LAMARCA I MARQUÈS i Antoni VAQUER ALOY (editors), en *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, Atelier, Barcelona, p. 653.

¹⁹⁶ Idem, p. 654.

¹⁹⁷ Idem, p. 656. Con relación a la indisponibilidad del *ius delationis*, debemos matizar que tiene la cualidad de ser transmitido *mortis causa* (461-13.1 CCCat), lo que se conoce como la sucesión *iure transmissionis*, única excepción al carácter personalísimo del derecho de aceptar o repudiar una herencia. No es posible, no obstante, disponer de él directamente: “el paso del *ius delationis* a los herederos es algo *automático y ajeno a la voluntad del transmitente*. Ahora bien, el llamado a una herencia puede ordenar (autonomía de la voluntad) que tal herencia *pase* a uno solo de sus sucesores universales o un legatario, pero entonces ya no dispone del *ius delationis*, sino de una herencia definitivamente adquirida, porque por el hecho de realizar tal asignación o atribución singular se entiende aceptada”. RIVAS MARTÍNEZ (2020), ob. cit., p. 2377.

jurídica indisponible, los dos meses no podrán ampliarse ni reducirse por los interesados.

5. LAS POSIBLES CONDUCTAS DEL REQUERIDO

Podemos decir, con palabras de ROCA¹⁹⁸, que con la interpelación se produce para el llamado una “deliberación provocada”. Esta “provocación” va a tener el efecto fundamental de alterar el régimen normal de aceptación o repudiación de una herencia.

La doctrina define la aceptación y repudiación de la herencia como negocios jurídicos *unilaterales no recepticios y enteramente libres*¹⁹⁹. Veremos más adelante que el carácter no recepticio de la aceptación, en el caso concreto de la *interrogatio*, debe ponerse en cuestión; y que el principio general de libre aceptación o repudiación (art. 461-1.1 CCCat) no solo debe excepcionarse en los supuestos de aceptación forzosa (461-8), sino que también debe matizarse a partir del momento en que se produce un requerimiento para aceptar, pues, como hemos dicho anteriormente, a partir de ahora se constriñe la libertad del llamado, se le está “provocando” para que emita una declaración y, en caso de no emitirla, se le impone *ex lege* una consecuencia.

No solo se altera el negocio jurídico en sí. También se produce la inversión de las formalidades generales establecidas para la emisión de la declaración de voluntad. Dice el artículo 461-3 que *la aceptación de la herencia puede ser expresa o tácita*. Pues bien, tras el requerimiento vía 461-12 tan sólo podrá ser expresa. Es más, sostiene la mayoría de la doctrina -después lo veremos- que, siendo expresa, tan solo podrá ser en Escritura Pública, de modo que queda ésta convertida, en palabras de NÚÑEZ LAGOS, en una forma de ser o, si se quiere, y de modo excepcional junto con otros negocios jurídicos (*v.gr.* donación de un inmueble), en una forma *ad substantiam*. Por otra parte, la repudiación deja de ser en la *interrogatio* un negocio jurídico solemne documentado en Instrumento Público (461-6.1), pues también quedará establecida *ex lege* tras el contumaz silencio, sin exigir del llamado que la exprese ante Notario.

¹⁹⁸ Ramón María ROCA SASTRE (1976), en *Notas a KIPP*, en Tratado de Derecho Civil, V. 2, 2ª ed., BOSCH, Madrid, p. 38.

¹⁹⁹ Así lo definen Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), *ob. cit.*, p. 470; véase también Manuel ALBALADEJO (2013), *Curso de Derecho Civil, T. V, Sucesiones*, 10ª ed., EDISOFER, Madrid, p. 94; también José Luis LACRUZ BERDEJO (2009), en *Elementos de Derecho Civil*, (VV. AA), DYKINSON, Madrid, 4ª ed., pp. 67 y 68.

Señala GALVÁN GALLEGOS²⁰⁰, comentando el artículo 1005 del Código civil, que el llamado, una vez requerido, puede optar por alguna de las siguientes posibilidades: aceptar pura y simplemente; aceptar a beneficio de inventario; repudiar la herencia; solicitar el derecho a deliberar o permanecer inactivo.

El derecho a deliberar ya no es una opción en Derecho catalán, habiendo sido suprimido desde el Código de Sucesiones. El Preámbulo del C.S señalaba que “se suprime el derecho de deliberar, que resultaba inaplicable en la práctica”. Fundamentalmente porque en el régimen de la Compilación (art. 259) solicitar el derecho a deliberar implicaba, en caso de aceptar la herencia, aceptarla pura y simplemente, con lo que pedir tal beneficio tan solo hacía ganar tiempo al llamado (9 meses), haciéndole perder el beneficio de inventario y privando a esta institución de utilidad; no así en el CC, donde no se impide la posterior utilización del beneficio (arts. 1.019, 1.020 y 1.022).

Por lo que se refiere a la aceptación pura y simple o a beneficio de inventario, puede el llamado, antes de que transcurra el tiempo de dos meses después del requerimiento, comparecer ante Notario y aceptar la herencia en una u otra forma. No es imprescindible que manifieste su voluntad en uno otro sentido, pues puede gozar del beneficio “aunque el causante lo haya prohibido y aunque acepte la herencia sin manifestar la voluntad de acogerse al beneficio” (art. 461-14.1). En la actualidad el beneficio de inventario no deriva en Cataluña “de una declaración del heredero al aceptar la herencia, sino de la realización de ciertos actos”²⁰¹. En esencia, de la debida formación del inventario en el plazo de seis meses desde el conocimiento de la delación (461-15).

Así pues, en Derecho civil catalán el llamado tan solo tiene, en realidad, tres opciones ante una *interpellatio*: aceptar, repudiar o permanecer inactivo. En las siguientes páginas analizaremos cada una de estas posturas.

5.1. Aceptación de la herencia

5.1.1. En escritura pública

Según hemos dicho (art. 461-3) la aceptación de la herencia puede ser expresa o tácita, lo cual, por otra parte, tiene antiquísimos precedentes (*cretio* y *pro herede gerere* en las fuentes romanas).

²⁰⁰ Ángela GALVÁN GALLEGOS, en *Plazos para repudiar la Herencia*, en *Actualidad civil*, N°20/15, 21 mayo 1995, p. 395.

²⁰¹ Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), ob. cit., p. 535.

La gran particularidad, interviniendo la *interrogatio*, es -según anunciábamos- imponer *escritura pública* a la aceptación, sin que sea posible manifestarla tácitamente a través de alguna de las formas del artículo 461-5. El artículo 461-12 persigue que el requerido se *manifieste*, de modo que parece lógico exigirle expresamente su voluntad, esto es: que responda aseverándola ante Notario. La cuestión que se plantea es cómo debe entenderse la locución *escritura pública* que utiliza la Ley.

El artículo 1005 del CC no impone forma alguna, presupone que el llamado debe, en efecto, manifestar su voluntad para evitar la consecuencia jurídica del silencio (aquí la aceptación pura y simple), pero nada dice acerca del modo específico de expresar esa voluntad.

Siendo el requerimiento notarial, éste se actúa necesariamente a través de las actas de notificación y requerimiento (arts. 202 y siguientes RN), que prevé que la contestación del llamado se consigne en el mismo documento donde el Notario relata su actuación. MARIÑO PARDO cita a la propia DGSJFP en Resolución de 19 de noviembre de 2020, que establece que la respuesta -si la hay- debe recogerse en la misma acta²⁰².

Añade la misma Resolución que la contestación no podrá darse a través de burofax o medios análogos²⁰³, y fundamenta su decisión en la literalidad del artículo 204 del Reglamento Notarial, pero olvida, a nuestro juicio, la razón fundamental para no admitir tales contestaciones, a saber: la ausencia del juicio notarial de identificación, capacidad y legitimación del interviniente.

²⁰² “las posibilidades que tiene el intimado por el Acta, son: a) de forma pasiva, no realizar actuación alguna, en cuyo caso, se entenderá aceptada la herencia pura y simplemente; o b) de forma activa, comparecer en la misma notaría en la que se ha iniciado el acta de interpelación para contestar al requerimiento manifestando su voluntad de aceptar la herencia pura o simplemente, a beneficio de inventario, o de renunciar a la herencia, e incluso para expresar que se reservará el derecho a deliberar conforme al artículo 1010 del Código Civil. Estas declaraciones deben hacerse constar ante Notario, dentro del mismo Acta con cargo al requirente, según resulta del artículo 204 del Reglamento Notarial, (o bien en casos excepcionales ante Notario distinto, pero en este caso, asumiendo el coste la persona requerida). Además, debe apuntarse que, el derecho a contestar en el propio Acta debe ser acorde con el requerimiento en sí mismo, bien para manifestar su voluntad de aceptar, y en qué forma, o bien de renunciar a la herencia. Pero sin que esta diligencia de contestación pueda ser, cauce adecuado para introducir alegaciones distintas o nuevos requerimientos”. Citada en MARIÑO PARDO, ob. cit.

²⁰³ “En cuanto al envío de un burofax al Notario para contestar al requerimiento formulado, es preciso subrayar que no es el medio oportuno para ejercitar el derecho a contestar, ni interrumpe el plazo de treinta días, dados los claros términos del artículo 204 del Reglamento Notarial, que en su párrafo segundo, señala que “la contestación deberá hacerse de una sola vez, bajo la firma del que contesta, y en el plazo improrrogable de dos días hábiles siguientes a aquel en que se haya practicado la diligencia o recibido el envío postal” (siendo, en este caso, en el plazo de treinta días naturales conforme al artículo 1005 del Código civil). Los envíos de burofax o cartas certificadas dirigidos al Notario no son el cauce adecuado para responder a requerimientos notariales, ni tampoco para comunicarse con el Notario o su Despacho profesional, que tienen la consideración de funcionario y oficina pública respectivamente (Cfr. Instrucción de este Centro Directivo de 5 de junio de 2000)”. También en MARIÑO PARDO, ob. cit.

El Código civil de Cataluña, en cambio, impone la aceptación en *escritura pública*; lo cual hace que nos planteemos de modo inmediato: qué ocurre si la aceptación -dentro de los preceptivos dos meses- se realiza en la propia acta, como contestación al requerimiento en la forma prevista en el Reglamento Notarial, esto es, mediante diligencia.

ESPIAU ESPIAU²⁰⁴ opina que “no és suficient per considerar-la [la herència] acceptada la resposta a la mateixa acta, ja que aquesta acceptació s’ha d’exterioritzar en Escritura Pública”. Aunque, a decir verdad, este autor parece fundamentar su opinión exclusivamente en la literalidad del artículo, olvidando la razón de ser fundamental que obligó al legislador a imponer esta forma documental: la ausencia -según decíamos- de dación de fe acerca de la identidad, capacidad y legitimación de los intervinientes en una Acta.

En efecto, “Las actas notariales tienen como contenido la constatación de hechos o la percepción que de los mismos tenga el notario, siempre que por su índole no puedan calificarse de actos y contratos, así como sus juicios o calificaciones” (art. 144 RN). Al ser, por tanto, documentos destinados únicamente a recoger percepciones sensoriales del Notario y, eventualmente, juicios del mismo que puedan inferirse directamente de lo percibido, la dación de fe pública no se extiende a aquello que, en nuestro caso concreto, sería esencial: la plasmación en documento público del juicio acerca de la identidad del requerido y de su capacidad para asumir el contenido del documento mediante la aceptación. Para conseguir una auténtica aceptación *expresa* que cumpla con los fines de la interpelación, es preciso que aquélla conste de modo indubitado, lo cual se consigue mediante escritura, y que solo podrá ser autorizada si el Notario identifica a quien contesta, si da fe de su capacidad y legitimación y “de que el consentimiento ha sido libremente prestado y de que el otorgamiento se adecua a la legalidad y a la voluntad debidamente informada” (art. 17bis 2ª LON).

Desde esta perspectiva parece razonable que la Ley catalana imponga escritura pública, pues ésta garantizará la aceptación en caso de existir, zanjando dudas ulteriores y dando cumplimiento a los fines del art. 461-12 CCCat.

Ahora bien, según hemos tratado de mostrar, la razón de ser de esta forma documental es garantizar la aceptación, recogiendo en un documento idóneo la declaración del requerido. Es decir, la imposición de escritura pública no se debe a un mero prurito formalista, sino que garantiza mediante el juicio del Notario la certeza de la aceptación. De ahí que consideremos que si en el acta donde el Notario relata su actuación consta el juicio notarial de identidad, capacidad y legitimación de toda escritura, aquélla será título bastante para impedir los efectos del silencio, sin necesidad de que conste otra vez la aceptación en escritura.

²⁰⁴ ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 336.

Sostener una tesis contraria nos parece un excesivo formalismo, al imponer una forma documental, meramente instrumental, casi de modo litúrgico. En la práctica notarial, muchas declaraciones de voluntad con efectos jurídicos se consignan en acta, y aquéllas no pierden su valor si el Notario ha emitido el pertinente juicio de legalidad, a pesar del *nomen iuris* que encabeza el documento.

Si nos fijamos en la Ley Orgánica del Notariado, siempre que el texto legal utiliza el término *escritura* se refiere en general a documento público, sin distinciones. En realidad, podemos decir que las actas notariales fueron una creación del Reglamento de 1944 con el fin de sistematizar y regular los distintos documentos en los que interviene el Notario. Distinción hoy recogida ya legalmente en el artículo 17 de la Ley Orgánica²⁰⁵, pero que debemos entender en aquel sentido, es decir, como un intento de clarificar la variedad de documentos en los que interviene el fedatario, sin llegar al extremo de negar validez a una auténtica aceptación en documento público, consignada mediante diligencia en un acta, por el hecho de no utilizar de modo sacramental la locución “escritura”²⁰⁶.

No solo sostenemos que cabe la aceptación en la propia acta, siempre que en ella se haya desarrollado la función que el Notario realiza en las escrituras, sino que incluso entendemos que es *conveniente*.

La aceptación de una herencia no es un acto recepticio. No se perfecciona cuando tal declaración llega a oídos de un destinatario. Tratándose de una aceptación precedida de *interrogatio*, tampoco lo es²⁰⁷; pero, no obstante, y en la medida

²⁰⁵ “El Notario redactará escrituras matrices, intervendrá pólizas, extenderá y autorizará actas, expedirá copias, testimonios, legitimaciones y legalizaciones y formará protocolos y Libros-Registros de operaciones. Las escrituras públicas tienen como contenido propio las declaraciones de voluntad, los actos jurídicos que impliquen prestación de consentimiento, los contratos y los negocios jurídicos de todas clases.[...] Las pólizas intervenidas tienen como contenido exclusivo los actos y contratos de carácter mercantil y financiero que sean propios del tráfico habitual y ordinario de al menos uno de sus otorgantes, quedando excluidos de su ámbito los demás actos y negocios jurídicos, especialmente los inmobiliarios.[...] Las actas notariales tienen como contenido la constatación de hechos o la percepción que de los mismos tenga el Notario, siempre que por su índole no puedan calificarse de actos y contratos, así como sus juicios o calificaciones”.

²⁰⁶ La distinción entre escritura y acta, y los confusos límites que en ocasiones separan unas y otras, es una cuestión que de antiguo ha interesado a la doctrina “notarial”. “Dice Núñez Lagos: “No se lleve, sin embargo, la distinción entre escrituras y actas a un radicalismo absurdo... Acta y escritura, en el fondo esencial, son el mismo instrumento público; uno, el acta, en su simplicidad empírica; el otro, la escritura, en su complicación legal. La escritura es un acta en la que se implican el consentimiento y el Derecho y, por complicada, deviene diferenciada...” Hay casos [como el supuesto que nos ocupa], finalmente, en que se recoge un consentimiento negocial en un acta: las de depósito, laudo arbitral, protocolización de cuaderno particional”. José Enrique GOMÁ SALCEDO (1992), *Derecho Notarial*, Dykinson, Madrid, p. 49.

²⁰⁷ Observaba Emilio MEZQUITA GARCÍA-GRANERO, no obstante, comentando la regulación anterior al actual CCCat (art. 28 CS) que es “criticable que no se haya configurado expresamente esta clase de aceptación como recepticia, cuando en realidad lo es. En efecto, la interpelación coloca al delado en una posición especial, pues le corresponde en tiempo y forma, demostrar, dentro del plazo marcado por el juez que ha aceptado. Mientras que la declaración ante el juez (competente) cumple esa función, la aceptación

en que *de facto* es la contestación a un requerimiento, debe ponerse en conocimiento del requirente. De la literalidad del artículo 461-12 CCCat se infiere, por lo demás, tal obligación. Y es que del citado artículo se deduce que el requerido debe “manifestar” al *propio notario que le notifica* cuál sea su decisión.

Si la contestación del requerido (cuya intervención ha sido valuada por el Notario con arreglo a las normas del instrumento público-escritura) se verifica en la propia acta de requerimiento, se garantiza absolutamente que su declaración sea recepticia. Se trata de un documento en interés del requirente, y en el mismo consta el resultado de su instancia. En caso contrario, verificándose en escritura separada, no queda garantizada completamente la receptividad: máxime cuando la aceptación del requerido puede realizarse -nada lo impide- ante un Notario distinto.

Tampoco se ha previsto en el CCCat que, haciéndose la aceptación ante el mismo u otro Notario, se refleje tal extremo en el acta de requerimiento mediante nota. Cuando el legislador ha creído oportuno establecer esta obligación para los Notarios, así lo ha hecho. Por ejemplo, en el artículo 1332 CC, al imponer al Notario que autorice nuevas capitulaciones matrimoniales hacer constar los pactos modificativos -mediante nota- en la escritura que contenga *la anterior estipulación*. En el caso que nos ocupa deberán ser los propios notarios quienes *per se* traten de garantizar la receptividad de la contestación mediante comunicaciones y notas en las actas. Sin mencionar que, realizándose la aceptación ante notario distinto, y no manifestándose nada por el aceptante, difícilmente se garantizará la receptividad de la declaración. Puede darse la dificultad de que habiendo aceptado el requerido ante Notario distinto, y no constando su aceptación en el acta de requerimiento, se le considere repudiante transcurrido el plazo de dos meses.

Estas dificultades desaparecerían si se impusiese la aceptación en la propia acta, como sucede en derecho común y en toda acta de notificación o requerimiento. Tan solo debería acentuarse que la labor del Notario en este caso debe ir más allá del acta “común”, exigiéndole el juicio de legalidad propio de toda escritura; lo cual, por otra parte, se deduce de la misma naturaleza de la manifestación que nos ocupa. En realidad, a nuestro juicio, la intención del legislador al imponer *escritura* fue el de garantizar una auténtica aceptación con todas las prevenciones notariales; y en tal sentido creemos que debe entenderse la palabra *escritura*: como instrumento público donde el Notario realiza una auténtica labor o juicio notarial, pero sin excluir la aceptación en la propia acta, siempre que aquélla quede amparada por la presunción de legalidad propia de toda escritura.

5.1.2. Aceptación tácita y forzosa

en escritura pública no lo hace por sí sola”. *Comentarios al Código de Sucesiones de Cataluña. Ley 40/1991, de 30 de diciembre*, Lluís JOU I MIRABENT (1994) (coord.), T. I, BOSCH, Barcelona, p. 94.

Lo que está claro, en cualquier caso, es que la aceptación debe constar en *instrumento público*, lo cual excluye la aceptación tácita, invirtiéndose el sistema general del artículo 461-4 CCCat, donde es la repudiación -y no la aceptación- la que debe constar necesariamente en escritura.

Ello implica que, en principio, no son de aplicación los supuestos usuales de aceptación tácita del artículo 461-5²⁰⁸. Y decimos que, “en principio”, porque creemos que existe un supuesto particular de aceptación tácita en el que, no contestándose expresamente el requerimiento de una *interpellatio*, se cumple con la forma impuesta por el artículo 461-12.

Nos referimos a la hipótesis de que el llamado, tras un requerimiento, venda, done o ceda su derecho (461-5). Si tales actos constan en escritura, se da cumplimiento a lo prescrito para la interpelación en Derecho catalán, que tan solo exige aceptación en *escritura* en el término de dos meses tras el requerimiento. El llamado realiza esos actos porque ha aceptado la herencia; y el hecho de haberse aceptado consta implícito -pero con todas las garantías de la *escritura* impuesta *ex* 461-12- en el documento público de venta, donación o cesión.

En puridad, y aunque de modo general señale la doctrina que, tratándose de *interrogatio*, no cabe la aceptación tácita ni en documento privado²⁰⁹, debería señalarse que la única aceptación excluida es aquella que se realiza en documento privado.

En particular, ESPIAU ESPIAU fundamenta su tesis en que la aceptación tácita -también la que se hace en documento privado- implica la *inactividad* del sujeto ante el requerimiento, donde se le apercibe de que existe una forma de aceptación. No respetándose tal forma y optando el sujeto por otra, la ley prescinde de tomarlo en consideración, imponiendo la renuncia.

A nuestro modo de ver, en cambio, la aceptación en escritura, según hemos ido diciendo, es solo un medio para garantizar la fehaciencia de la aceptación, y constando ésta de modo fehaciente, ya sea en acta o incluso en escritura de venta del derecho hereditario, no vemos motivo para imponer los efectos de la renuncia. El artículo 461-12 tan solo persigue que el llamado se pronuncie *notarialmente*, basta que exista este pronunciamiento notarial para no considerarle inactivo-

²⁰⁸ “Artículo 461-5. *Aceptación tácita de la herencia*. Se entiende que la herencia se acepta tácitamente en los siguientes casos: a) si el llamado hace cualquier acto que no puede hacer si no es a título de heredero; b) si el llamado vende, da o cede el derecho a la herencia a todos los coherederos, a alguno de ellos o a un tercero, salvo que se trate de una donación o cesión gratuita a favor de todos los demás en la proporción en que son herederos; c) si el llamado renuncia al derecho a suceder a cambio de una contraprestación o renuncia al mismo a favor de solo alguno o algunos de los coherederos”.

²⁰⁹ Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), ob. cit., p. 476; ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 335.

repudiante. Imponerle una forma -y solo una- de aceptación en instrumento público nos parece un rigorismo que no responde al espíritu del artículo, dirigido a la estabilidad de las relaciones y a la seguridad del tráfico. Basta que se cumpla con este fin.

Una última excepción podemos señalar, siguiendo a ESPIAU ESPIAU, con quien estamos de acuerdo en este punto. Señala que si el llamado-requerido incurre en alguno de los supuestos de aceptación forzosa de la herencia (art. 461-8 CCCat), aun a pesar de su silencio, debe considerársele heredero puro y simple. Señala que “com a conseqüència de la seva actuació, el titular de la delació que oculta o sostreu béns hereditaris “perd la facultat de repudiar”, extingint-se d’aquesta manera la delació i no sent ja aplicable l’art. 464-12.4, que pressuposa l’existència de la delació durant aquest termini de dos mesos; això amb independència que, entendre el contrari i considerar que hi ha repudiació perquè l’acceptació -forçosa- no s’ha exterioritzat en escriptura pública, seria un frau de llei manifest”²¹⁰.

Observa VAQUER ALOY que "más dudoso es si se alega una aceptación tácita anterior", y cita a la Audiencia Provincial de Barcelona que "sostiene que *la aceptación tácita de la herencia es incompatible con la interrogatio in iure. Si la voluntad de la actora era aceptar la herencia, debió expresarlo así cuando fue requerida a tal fin*"²¹¹.

5.2. La repudiación

Como sabemos, tras el requerimiento, la repudiación de la herencia no solo se produce manifestándola expresamente, sino que también por inactividad. Esto dota de singulares especialidades a tal renuncia, que luego veremos. Antes analizaremos la “repudiación activa” o, si se quiere, normal, esto es, aquella que se produce dentro del cauce legal usual: por la determinación del propio sujeto, manifestando ser ésta su voluntad dentro de los dos meses tras el requerimiento.

Siendo “usual” la renuncia que deba producirse en ese plazo, su forma no está prevista -a diferencia de la aceptación en plazo- de modo especial en el artículo 461-12, sino que debe reconducirse a las normas generales y, por tanto, al artículo 461-6.1 CCCat, que señala que “debe hacerse de forma expresa en Documento Público”. Hasta aquí parece que ninguna especialidad rodea a la repudiación hereditaria en el ámbito de la *intepellatio*. No obstante, surgen dos cuestiones, parecidas a aquellas que veíamos en la aceptación.

²¹⁰ ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 335.

²¹¹ Antoni VAQUER ALOY (2024), *Comentario al Código civil de Cataluña. Libro 4: Derecho de Sucesiones*, Atelier, Barcelona, p. 459. Según el mismo autor SAP de Barcelona (17) 12/2022 de 11/1, Roj: SAP B 605/2022 FD 4.

En primer lugar, debe señalarse que, a diferencia de la repudiación típica, será preciso ponerla en conocimiento de aquél que la intimó, a través de los mismos medios que veíamos en la aceptación, y ello, en definitiva, porque se requiere del interpelado -dice el artículo 461-12- que se “manifieste”.

En segundo lugar, se plantean dudas relativas al “documento público” que exige el artículo 461-6.1, porque si *prima facie* parece indubitada la necesidad de escritura, en este caso particular el requerimiento al llamado se instrumenta mediante acta, que admite a continuación del mismo requerimiento la contestación del llamado. Nos planteamos, pues, si la contestación en la misma acta es “documento público” a los efectos del artículo 461-6.1.

La renuncia o repudiación de la herencia se configura como acto esencialmente formal, a diferencia de la aceptación, fuera de los casos de interpelación. La razón para configurar la renuncia de tal modo estriba en el hecho de que la repudiación hereditaria, en la medida en que supone frustrar un llamamiento, es algo que el derecho -tendente a garantizar la seguridad y estabilidad de las relaciones sociales- no puede favorecer. De ahí que se rodee este acto de la solemnidad del documento público, con la finalidad -diría Ihering- “de despertar la conciencia jurídica”²¹², evitando que tal acto -en principio no deseado- se concluya precipitadamente.

Sea como sea, la cuestión es que el CCCat exige “documento público”, de modo análogo al CC, donde se exige -art. 1008²¹³- “instrumento público”. Y al interpretar tal exigencia entiende RIVAS-MARTÍNEZ -junto con la gran mayoría

²¹² Rudolf VON IHERING, *El espíritu del Derecho Romano*, abreviatura por FERNANDO VELA, Marcial Pons, 1997, Madrid, p. 219. Señala además ROCA-SASTRE MUNCUNILL que “en Derecho romano y en las Partidas era posible la repudiación tácita de la herencia. Pero, a partir del Derecho consuetudinario francés se exige que sea expresa y formal, notarial o judicial, lo mismo que en las legislaciones modernas, en forma únicamente judicial (Códigos civiles francés e italiano), notarial (Proyecto de Código Civil español 1851) [...] todo ello para dar seguridad, certeza, seriedad y claridad al acto de repudiación”. ROCA-SASTRE MUNCUNILL, ob. cit., p. 493. BORRELL I SOLER admitía también la renuncia tácita en Derecho catalán anterior a la Compilación: “s’entén que repudia l’herència del pare, el fill que impugna un acte del primer relatiu al peculi del segon. La raó està en què, si fos hereu, tindria de respectar els actes del causant”, BORRELL I SOLER (1923), ob. cit., Vol. 5, 2ª part, p. 505, nota 44.

²¹³ Antes de la Ley de Jurisdicción Voluntaria decía este artículo que la repudiación debía hacerse “en instrumento público o auténtico”. La mayoría de autores (así, por ejemplo, ROCA-SASTRE en las anotaciones a KIPP) sostenían que ambas expresiones, “público” y “auténtico”, eran equivalentes, significando Escritura Pública. Una posición singular mantenía LACRUZ: “acaso las palabras “instrumento auténtico”, en el artículo 1008, significan “documento indubitado”, o sea, aquel en el cual el autor aparente y el real coinciden, pues esta es la interpretación más compatible con el art. 1.280.º, que de otra manera resultaría inútil, ya que exige la forma pública sólo *ad solemnitatem*. De aceptarse esta opinión (desde luego, discutible), aun cuando la forma documental sigue siendo constitutiva en la repudiación, valdría realizar ésta en escrito privado reconocido por el repudiante o en el que de otra manera se ha probado la indicada coincidencia (S. 9 diciembre 1992), si bien, por aplicación del art. 1.279, los herederos podrían obligar al repudiante a que se eleve el documento a escritura pública, y éste solo surtiría efecto contra tercero desde que adquiere fecha cierta”. José Luis LACRUZ BERDEJO (2009), ob. cit., p. 78.

de la doctrina- que “la renuncia de una herencia no puede ser cualquier documento notarial. No vale para renunciar la herencia ningún documento público notarial que no sea escritura: por ejemplo: *ni acta, aunque a veces se vean actas de renuncia de herencia; ni póliza intervenida por Notario (ni siquiera cuando el repudiante es una sociedad mercantil; ni testimonio notarial de la legitimidad de la firma del repudiante)*”²¹⁴.

Esta exigencia responde a la idea de que la escritura es el auténtico instrumento público, en el sentido de que es el único documento que plenamente produce las presunciones de legalidad y veracidad, necesarias para dotar de seguridad y certidumbre a la renuncia. De ahí que nos sorprenda que ESPIAU ESPIAU, al comentar el artículo 461-12 del CCCat, diga que la repudiación debe constar “no necessàriament en escriptura pública i, en aquest sentit, el titular de la delació sí que podria exercir en aquest cas la facultat que l’art. 204 RN li concedeix per contestar a la mateixa acta de requeriment, repudiant d’aquesta manera l’herència”²¹⁵.

Muy probablemente la opinión de este autor esté fundada en la consideración de que el artículo 461-12 CCCat, exigiendo expresamente escritura para la aceptación, prescinde de imponer forma específica alguna para la repudiación. Pero a nuestro entender olvida que, en cualquier caso, el CCCat no altera la forma usual de documento público para la renuncia de herencia. Y documento público debe entenderse en este caso -de modo idéntico a lo que ocurre con el artículo 1008 CC- como escritura pública, y ello porque la ordenación del instrumento público, y la regulación del documento apto para recoger este tipo de declaración, es una materia de común aplicación a todo el derecho estatal (art. 149.1.8 CE). Luego, si los tratadistas exigen escritura en el ámbito de la renuncia del artículo 1008 del CC, que impone “instrumento público”, lo mismo debe entenderse en el ámbito del artículo 461-12 CCCat, que impone el equivalente “documento público”, a pesar de que la generalidad de los tratadistas del Derecho catalán (DEL POZO, ROCA i TRIAS) prescindan, por evidente y por ser cuestión adjetiva, subrayar que, en efecto, el artículo 461-6 exige escritura pública.

Así pues, creemos que es un error estimar que, en general, la renuncia expresa de la herencia en la *interrogatio* pueda hacerse en la misma acta de requerimiento, como contestación del requerido *ex art.* 204, sino que deberá instrumentarse aparte, a través de comparecencia ante el mismo u otro notario mediante escritura.

Ahora bien, en este punto se repite lo que señalábamos para la aceptación. Recordemos que para ésta hemos dicho que, aun no constando en escritura, si se cumplen los requisitos intrínsecos de aquélla, debemos otorgar plenitud de efectos

²¹⁴ RIVAS MARTÍNEZ (2020), ob. cit., p. 2642.

²¹⁵ ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 337.

a la aceptación en acta, so pena de caer en un formalismo sacramental, contrario a la seguridad y facilidad de los negocios. Del mismo modo, si bien en general es deseable que la renuncia conste en escritura, sería injusto negarle efectos por constar en el acta de requerimiento. Tan solo es preciso que este documento, independientemente de su *nomen iuris*, recoja la contestación del llamado con los requisitos esenciales de la escritura, esto es: fe de conocimiento, juicio de capacidad, exposición, disposición, lectura, otorgamiento y autorización.

5.3. El silencio

5.3.1. El silencio como repudiación

Establece el artículo 461-12.2 que, transcurridos dos meses desde el requerimiento, faltando respuesta del requerido, se *entiende que repudia la herencia*.

Con carácter previo debemos señalar que, con buena técnica legislativa, el legislador emplea el término -ya desde la Compilación- *repudiar*. Aunque a veces se utilizan los términos “renunciar” y “repudiar” herencias como sinónimos (por. ej., art. 461-6.2), el término “renuncia” se utiliza, en sentido técnico, para referirse a aquellos negocios jurídicos donde se rechaza algo que el sujeto tiene ya en su patrimonio, mientras que el término repudiar se utiliza para referirse a las *omissio adquirendi*, es decir, aquellas “renuncias preventivas” en las que el sujeto rechaza la adquisición de algo que todavía no tiene, pero que con su declaración de voluntad llegaría a adquirir.

Entendemos que el legislador utiliza correctamente la terminología pues -como hemos tratado de señalar más arriba- el sistema catalán de adquisición hereditaria parte de premisas romanas, donde la adquisición de la herencia únicamente tiene lugar con la aceptación, a diferencia de otros sistemas de adquisición automática, en los que perfectamente puede utilizarse el verbo *renunciar* como declaración de rechazar lo que ya está integrado -desde el fallecimiento del causante- en el patrimonio del heredero. En este sentido no es de extrañar que el Código francés (art. 768) disponga, fiel al sistema germánico, que “l’héritier peut accepter la succession purement et simplement ou y *renoncer*”. Compárese con el artículo 461-1 del CCCat: “el cridat a l’herència la pot acceptar o *repudiar* lliurement tan bon punt tingui coneixement que s’ha produït la delació a favor seu”.

En cualquier caso, la repudiación que impone la ley tras el silencio no es una presunción²¹⁶, sino que se impone *ex lege*, de modo que no cabe prueba en contrario. A efectos prácticos ello determinará, en esencia, que existiendo un acta en la que no conste la contestación del requerido, los interesados podrán actuar con la certeza, no la mera presunción, de su renuncia.

5.3.2. El silencio como declaración negocial

En el Derecho Romano, un célebre texto de Paulo indicaba que, por sí, nada significaba el silencio: *qui tacet, no utique fatetur: sed tamen verum est eum non negare* (D. 50, 17, 142), lo cual puede traducirse como “quien calla no confiesa, aunque tampoco niega”. Partiendo de este y otros textos ha señalado la doctrina que el silencio, en el mundo romano, era neutro o intrascendente²¹⁷.

Ahora bien, es indudable que, en ocasiones, una conducta consistente en la falta de declaración produce efectos jurídicos. De ahí que de antiguo se hayan propuesto teorías para formular una regla general que permita tratar el problema del silencio de modo sistemático. Según ROCA, en Derecho Intermedio se armonizan las tendencias del Derecho germánico y canónico favorables a la valoración del silencio²¹⁸. La regla general será que el silencio significa consentimiento del sujeto si quien calla tiene un deber de respuesta y puede contestar: *qui tacet consentire videtur ubi loqui potuit ac debuit*.

Esta regla general tiene, no obstante, algunos inconvenientes. El principal, a nuestro juicio: el hecho de que si el silencio significa la violación de un deber - de un deber de respuesta- no parece razonable que la consecuencia jurídica por ese incumplimiento sea tener por manifestada una voluntad, sino que más bien la no-

²¹⁶ Señala Ángela GALVÁN GALLEGOS, ob. cit., p. 395 que “se trata de una presunción *iuris et de iure*, que no es verdadera presunción sino una simple imposición legal”. Ello refiriéndose al artículo 1005, lo cual es perfectamente aplicable al artículo 461-12.

²¹⁷ Cfr. ROCA, *La adquisición y repudiación...*, ob. cit., p. 59; Sandrine VALLAR, *Silence et contrats en droit roman*, *Révue des contrats*, jul. 2014, p. 288.

²¹⁸ ROCA, *ibidem*. En realidad, en el mundo romano existían supuestos en los que el silencio solo podía interpretarse como asentimiento o, mejor, como no oposición a una situación jurídica. Así, por ejemplo, el padre de familia que no se oponía a los esponsales o al préstamo hecho al hijo (D. 23, 1, 7 y D. 49,15, 12). Lo mismo en el Derecho canónico: según Gema TOMÁS, “el caso típico y originario de Derecho canónico, es el del esclavo que deseaba recibir ordenación sacramental o hacer profesión de votos religiosos. Para tal fin, debía ser un hombre libre, y por tanto la legislación estatal y la de la iglesia exigían el consentimiento del dueño. Pues bien, en interés de la Iglesia se atenuó en lo posible el valor de las formas de manumisión y por ello se redujo el consentimiento del dueño a un simple *non contradicere*”. Estos eran supuestos que permitieron a Dino da Mugello (1250-1303) formular inductivamente otra regla general, *qui tacet consentire videtur*, totalmente opuesta a la regla de Paulo. Véase Gema TOMÁS (2003), *Fuentes jurídicas del principio qui tacet consentire videtur. Realidad jurídica versus difusión social*, en “*Revue Internationale de Droits de l’Antiquité*”, L (2003), pp. 383-399.

manifestación de esta y la indemnización de los perjuicios. De ahí que para el análisis del silencio se hayan propuesto otras teorías.

Contemporáneamente, en especial, se ha tratado de analizar el silencio encuadrándolo dentro de la teoría general del negocio jurídico. El silencio implicará una declaración de voluntad productora de efectos jurídicos si tiene un sentido unívoco porque los propios autores de la declaración así lo han preestablecido. Y no únicamente si los propios autores lo establecen, sino que también “en los supuestos de que la vinculación por el silencio resulte de una disposición legal”²¹⁹, pues en este caso huelga que lo preestablezcan, ya que por el ordenamiento se atribuye directamente al silencio un determinado sentido.

Señalaba DE CASTRO que el negocio jurídico es “la declaración o acuerdo de voluntades, con que los particulares se proponen conseguir un resultado, que el Derecho estima digno de su especial tutela, sea en base sólo a dicha declaración o acuerdo, sea completado con otros hechos o actos”²²⁰. El elemento esencial del negocio jurídico es, pues, la declaración de voluntad, pero advierte este mismo autor que “el término tradicional declaración de voluntad” no es completamente satisfactorio, y para tener en cuenta la realidad jurídica hubiera sido preferible utilizar el de “conducta significativa”²²¹. Lo cual implica, naturalmente, admitir el silencio, la inactividad, como una auténtica declaración de voluntad, máxime cuando en nuestro caso, en la *interrogatio ex* 461-12 CCCat, tras un requerimiento notarial, el sujeto ha sido advertido del contenido de “su conducta significativa” con el silencio²²².

Frente a esta tesis debemos oponer, no obstante, la opinión de FLUME, para quien únicamente “el silencio es signo de declaración cuando entre los partícipes en una declaración de voluntad, es decir, entre aquel que emite la declaración y aquel frente a quien se emite, se ha fijado de común acuerdo como signo de declaración”²²³. Es decir, este autor excluye como auténtica declaración de voluntad el silencio en aquellos casos en que la ley determina directamente los efectos jurídicos del mismo. Dice que en este caso no existe una auténtica declaración de voluntad, sino tan solo una ficción de tal declaración: “La declaración de voluntad

²¹⁹ Federico DE CASTRO Y BRAVO (1971), *El Negocio Jurídico*, Civitas, 2ª reimpresión (2016), Madrid, p. 69.

²²⁰ Federico DE CASTRO Y BRAVO (1971), *ob. cit.*, p. 34.

²²¹ *Idem.*

²²² “Es tracta d’un supòsit en què el silenci -en sentit ampli- té el valor de declaració de voluntat i això en virtut d’una disposició que no només estableix quan s’atorga valor legal al silenci i quin significat s’atribueix a aquest silenci, sinó que exigeix a més advertir al subjecte que guarda silenci de les conseqüències del mateix. En l’àmbit de l’article 461-12 CCCat, és el mateix precepte el que estableix -en el seu apartat Quart- el significat de “repudiació” que s’atribueix al silenci o a la inactivitat del titular de la delació, mentre que el requeriment notarial que preveu l’apartat segon, a través del qual se li interpel·la i se li commina a pronunciar-se, li adverteix també de les conseqüències legals en cas de no fer-ho en un determinat sentit i d’una determinada forma”. ESPIAU ESPIAU (2018), *ob. cit.*, p. 338.

²²³ Werner FLUME (1964), *Das Rechtsgeschäft*, 4ª ed., traducción al español en Fundación Cultural del Notariado (Clásicos Contemporáneos), 1992, Madrid, p. 93.

“tácita” como constitutiva de efectos jurídicos, en los casos de simple conducta jurídicamente relevante, es una ficción” y “en todos los casos de ficción legal de una declaración de voluntad no existe una declaración de voluntad, en cuanto que la decisión corresponde a la ley”²²⁴.

Esta disquisición, creemos, no es meramente teórica. Señalaba DE CASTRO que “clasificar unos hechos o una conducta con la denominación de negocio jurídico o negarle esta condición significa tanto como decir que se le aplicarán un conjunto distinto de disposiciones jurídicas”²²⁵. En especial, pensamos, si la repudiación deja de ser un acto negocial, podría defenderse que ya no son de aplicación las causas que anulan los negocios por vicios de la voluntad, pues ésta ya no existe o no es relevante para determinar el efecto jurídico. Particularmente dejaría de ser aplicable el artículo 461-10 CCCat²²⁶, que regula la nulidad de la aceptación o repudiación por falta de capacidad o vicios del consentimiento. Ahora bien, en realidad pensamos que, siendo alguien compelido a permanecer en silencio mediante *intimidación*, sería injusto no poder anular la renuncia por no ser ésta, técnicamente, un negocio jurídico²²⁷.

En cualquier caso, admitamos el silencio del art. 461-12 como declaración negocial o no, los efectos *ex lege* que se producen no son, por así decirlo, arbitrarios. Decía el mismo profesor FLUME que “cuando la Ley establece para determinados casos que el silencio “valga” bien como rechazo, bien como asentimiento, es porque la Ley parte sin duda de que la consecuencia jurídica que se produce *ex lege* se ajusta, como regla, a los intereses de los afectados y con ello también a su voluntad”²²⁸. Es decir, también en este caso la Ley catalana impone el efecto *ex lege* de la no-adquisición pues es lo que naturalmente se infiere de la situación jurídica existente. Quien jamás ha adquirido y no manifiesta voluntad de adquirir, expresa con su silencio la conformidad con esa realidad.

6. EL ARTÍCULO 461-12 Y LOS MENORES

²²⁴ Idem, pp. 150 y 153.

²²⁵ DE CASTRO Y BRAVO (1971), ob. cit., p. 35.

²²⁶ “1. Son nulas la aceptación y la repudiación hechas sin cumplir los requisitos legales de capacidad o con la voluntad viciada por error, violencia, intimidación o dolo. El error solo determina la nulidad de la aceptación o repudiación si era excusable y fue determinante de la prestación del consentimiento. Se entiende que existe error si, con posterioridad, aparecen otras disposiciones de última voluntad que eran desconocidas y que alteran sustancialmente el contenido del título sucesorio aceptado o repudiado.

2. La acción de nulidad por falta de capacidad caduca a los cuatro años desde que se alcanza la mayoría de edad o desde que se recupera la capacidad. En caso de vicio de la voluntad, la acción caduca también a los cuatro años, que se cuentan, en caso de error, desde la realización del acto; en caso de violencia o intimidación, desde que cesó el vicio, y en caso de dolo, desde el conocimiento del engaño”.

²²⁷ Y en este mismo sentido FLUME (1964), ob. cit., p. 155.

²²⁸ Idem, p. 168.

Tratándose de menores existe un cambio en la regla general del artículo, pues en este caso el silencio no implica repudiación, sino que aceptación a beneficio de inventario.

Se trata de una novedad introducida por el Libro IV del CCCat, en su primera redacción de 2008, y que responde, sin duda, a una finalidad tutelar en protección de los intereses de menores. Se parte de la base de que asegurar una aceptación circunscrita al activo -si lo hay- no puede perjudicar a aquellos que merecen más protección. El Preámbulo de la Ley 10/2008 se refiere incidentalmente a esta finalidad tuitiva refiriéndose a un supuesto particular, dice que la regla especial del artículo 461-12.3 *pot facilitar la protecció efectiva dels interessos del menor o de l'incapacitat quan la relació entre el representant legal i la persona encarregada de l'administració sigui conflictiva*.

Quizás hubiera bastado señalar, no obstante, que siendo un menor el requerido que no contesta, debe entenderse la herencia por aceptada, sin añadir el “beneficio de inventario”, pues como pone de manifiesto CASANOVA MUSSONS²²⁹ tal beneficio legal de inventario lo tiene siempre el menor y en toda aceptación, por imperativo del artículo 461-16.

En el supuesto de menores debemos preguntarnos dos cosas, a saber: a) si a través de este cambio de silencio-aceptación -opuesto al general de silencio-repudiación- se adopta excepcionalmente el sistema de adquisición *ipso iure* o automática de la herencia; y b) si la finalidad tuitiva de la norma asegura siempre la adecuada protección de menores y, en caso contrario, cuál podría haber sido la mejor respuesta legal.

6.1. El mantenimiento del sistema de adquisición de la herencia mediante aceptación

Recordemos la tesis central del presente trabajo: el Derecho civil catalán impone la renuncia en la *interpellatio* a consecuencia de haberse adoptado el principio romano justiniano de la delación-aceptación, es decir: existiendo un llamamiento hereditario no se adquiere la condición de heredero mientras el llamado (el que tiene delación) no acepta. Es por ello, decíamos, que el Derecho catalán impone la repudiación tras el requerimiento. Si no se manifiesta la voluntad de aceptar el llamamiento, éste se reputa caducado, y la delación se frustra, sin posible adquisición de la herencia.

Decíamos también que los sistemas de la adquisición inmediata de la herencia parten de la idea de que *le mort saisit le vif*, esto es, que se es heredero desde

²²⁹ CASANOVAS I MUSSONS (2009), ob. cit., p. 1493.

la muerte del causante, sin necesidad de aceptación, y sin perjuicio, empero, de la facultad de renunciar *a posteriori* en un determinado plazo. Existiendo en este sistema un heredero interpelado que no contesta, debe reputársele heredero definitivo, pues sin voluntad expresa en contrario sería injusto privarle de tal cualidad.

Podría pensarse que interviniendo un menor en una *interrogatio in iure*, imponerle la aceptación si no contesta equivale a reconocer que ya es heredero, sin necesidad de aceptación; lo cual equivale a reconocer que en este caso particular ha existido una adquisición automática desde el fallecimiento del causante y se ha alterado el sistema catalán de la delación-aceptación.

Anteriormente señalábamos que el silencio podía ser una *conducta significativa* de entidad suficiente para expresar una voluntad negocial. En los sistemas de la aceptación tal conducta implica declinar una oferta (delación), pues nadie puede ser obligado a aceptar tal oferta. Lo mismo puede predicarse de los sistemas de la adquisición *ipso iure*. Aquí el silencio implica conformarse con la condición de heredero, pues a nadie puede arrebatársele sin más.

Ahora bien, también veíamos que lo que sea o signifique el silencio puede derivarse de una disposición legal. En el caso de los menores no podemos entender que se alteren los principios ordenadores de la sucesión en Catalunya, sino que aquí el silencio tiene un significado distinto por imperativo legal. En otras palabras: mientras el menor no acepte no es heredero, y manteniéndose silente en una *interpellatio*, la ley impone -para protegerle- un efecto distinto al normal, la aceptación, pero sin que este efecto implique que ya antes (por adquisición automática) era heredero.

6.2. La función tuitiva de la aceptación

El silencio-aceptación para menores responde -decíamos- al interés del legislador de protegerlos en todo caso, suponiendo que el beneficio de inventario garantiza evitar un eventual perjuicio en una *hereditas damnosa*.

Evidentemente esta solución general es la que mayor amparo ofrece a aquellos que precisan actuar a través de representantes legales. Sin embargo, creemos que ha sido una solución apriorística, olvidando que en algunos supuestos -aunque es cierto, muy concretos- repudiar la herencia es lo que realmente les favorece.

Supongamos que el causante A tiene dos hijos, B y C, siendo C menor de edad. A hace en vida la donación del único inmueble de su propiedad a C. Fallece al poco tiempo el causante A, intestado y sin más bienes.

Si el causante A no ha previsto nada en la propia donación, concurriendo el favorecido con su hermano, tendrá el primero la obligación de colacionar, esto es, deberá llevar a la masa hereditaria el valor de la atribución gratuita recibida en vida para que se tenga en cuenta en la partición (464-17), consiguiendo así el reparto equitativo del patrimonio del causante entre los dos hermanos.

Ahora supongamos que el hermano mayor B, hijo de otro matrimonio y sin relación con su hermano, requiere a través del artículo 461-12 a C. Transcurridos dos meses sin respuesta desde el requerimiento notarial al representante legal del menor, éste habrá aceptado la herencia y, por tanto, tendrá la obligación de llevar a la masa hereditaria el valor del bien recibido, con la obligación de abonar la mitad de ese valor a su hermano.

El único modo que tiene C, el hermano menor, de evitar la colación es repudiar la herencia, puesto que es presupuesto indispensable ineludible de la colación llegar a ser heredero²³⁰ junto con otros descendientes legitimarios.

Está claro que, en cualquier caso, el representante legal del menor, supongamos su madre, puede intentar repudiar la herencia expresamente ante Notario en interés del menor. No obstante, tal renuncia precisará autorización judicial (art. 236-27.e del CCCat), la cual requiere por lo general de un espacio de tiempo superior a los dos meses, y ello impedirá que la renuncia pueda ser aprobada judicialmente antes de la aceptación legal impuesta al menor.

Puede alegarse que siempre podrá el representante legal, alegando *periculum in mora*, solicitar de la autoridad judicial la adopción de medidas cautelares. MARIÑO PARDO²³¹ opina que “aunque en la regulación vigente el expediente de *interpellatio* sea notarial y no judicial, podría seguirse la misma solución, considerando suspendido el plazo para aceptar o repudiar del llamado menor de edad una vez que se justifique ante el notario la correspondiente solicitud de autorización judicial para repudiar por el representante legal del requerido”.

Ahora bien, La LJV no regula de forma general la adopción de medidas cautelares; y aunque el artículo 8 de la Ley prevé que las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento civil sean de aplicación supletoria a los expedientes de jurisdicción voluntaria, cierta jurisprudencia niega la aplicación de tales medidas, pues “careciendo las resoluciones dictadas en el seno de la llamada jurisdicción voluntaria (que resultan ser, por otro lado, fuente de efectos jurídicos importantes) de fuerza de cosa juzgada, no existe la posibilidad (ni la necesidad) de asegurar la efectividad de las mismas, lo que excluye la adopción de la medida”²³².

²³⁰ PUIG FERRIOL y ROCA TRÍAS (2009), ob. cit., p. 662

²³¹ MARIÑO PARDO, ob. cit.

²³² Auto de la sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona de 20 de febrero de 2003 (JUR 2004\14191)

Con todo ello queremos decir que en el ámbito del artículo 461-12 CCCat se ha impuesto al menor, muy probablemente, una aceptación forzosa que, si bien responde a la buena intención del legislador, puede, sin duda, perjudicarlo, ocasionando el efecto contrario al pretendido. Del mismo modo que la competencia en determinados expedientes de jurisdicción voluntaria se sustrae a los Notarios cuando concurren menores (piénsese en procedimientos de separación o divorcio, art. 54 LON), entendemos que en este caso concreto, en la *interpellatio*, si realmente se quería proteger a menores o [incapaces], debería de haberse atribuido el expediente a la autoridad judicial, siguiendo las reglas “usuales” anteriores; pues solo el juez, en el ejercicio de su potestad jurisdiccional, puede ampliar los plazos del artículo 461-12. El Notario tan solo hará constar una aceptación o renuncia transcurrido el plazo legal, con los inconvenientes que hemos señalado.

6.3. Aquellos que precisan asistencia

La Convención sobre derechos de las personas con discapacidad (también llamada “de Nueva York”), aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, forma parte, desde su ratificación²³³, del ordenamiento jurídico español.

La Convención implica un cambio de paradigma. Hasta ahora, las “instituciones de protección del incapaz”, aunque buscaban fundamentalmente la protección de éste, establecían un sistema basado en la sustitución o limitación de la voluntad de los sometidos a tutela o curatela. El artículo 12 de esta norma internacional adopta un punto de vista completamente distinto. Parte de la idea de que la persona con discapacidad tiene no solo capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, sino que también para ejercitarlos por sí misma, sin perjuicio de que necesite, en ocasiones, de las correspondientes medidas de apoyo.

Se impone, por tanto, un nuevo sistema que se centre en regular, precisamente, las medidas de apoyo que precise la persona. La ley 8/2021 de 2 de junio “por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica” lo expresa en su exposición de motivos (III) de la siguiente manera: “El elemento sobre el que pivota la nueva regulación no va a ser ni la incapacitación de quien no se considera suficientemente capaz, ni la modificación de una capacidad que resulta inherente a la condición de persona humana y, por ello, no puede modificarse. Muy al

²³³ La citada Convención fue ratificada por España el 30 de marzo de 2007, publicándose el Instrumento de Ratificación en el BOE (núm. 96) el 21 de abril de 2008.

contrario, la idea central del nuevo sistema es la de apoyo a la persona que lo precise”.

En Cataluña, el Decreto-Ley 19/2021 de 31 de agosto, “por el cual se adapta el Código civil de Cataluña a la reforma del procedimiento de modificación judicial de la capacidad”, ya dispuso un régimen de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica coherente con la Convención de Nueva York, eliminando las instituciones que comportaban sustitución de la persona y representación legal. No obstante, la Disposición Final Cuarta del Decreto, consciente de su provisionalidad, dispuso que en el plazo de doce meses desde la entrada en vigor del Decreto ley, el Gobierno tenía que presentar un proyecto de ley de modificación del Código civil de Cataluña en materia de apoyos al ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

En cumplimiento de lo anterior, el Anteproyecto²³⁴, en su Disposición Final Cuarta, adapta el Libro IV del CCCat al nuevo régimen, tanto terminológicamente como en cuanto al contenido, lo cual se traduce, en materia de interpelación al heredero, en una nueva redacción del artículo 461-12.4 CCCat: “una vegada transcorregut el termini de dos mesos sense que el cridat hagi acceptat l’herència en Escripura Pública, s’entén que la repudia, llevat que sigui un menor d’edat, cas en el qual s’entén que l’accepta a benefici d’inventari”.

En materia de *interrogatio*, por tanto, la persona con discapacidad recibe a partir de ahora idéntico trato que aquél que no precisa medidas de apoyo, de modo que, si guarda silencio transcurrido dos meses desde la interpelación notarial, repudia la herencia.

Merece la pena advertir, sin embargo, que la redacción propuesta para el artículo 461-16 (*beneficio legal de inventario*) consiste en considerar aceptada siempre la herencia a beneficio de inventario cuando el heredero sea “una persona que tenga un soporte formal para el ejercicio de su capacidad jurídica”²³⁵. No parece del todo coherente establecer una medida tuitiva en este caso y no en el supuesto de interpelación notarial al heredero. Es decir, nos preguntamos cómo puede ser que se rebaje la protección del que precisa apoyo en el ámbito del artículo 461-12 sobre la base de que tiene capacidad y al mismo tiempo se mantenga una medida de protección (el beneficio de inventario) en la aceptación de la herencia de aquel que precisa el mismo apoyo.

²³⁴ Señala en su Exposición de Motivos que “las personas mayores de edad, autónomas siempre, tienen derecho a contar con los apoyos que permitan el ejercicio de su capacidad jurídica, sin estar sujetos a ninguna potestad”.

²³⁵ “*Suports no formalitzats* són els que es despleguen al marge d’un procediment judicial o notarial establert legalment, els *suports formals* són els que es constitueixen en escriptura pública o en resolució judicial per al present, i els que es disposen en un poder preventiu per al futur, és a dir per quan la persona els necessiti”. Exposición de Motivos (III *in fine*) del Anteproyecto.

La única explicación que encontramos consiste en considerar que la legislación catalana trata de ampliar al máximo el beneficio legal de inventario, sin que la atribución de ese beneficio al discapacitado pueda reputarse, en puridad, una medida protectora, sino que la extensión generalizada del beneficio, que deja de ser una excepción para convertirse, al menos en Cataluña, en la norma general. Decía en este sentido el Preámbulo de la Ley 10/2008 en su apartado VII que “el llibre quart avança cap a la generalització de la limitació de la responsabilitat de l'hereu als béns rebuts per herència i ho fa tot estenent les conseqüències del benefici d'inventari, com a efecte legal, als hereus que efectivament han practicat inventari, encara que no hagin manifestat la voluntat d'acollir-se a aquest benefici o fins i tot encara que hagin manifestat que l'accepten de manera pura i simple”.

7. LA INTERROGATIO EN EL LEGADO

El artículo 427-16.7 del CCCat señala que “los interesados en la repudiación de un legado pueden ejercitar respecto del legatario el derecho que les atribuye el artículo 461-12.2”.

A diferencia de lo prescrito en el artículo 461-12, donde aparece legitimado cualquier “persona interesada”, el CCCat utiliza para los legados la locución “interesados en la repudiación”. La razón se encuentra en el particular sistema de adquisición de los legados. A diferencia de la herencia, donde el llamado tan solo adquiere con la aceptación, los legados siguen el sistema puro de la delación: “los legados se difieren al legatario en el momento de la muerte del causante” (art. 427-14 CCCat), de modo que el legatario, desde ese mismo momento, es dueño (*rectius* tiene derecho) a la cosa legada, ya sea la propiedad de una cosa o un derecho de crédito contra el gravado, “sin perjuicio de poder renunciar al legado” (427-15.1 CCCat).

Si esto es así, quien se dirige al legatario, el interpelante, no puede pedirle, a diferencia de lo que ocurre en sede hereditaria (461-12 CCCat), que acepte o repudie el legado, tan sólo que manifieste si lo renuncia, pues ya tiene la cosa legada. Y en todo caso, si después de requerido manifiesta su aceptación, ésta equivale, en puridad, al rechazo a la facultad de repudiar, consolidando definitivamente su adquisición.

De ahí que el artículo 427-16 hable de “interesados en la repudiación de un legado”, y no de interesados en la aceptación, pues ésta no altera la situación originaria del legatario. La interpelación tan solo puede tener sentido si, de algún modo, puede variar la situación jurídica preexistente, haciendo que el legatario pierda algo y haga tránsito a un sucesor o se refunda en la masa hereditaria.

El problema que se plantea, aclarado esto, es qué significado tiene el silencio del legatario. Veremos a continuación que algunas opiniones entienden que, transcurrido el plazo del artículo 461-12, debe reputársele renunciante. Otros entienden, veremos, que el silencio de legatario implica que la cosa legada se integra definitivamente en su patrimonio, que la adquiere definitivamente; lo cual, por otra parte, se aviene mejor con la tesis que hasta ahora hemos sostenido, a saber: si ya existe una adquisición, el silencio la consolida; si nunca se adquirió, el silencio implica la repudiación definitiva.

Para GARCÍA VILA “la remisión legislativa que hace el CCC no contiene matización alguna”²³⁶ y, en consecuencia, al legatario que se mantenga en silencio debe reputársele renunciante. De modo análogo observa SERRANO DE NICOLÁS²³⁷ que la finalidad de la *interrogatio* es saber si el legatario repudia y que, por tanto, “el silencio debe dar idéntica solución que el artículo 28 CS, es decir, que renuncia el legado”. Es decir, para este último autor, el interés jurídicamente protegido en el actual 427-16 es el de los interesados en la renuncia, y la inactividad del legatario debe sancionarse en sentido favorable para ellos.

Ahora bien, existen autores que sostienen una tesis contraria, y entienden en todo caso que la no respuesta del legatario implica la adquisición definitiva del legado. Citamos en este punto a ESPIAU ESPIAU que señala que “el legatari al qual es requereix ja és titular del llegat i, en aquest sentit, el seu silenci o inactivitat no modifica la situació preexistent, sinó que consolida l’adjudicació produïda”²³⁸, y añade, además, en sustento de esta tesis, que el artículo 427-16 de hecho solo remite a la facultad de requerimiento (al artículo 461-12.2), pero no a los efectos del requerimiento (al artículo 461-12.4). Para ESPIAU ESPIAU tales efectos se someten a las normas específicas que existen para los legados.

Lejos de ser una opinión aislada, comparte esta tesis un amplio sector doctrinal²³⁹; y lo que quizás sea más indicativo, es la solución adoptada por el Derecho italiano, que no solo comparte con el Derecho catalán el sistema de adquisición

²³⁶ José Antonio GARCÍA VILA (2019), *Los legados en el Código Civil de Cataluña*, CNC, TIRANT LO BLANCH, Valencia, p. 189.

²³⁷ Ángel SERRANO DE NICOLÁS (2005), "Estudio de la adquisición e ineficacia de los legados", en Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL (Coordinador General), en *Instituciones de Derecho Privado*, T. V, vol. I, 1ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, p 605.

²³⁸ ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 343.

²³⁹ Así, entre otros, DEL POZO, que señala que “el art.461-12.3 prevé, para la herencia, que el silencio implica la repudiación, lo que no es sino consecuencia de que se necesita la aceptación para la adquisición de la herencia. En cambio, para adquirir los legados no hace falta la aceptación, por lo que el silencio del legatario en el plazo establecido debería implicar la no repudiación, esto es, la consolidación de la adquisición”. DEL POZO (2017), ob. cit., p. 250.

hereditaria (delación-aceptación), sino que también el sistema catalán de adquisición automática en materia de legados²⁴⁰.

En realidad, a nuestro entender, la clave del debate se centra en determinar si realmente el legatario ha adquirido la cosa legada desde el fallecimiento del causante, como parecen decir los textos legales (427-14). Quien sostiene que sí, concluye que la solución debe ser idéntica a la establecida para la herencia en los sistemas de la *delación* o de la *saisine*, es decir: si tras ser requerido el legatario no se manifiesta, consolida su adquisición. Quien pone en duda la adquisición automática o la matiza entiende que el silencio implica repudiación, pues caduca o se extingue el derecho a aceptar la cosa.

Así, aunque los autores que sostienen la repudiación del legado argumentan que tal solución se basa en la literalidad y en la finalidad del artículo, en realidad llegan a tal conclusión pues se les hace difícil admitir la tesis de la adquisición automática sin el concurso de la voluntad del legatario. Dice GARCÍA VILA, taxativamente, que “la adquisición de la propiedad de modo automático no es real”²⁴¹; y precisa SERRANO DE NICOLÁS que “debe admitirse que en los legados coincide adquisición con delación, aunque, según creo, como *mera regla instrumental de presumir que se ha producido la adquisición*; por tanto, sin que desde luego pueda alterarse el patrimonio ajeno sin concurrir su voluntad, ni poder exigir o imponer -a diferencia de para adquirir que será una carga del legatario- ninguna actuación de la que de no producirse derive perjuicio para el presunto legatario-dado que todavía no ha adquirido”²⁴².

Y a la inversa, los autores que entienden que el silencio del legatario en la *interrogatio* implica adquisición definitiva o pérdida de la facultad de renunciar parten del axioma de la adquisición del legado por el legatario *ipso iure* desde el momento de la muerte del causante. Dice DEL POZO que “con la delación se adquiere el legado”²⁴³, y ESPIAU ESPIAU que “l’adquisició es produeix *ope legis*”²⁴⁴.

Como vemos, el efecto de la *interrogatio* en este caso particular de los legados se entronca en una cuestión más general y sin solución pacífica: cuándo y cómo se adquiere un legado, lo cual hunde sus raíces en la historia del derecho,

²⁴⁰ Establece el artículo 649 del Código civil italiano que, en efecto, a diferencia de la herencia y como en derecho civil catalán, *Il legato si acquista senza bisogno di accettazione, salva la facoltà di rinunciare*, y añade a continuación (art. 650) que, si requerido el legatario éste permanece inactivo, consolida su adquisición, esto es, *perde el derecho a renunciarlo: Chiunque ha interesse può chiedere che l'autorità giudiziaria fissi un termine entro il quale il legatario dichiari se intende esercitare la facoltà di rinunciare. Trascorso questo termine senza che abbia fatto alcuna dichiarazione, il legatario perde il diritto di rinunziare.*

²⁴¹ GARCÍA VILA (2019), ob. cit., p. 189.

²⁴² SERRANO DE NICOLÁS (2005), ob. cit., p. 558.

²⁴³ DEL POZO (2017), ob. cit., p. 240

²⁴⁴ ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 341.

como veremos a continuación. Lo que en cualquier caso está claro es que, si el legatario adquiere con la muerte del causante, el silencio en el requerimiento del art 427-16 implica la consolidación de su adquisición o, como decíamos, el rechazo a la repudiación. En cambio, si nunca llegó a adquirir el legado, si era precisa la voluntad de adquirir, el silencio implica una renuncia definitiva, pues no puede compelérsele a que integre la cosa en su patrimonio.

En el Derecho romano el legado no podía reclamarse si no existía un gravado, generalmente un heredero. Ello fundamentalmente por ser el legado, en esencia, una carga testamentaria impuesta por el testador al heredero. En el Derecho romano clásico este principio no generaba dificultad alguna en el caso de los herederos necesarios (*heredes sui*), quienes adquirirían automáticamente desde el deceso, pues desde ese mismo instante el legatario podía dirigirse contra ellos reclamando el cumplimiento de su prestación. El problema aparecía en el caso del *heres extraneus*, pues éste tan solo se convertía en heredero cuando aceptaba. En este último caso el derecho del legatario pendía de la voluntad del heredero, con todos los inconvenientes derivados. Piénsese, por ejemplo, en el fallecimiento del legatario en el intervalo entre la muerte del causante y la aceptación del heredero: el legatario no podía transmitir nada a sus propios herederos.

De ahí que los jurisconsultos republicanos idearan la distinción entre el *dies cedens* y el *dies veniens*. En palabras de D'ORS: “la Jurisprudencia entiende que el legatario adquiere un derecho transmisible a sus propios herederos, desde el día de la delación de la herencia: en ese momento “cede el día” del legado (*dies cedit*), aunque hay que esperar a la adición para que “venga” (*dies venit*), y se adquiera efectivamente el legado por el legatario”²⁴⁵. Esta solución práctica, digamos, si bien protegía al sucesor del legatario en el caso de fallecimiento prematuro, reconociéndole derecho, continuaba sin aclarar cuál era exactamente el poder que tenía el legatario sobre la cosa legada desde el fallecimiento del causante. En general se le reconocía “derecho”, pero como observa ROCA-SASTRE “a los romanos repugnaba la idea de adquisición de derechos sin efectiva y actual participación del sujeto”²⁴⁶. De ahí que las dos grandes escuelas, sabinianos y proculeyanos, mantuviesen -como en tantas otras materias- posiciones encontradas. Los primeros sostenían que la propiedad se adquiría *statim*, mientras que los segundos defendían que solo se adquiría con la aceptación del legatario.

El problema estriba, en realidad, en considerar que el objeto legado puede ser de muy diversa índole. Para BORRELL I SOLER “la paraula llegat avui designa una liberalitat a títol singular disposada en acte d'última voluntat a càrrec de l'hereu o d'altra persona afavorida per la successió”²⁴⁷. Lo cual, se intuye,

²⁴⁵ D'ORS (1968), ob. cit., p. 404.

²⁴⁶ ROCA-SASTRE (1994), ob. cit., p. 74.

²⁴⁷ BORRELL I SOLER (1923), ob. cit., p. 237.

abarca una variadísima gama de posibles legados que hoy en día tiene su reflejo en los artículos 427-24 a 427-36. Y cada uno de ellos tiene un régimen específico, también en lo relativo a su adquisición. Así, si bien los romanos trataron de sistematizarlos, el mismo BORRELL I SOLER advertía que “Justinià, completant una tendència iniciada per Neró, tractà d’unificar les quatre espècies de llegats [*per vindicationem, per praeceptionem, per damnationem y sinendi modo*], sense aconseguir-ho en absolut, perquè s’hi oposa la naturalesa de les coses; car no és indiferent que la cosa llegada sia o no pròpia del testador, a l’efecte dels drets que pugui concedir, sobre ella, al legatari”²⁴⁸.

Con ello queremos indicar que cada especie de legado, por la propia naturaleza de la cosa legada (BORRELL I SOLER), debe tener un régimen específico de adquisición. Existen algunos -la mayoría- que serán adquiridos mediante la sola delación, esto es, mediante el fallecimiento del causante, en especial los legados de cosa específica y determinada, propia del testador. Si el legatario es requerido en éstos mantiene su adquisición con el silencio.

Otras veces, tratándose en especial de legados obligacionales, será preciso el consentimiento del legatario para que pueda hacer suya la prestación, de modo que su silencio en el requerimiento implicará la renuncia o, mejor, la declinación de la oferta que haga el heredero. Incluso, en ocasiones, tratándose de legados de cosa específica que forma parte del caudal hereditario, será difícil sostener la adquisición por el solo fallecimiento del causante, especialmente si el legado es oneroso o afectado por modos, cargas o condiciones²⁴⁹. Entendemos que tales legados solo podrán integrarse en el patrimonio del legatario cuando éste lo manifieste y, por tanto, no pronunciándose en un requerimiento, deberemos colegir que lo rechaza.

De ahí que en el presente trabajo sostengamos que el efecto de la *interrogatio* en el legado dependa, decimos, del tipo de legado o, mejor, del juego de la voluntad del legatario en la adquisición de este. En general, si el legado tiene

²⁴⁸ Idem, p. 238.

²⁴⁹ Advertía ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1994), ob. cit., p. 74, que “no obstante, es difícil admitir sin más este automatismo en la adquisición de los legados de cosa específica, sin contar para nada con la voluntad del legatario favorecido, especialmente si el mismo es *oneroso* por razón de modos, prohibiciones de disponer, sustituciones fideicomisarias, sublegados, obligaciones, condiciones, etc. En estos casos, particularmente cuando el legado no es total y definitivamente beneficioso para su destinatario, en aras a un debido respeto a la libertad individual de éste, que constituye una evidente manifestación de la libertad civil, acaso sería más acorde no imponer dicha adquisición de pleno derecho de la cosa legada, sino entender, como hacía la doctrina de JULIANO en el Derecho romano o efectúa actualmente el Derecho alemán (parágrafo o art. 2.176 de su Código) de que sólo existe desde la muerte del causante una adquisición en suspenso o una adquisición provisional. Este estado de suspensión o provisionalidad se resolvería con la manifestación de voluntad del legatario. Si renuncia, todo se retrotrae al momento de la muerte del causante, como si la cosa legada nunca hubiese sido suya. Si acepta, expresa o tácitamente, se le reputa propietario definitivo de la cosa desde dicho momento”.

eficacia real, esto es, “si por la sola virtualidad del legado el legatario adquiere bienes o derechos” (art. 427-10.2) su silencio implica aceptación. Inversamente, si el legado tan sólo tiene *eficacia obligacional*, “si el causante impone a la persona gravada una prestación” (art. 427-10) que implique el concurso del legatario para aceptarla, su silencio en el requerimiento implica declinar una oferta. Es decir: no puede sostenerse en ningún caso que consolide una adquisición, pues *ab initio* nada adquirió. No obstante, decimos que debe ser este el régimen general, y no absoluto, pues existen legados que aun siendo *reales* precisan de la voluntad manifiesta del legatario para hacerlos suyos: los onerosos.

Pongamos el supuesto de que el causante deje al legatario, con eficacia real, la propiedad de un inmueble. Cualquier interesado en que el legatario renuncie podrá requerirle vía artículo 461-12 y, no manifestándose, se entenderá no renunciado. La cosa ya pertenece al legatario, no puede serle arrebatada sin el concurso de su voluntad expresa.

Ahora, pensemos en un típico legado obligacional o *per damnationem*: el legado de cosa ajena (427-24). El causante impone al heredero la obligación de adquirir un inmueble de un tercero y, una vez adquirido, “transmitirlo” (427-24.1) al legatario. En este caso, evidentemente, el legatario no es dueño del inmueble desde la delación, sino que es preciso que sea adquirido por el heredero. Incluso, una vez adquirido es necesario que lo “transmita” al legatario, lo cual deberá realizarse a través, sin duda, de un negocio jurídico traslativo (venta, donación) que requerirá el concurso (la voluntad expresa) del legatario. Si el heredero utiliza el expediente de la *interrogatio* y el legatario no se manifiesta, su silencio implicará renuncia, pues en ningún caso puede obligársele a integrar algo en su patrimonio que jamás estuvo en él y que no acepta voluntariamente. De ahí que, por ejemplo, señale GARCÍA VILA “que el gravado no debe precipitarse en adquirir la cosa del tercero propietario para entregársela al legatario, pues, quizás, éste no acepte el legado”²⁵⁰.

²⁵⁰ GARCÍA VILA (2019), ob. cit., p. 328.

TERCERA PARTE: ASPECTOS DEL PROCEDIMIENTO

En los apartados anteriores hemos tratado de explicar por qué se sanciona el silencio con la repudiación hereditaria en el artículo 461-12 CCCat. Hemos visto que tal solución responde al deseo de los compiladores de ser fieles al espíritu y tradición jurídica, en concreto al principio de oferta-delación y adición-adquisición del Derecho justinianeo. De esta idea derivan una serie de consecuencias que nos han ayudado a interpretar el artículo 461-12 y abordar distintas dudas que surgen en su aplicación, la mayor parte de índole sustantiva.

A continuación, teniendo en cuenta que el procedimiento de la *interpellatio* corresponde a los Notarios, nos acercaremos a otras cuestiones procedimentales o adjetivas, esto es, al expediente que propiamente instruyen estos funcionarios. No podemos olvidar que, aun siendo cuestiones de derecho notarial o formal, son estos extremos los que más vacilaciones generan, por su novedad, y porque de la inobservancia o inadecuación de la forma pueden derivar resultados no meramente accesorios o adjetivos.

1. ATRIBUCIÓN A LOS NOTARIOS DE LA *INTERPELLATIO*

1.1. La Ley de Jurisdicción Voluntaria

El término jurisdicción voluntaria se emplea en la actualidad para referirse a un conjunto heterogéneo de actos en los que, sin que exista contienda entre las partes, es preciso un pronunciamiento jurisdiccional. Así lo establece la actual Ley de Jurisdicción Voluntaria (art. 1.2) cuando dispone que “se consideran expedientes de jurisdicción voluntaria a los efectos de esta Ley todos aquellos que requieran la intervención de un órgano jurisdiccional para la tutela de derechos e intereses en materia de Derecho civil y mercantil, sin que exista controversia que deba sus-tanciarse en un proceso contencioso”.

Esta función, en la medida en que implica un pronunciamiento o declaración de derechos, se atribuyó de antiguo a la autoridad judicial, y así se configuró en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1885. No obstante, ya desde el primer Congreso Internacional del Notariado Latino (Buenos Aires, 1948), se proponía su atribución

a los Notarios²⁵¹. Las razones que se esgrimían, también por parte de otros operadores jurídicos aparte de los propios notarios, se apoyaban en el hecho de que tal atribución no conculcaba la tutela judicial de derechos no discutidos y tampoco desvirtuaba la función notarial, que bien podía extenderse a tales procedimientos.

La primera construcción doctrinal en el s.XII del Notariado latino consideró la función notarial como una actividad tendente a dar fe, en el ámbito extrajudicial, de los hechos y demás actos jurídicos, dando seguridad al tráfico jurídico creando pruebas preconstituidas. La potestad de declarar derechos de modo oficial estaba reservada a órganos investidos de potestad jurisdiccional. No obstante, ya entrado el siglo XX, siguiendo el camino iniciado en el derecho notarial francés e italiano, se introducen en el Reglamento de 1935 y en el actual de 1944 las conocidas desde entonces como “actas de notoriedad”. En éstas el ordenamiento permite al Notario, funcionario público y profesional del derecho, declarar, siempre sobre la base hechos evidentes, derechos y situaciones cuando éstos derivan directamente de tales hechos. El Notario en ningún caso declara derechos controvertidos, sino que simplemente constata la consecuencia jurídica que la norma impone a hechos comprobados y no discutidos, sin que esto implique, naturalmente, atribuirse potestad jurisdiccional alguna.

A partir de este momento, es decir, con la regulación de las actas de notoriedad en el Reglamento de 1944 en los artículos 209 y 210, diversas razones justificaban atribuir a los Notarios diferentes expedientes de Jurisdicción Voluntaria²⁵², que bien podían instrumentarse a través de los medios y procedimientos que recogían tales artículos. De hecho, ya el propio Reglamento de 1944 definió al Notario como un órgano de Jurisdicción Voluntaria (art. 3); y la atribución más adelante a los Notarios de la declaración de herederos abintestato (Ley 10/192 de 30 abril), sin que esto originase más problemas y descongestionase efectivamente los juzgados, preparó el terreno para que la vigente Ley de Jurisdicción Voluntaria derivase de modo amplio determinados expedientes a los Notarios.

Señala esta Ley en su Exposición de Motivos que “estos profesionales [los notarios], que aúnan la condición de juristas y de titulares de la fe pública, reúnen

²⁵¹ En las conclusiones del Congreso, de hecho, se recomendaba su atribución “exclusiva”. Cfr. José-Antonio LINAGE CONDE (2023), *Los Congresos de la Unión Internacional del Notariado Latino*, Marcial Pons, Madrid, p. 41.

²⁵² GIMÉNEZ ARNAU señalaba como tales “las siguientes: 1. La jurisdicción voluntaria declara hechos y situaciones jurídicas, pero no declara derechos de una manera directa. 2. Las resoluciones de los actos de jurisdicción voluntaria no tienen la santidad de cosa juzgada. En la generalidad de los casos no cabe contra ellas el recurso de casación. 3. No habiendo declaración de derechos controvertidos, ni posibilidad de que haya oposición en esta clase de expedientes, no tiene por qué intervenir el juez. 4. Tratándose en consecuencia de actos extrajudiciales por su esencia y naturaleza, la intervención en los mismos debe corresponder a los funcionarios del orden notarial, conforme al artículo 1 de la Ley Orgánica”. Enrique GIMÉNEZ ARNAU (1964), *Derecho notarial español*, Vol. I, Pamplona, Universidad de Navarra, pp. 235-237.

sobrada capacidad para actuar, con plena efectividad y sin merma de garantías, en algunos de los actos de jurisdicción voluntaria que hasta ahora se encomendaban a los Jueces. Si bien la máxima garantía de los derechos de la ciudadanía viene dada por la intervención de un Juez, la desjudicialización de determinados supuestos de jurisdicción voluntaria sin contenido jurisdiccional, en los que predominan los elementos de naturaleza administrativa, no pone en riesgo el cumplimiento de las garantías esenciales de tutela de los derechos e intereses afectados.”

Siguiendo estos principios la Ley 15/2015 de 2 de julio atribuyó la *interrogatio* a los Notarios en el artículo 1005 del Código civil; aunque nada estableció respecto de los territorios con Derecho civil propio. En Catalunya tal discordancia *procedimental* fue pronto resuelta con la publicación de la Ley 3/2017 de 15 de febrero, que, siguiendo criterios semejantes a la Ley de estatal, decidió atribuir asimismo esta competencia a los Notarios²⁵³.

1.2. De la Ley de Jurisdicción Voluntaria a la reforma del artículo 461-12 por la Ley del libro VI

Conviene resaltar que la reforma del artículo 1005 del Código civil, sin que nada se hubiera dispuesto respecto de la norma catalana (art. 461-12 CCC), planteó en Cataluña dudas inmediatas en la práctica notarial. Publicada la Ley de Jurisdicción Voluntaria se planteó si el nuevo procedimiento notarial para el derecho común era o no aplicable en el Principado.

Luis PRADOS RAMOS, notario en aquel momento del colegio Notarial de Cataluña, planteó rápidamente la cuestión en su blog personal²⁵⁴; y sintetizó la controversia señalando dos posturas.

Una primera postura *negativa*, que entendía que la competencia en la *interpellatio*, mientras no se reformara por el Parlament el artículo 461-12,

²⁵³ Señalaba el Preámbulo de la Ley que *les disposicions finals d'aquesta llei modifiquen diversos llibres del Codi civil com a conseqüència de la nova regulació de la jurisdicció voluntària, la qual atribueix diverses competències que restaven en l'àmbit de l'autoritat judicial i que, en desjudicialitzar-se, han passat al notariat i al lletrat de l'Administració de justícia. Es tracta de posar a l'abast del ciutadà, per a conèixer de determinats expedients que estableix la llei i que s'ha considerat pertinent d'introduir en el Codi, uns procediments i un model de justícia més simple i àgil, sense pèrdua d'eficàcia i exigència tècnica, de manera que, a més, això permeti de descongestionar els jutjats de l'excés de càrrega en benefici dels particulars que accedeixin als tribunals, dels mateixos tribunals i de la mateixa Administració, que podrà reduir costos estructurals en aquest capítol.*

²⁵⁴ Puede consultarse Luis PRADOS RAMOS. *La interpellatio in iure en Catalunya*. Publicado 2/06/2016. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://notarialuisprados.com/la-interpellatio-in-iure-en-catalunya-puede-hacerse-ante-notario>

continuaba siendo judicial. Señalaba como argumento central de esta tesis, a parte del aforismo *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*, el artículo 111-2 del propio Codi Civil, heredero del artículo primero de la Compilación de 1960, el cual dice que, *en su aplicación, el Derecho civil de Cataluña debe interpretarse y debe integrarse de acuerdo con los principios generales que lo informan, tomando en consideración la tradición jurídica catalana*. Luego, en la medida en que el Derecho civil catalán es un cuerpo completo con propios principios de integración, debe entenderse que es autónomo de cualquier modificación que pueda operarse en derecho común, mientras esta modificación no alcance la competencia exclusiva estatal en materia civil. Esta misma tesis, por lo demás, era la que sostenía en aquel momento un amplio sector, entre otros Joan EGEA FERNÁNDEZ y Josep FERRER RIBA, en los primeros comentarios al artículo 461-12 tras la Ley de Jurisdicción Voluntaria²⁵⁵.

Ahora bien, otro sector doctrinal²⁵⁶ defendía una postura -en palabras del mismo Luis PRADOS- *positiva*: esto es, con el fin de encontrar algún cauce procesal a la *interpellatio* sin invadir la competencia exclusiva estatal en normas de carácter procesal (149.1.6 CE), se imponía entender que la Ley de Jurisdicción Voluntaria derogaba tácitamente el artículo 461-12 en el sentido de imponer la competencia notarial en toda *interpellatio* y en todo el territorio nacional.

Si bien esta tesis parecía atentar contra la autonomía del Derecho catalán, tenía a su favor, a parte de la conveniencia práctica para el ciudadano, otros argumentos.

Se decía en primer lugar que el Título Preliminar del Código civil, relativo a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, de competencia única estatal, dispone en el artículo 3.1 que *las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas*. Se entendía, por tanto, que, dado un nuevo *contexto y realidad social*, el avance que suponía a Ley de Jurisdicción Voluntaria afectaba al artículo 461-12, que ahora debía

²⁵⁵ Joan EGEA FERNÁNDEZ, Josep FERRER RIBA (2016), en *CODI CIVIL DE CATALUNYA i legislació complementària* (en la decimoquinta edición de 2016), Atelier, Barcelona, p. 541, señalando que “*cal entendre que, tot i que la DF 1ª. LJV ha modificat l'article 1005 CC preveient que la interrogatio in iure s'exerceixi davant notari, aquesta modificació no afecta el dret civil de Catalunya. En conseqüència, creiem que s'han d'aplicar els art. 1 a 8 i 13 a 22 LJV*”.

²⁵⁶ Nos referimos al propio Luis PRADOS RAMOS, ob. cit., o al trabajo relativo al modelo del acta publicado por Inmaculada ESPEÑEIRA. *Acta de Interpelación del artículo 1005 del Código Civil*. Publicado 5/02/2016. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficina-notarial/modelos/acta-de-interpelacion-del-articulo-1005-del-codigo-civil>

interpretarse en el sentido de ser encomendado *procesalmente* a los notarios. También se insistía, como hemos dicho, en que las normas procesales son normas de competencia estatal; pero sobre todo se ponía el acento en la propia Ley de Jurisdicción Voluntaria y, en concreto, en la disposición final undécima de ese cuerpo legal que, a nuestro juicio, no daba lugar a dudas al decir que *las referencias realizadas en esta Ley al Código civil deberán entenderse realizadas, en su caso, también a las leyes civiles forales o especiales allí donde existan*.

Como se ve, se abrió en Cataluña un interesante debate que hizo reaccionar de inmediato, a falta de previsión legislativa, a los directos operadores jurídicos.

La primera decisión jurisprudencial provino de la Audiencia Provincial de Barcelona que, adoptando la postura que hemos llamado *positiva*, entendió en la Interlocutoria de 26 de mayo de 2016 (Sección 17^a) que la competencia debía corresponder al Notario. Lo cual fue contestado inmediatamente por los presidentes de las secciones civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona (15 de julio de 2016), acordando unánimemente que debía entenderse que la competencia era la judicial. En el mismo sentido y ya en el ámbito notarial, la Junta Directiva del Colegio en “Nota sobre la competencia del Notario en la institución sucesoria de la *interrogatio in iure*” (2 de noviembre de 2016) *recomendó* a los colegiados abstenerse de tramitar estos expedientes hasta que no hubiese más novedades²⁵⁷.

Por lo demás, cabe resaltar que la “Sección de Armonización de la Comisión de Codificación de Cataluña” abordó el problema sin demora, y el mismo 26 de julio de 2016 elevó una relación de artículos cuya revisión o modificación se proponía para adaptarlos a la Ley 15/2015. Entre ellos se incluía, naturalmente, el artículo 461-12, cuya modificación cristalizó con la Ley 3/2017 de 15 de febrero, que dio una nueva redacción al artículo 461-12, atribuyendo también en el *Codi civil* la competencia a los Notarios y enterrando el debate iniciado.

No obstante, lo enconado de las posiciones de aquel debate extinto hace que en la actualidad nos hagamos una pregunta inmediata: si en materia de derecho procesal y ordenación de instrumentos públicos la competencia es siempre estatal, quizás podría plantearse la inconstitucionalidad del nuevo artículo 461-12 en la medida en que impone unas normas de procedimiento dictadas por un órgano legislativo sin competencia para ello.

²⁵⁷ En torno a esta cuestión Santiago ESPIAU ESPIAU (2018), ob. cit., p. 320 y ss.; y los autores que este mismo autor cita, especialmente Maria Esperança GINEBRA MOLINS (2017), “La incidència de la Llei de Jurisdicció Voluntària en l'àmbit del Dret de Successions” en Institut de Dret privat europeu i comparat -Universitat de Girona (coord.), en *Les modificacions recents del Codi civil de Catalunya la incidència de la Llei de la jurisdicció voluntària en el Dret català*, Documenta Universitaria, Girona, 2017, pp. 616 y ss.

Dice el artículo 149.1.6 de la CE que el Estado tiene competencia exclusiva sobre la legislación procesal, y añade que *sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas*²⁵⁸.

Vemos que, en efecto, siendo la competencia estatal, se admite la regulación autonómica de normas específicas, siempre y cuando se fundamenten en el propio derecho sustantivo, lo cual sería precisamente lo que habilitaría la competencia autonómica en el caso del artículo 461-12, pues éste -como hemos puesto de manifiesto- trae como sanción jurídica una consecuencia mucho más severa que la que aparece el artículo 1005 en derecho común, lo que justificaría una regulación distinta en Cataluña, con más exigencias procesales, imponiendo al notario una extrema diligencia en la práctica de la notificación personal e incluso la publicación de edictos.

De hecho, ya los cauces procesales de la Compilación y del Código de Sucesiones eran distintos de los previstos en el Código civil de 1889, sin que ello planteara problemas de inconstitucionalidad. Es más, en el recurso de inconstitucionalidad (núm. 257-2017) interpuesto por el Presidente del Gobierno contra determinados artículos de la Ley 3/2017 de 15 de febrero no se impugnó el 461-12, si bien se impugnaron y fueron anulados por la STC 130/2019 de 13 de noviembre supuestos en apariencia análogos, como la regulación del procedimiento notarial de resolución del artículo 621-54, sobre la base de que “de la regulación contenida en el artículo 621-54 no puede inferirse que el procedimiento que en él se establece se justifique en las particularidades de su derecho sustantivo y el legislador catalán tampoco ofrece esta justificación” (FJ. 5). Cosa distinta, evidentemente, de lo que ocurre con el artículo 461-12, con especialidad propia, y al cual se referiría perfectamente el Preámbulo de la Ley

²⁵⁸ La doctrina constitucional en relación con el art. 149.1.6 quedó establecida en la STC 47/2004, de 25 de marzo, en los siguientes términos: «en primer lugar, que la atribución al Estado de la competencia exclusiva sobre legislación procesal responde a la necesidad de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales [SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 20; 83/1986, de 26 de junio, FJ 2; 173/1998, de 23 de julio, FJ 16 c)]; en segundo lugar, que la competencia asumida por las Comunidades Autónomas al amparo de la salvedad recogida en el art. 149.1.6 CE no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, esto es, innovar el ordenamiento procesal en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen, lo que equivaldría a vaciar de contenido o privar de todo significado a la especificidad con que la materia procesal se contempla en el art. 149.1.6 CE, sino que, como indica la expresión ‘necesarias especialidades’ del citado precepto constitucional, tan sólo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho creado por la propia Comunidad Autónoma, o, dicho en otros términos, las singularidades procesales que se permiten a las Comunidades Autónomas han de limitarse a aquéllas que, por la conexión directa con las particularidades del Derecho sustantivo autonómico, vengan requeridas por éstas (SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, FJ 20; 83/1986, de 26 de junio, FJ 2; 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 4; 127/1999, de 1 de julio, FJ 5).”

3/2017 al decir “que s’han respectat els criteris que la regulació de la jurisdicció voluntària té presents per a atribuir certes matèries en exclusiva al notariat [...] i quan s’ha considerat necessari, s’han donat solucions pròpies [...] *pel fet de tenir efectes diferents en la legislació estatal*”.

2. EL ACTA NOTARIAL

El procedimiento debe sustanciarse ante Notario, y el documento donde se recoja su actuación debe ser -no hay otro- el acta notarial. Según el artículo 144 del RN “Las actas notariales tienen como contenido la constatación de hechos o la percepción que de los mismos tenga el notario, siempre que por su índole no puedan calificarse de actos y contratos, así como sus juicios o calificaciones”. Es decir, en ningún caso podrá relatar el Notario el requerimiento del interesado y la notificación al llamado mediante escritura, la cual tiene por objeto “las declaraciones de voluntad, los actos jurídicos que impliquen prestación de consentimiento, los contratos y los negocios jurídicos de todas clases”, sin perjuicio que el procedimiento de notificación desemboque finalmente en una declaración de voluntad del requerido, aceptando o repudiando, que deberá recogerse en escritura aparte, por imperativo del artículo 461-12 y por la propia regulación y naturaleza de los Instrumentos Públicos.

Sentado que el procedimiento se sustanciará mediante acta notarial es preciso afinar un poco más. La práctica notarial y el Reglamento reconocen de antiguo dos grandes tipos de actas notariales. Las más comunes, las conocidas como actas *de presencia* que “acreditan la realidad o verdad del hecho que motiva su autorización” (art. 199 RN), y donde el Notario hace constar en el Instrumento Público “la exactitud de los que ve, oye o percibe por sus sentidos” (art. 1 RN). Y junto a éstas, la práctica fue admitiendo que la función notarial se extendiese a hechos no directamente percibidos, pero que resultasen “notorios” para el notario, dando lugar a las actas de notoriedad, que según el artículo 209 del RN: “tienen por objeto la comprobación y fijación de hechos notorios sobre los cuales pueden ser fundados y declarados derechos y legitimadas situaciones personales y patrimoniales con trascendencia jurídica”.

Es interesante advertir que en este tipo de actas no se constata directamente lo percibido, sino que es preciso que el notario se haga una idea cabal y emita “un juicio” acerca de lo que sucede o ha sucedido, siempre que disponga de las pertinentes pruebas. El supuesto más frecuente de actas de notoriedad es el de “declaración de herederos abintestato”, que han servido de base para regular las actas de notoriedad en general, siendo susceptible de constar en este tipo de actas cualquier hecho que sea notorio.

En nuestro caso, tratándose de las actas de *interrogatio*, dispone el artículo 461-12 CCCat que los interesados “pueden solicitar al Notario [...] que requiera personalmente al llamado”. Y parece claro que tal requerimiento y los trámites posteriores (la notificación al llamado) se hará constar mediante acta de presencia, es decir, en un acta donde el Notario no emitirá juicio alguno, sino que se limitará a “relatar” lo que perciba de su actuación. Siendo un acta de presencia, es además un subtipo de ésta, en concreto un acta de notificación o requerimiento, profusamente regulada en los artículos 202-204 del Reglamento Notarial, si bien con especialidades propias. Así, y a diferencia de lo dispuesto en el Reglamento, deberá mantenerse dos meses abierta, y no dos días hábiles; y la notificación, veremos, se sujeta a requisitos más estrictos, procurando que sea siempre “personal”. No obstante, a falta de normas propias, deberá acudir a la regulación contenida en el Reglamento al ser, como decimos, propiamente un acta de requerimiento.

Debe partirse de la idea, por tanto, que nos encontramos ante un acta de presencia y, en concreto, de requerimiento. Y esta aseveración no responde a un mero afán clasificatorio, sino que a la necesidad de distinguirla netamente del acta de notoriedad.

En la práctica, existe la tendencia de atribuirle, en efecto, el *nomen iuris* de acta de notoriedad²⁵⁹ y, si ese es el tipo atribuido, la consecuencia es distinta: el Registrador, en su función calificadora, debe limitar su análisis a lo establecido para las actas de declaración de herederos, análogas a documentos judiciales en este punto de su calificación (100 RH)²⁶⁰. La razón es obvia: de modo análogo a

²⁵⁹ En la conferencia celebrada en 2021 en el Colegio de Notarios de Barcelona, “la *interpellatio in iure* desde una perspectiva práctica”, el ponente, dio por supuesto que un acta de *interrogatio* era un acta de notoriedad y, consecuentemente, la función calificadora del Registrador de la Propiedad debía constreñirse a lo establecido para los títulos judiciales, sin poder revisar el juicio del notario ni los indicios o pruebas que le conducían a tal juicio. Este axioma llevó al ponente a criticar la muy comentada Resolución de 6 de agosto de 2019 (BOE, 22 de octubre de 2019), que entró a calificar tales extremos, aun considerando que el acta era, en efecto, un acta de notoriedad. Nos referimos a la conferencia celebrada en el programa WebiNotes, donde fueron ponentes los Notarios de Badalona Iván-Emilio Robles Caramazana y Carlos Vázquez Atkinson. Puede consultarse en el enlace <https://www.youtube.com/watch?v=dFkDCVLZYks>, publicada el 11 de febrero de 2021.

²⁶⁰ Y es que estableció la RESOLUCIÓN 11 MARZO 2003 (BOE 26 ABRIL 2003) que “desde el 30 de Abril de 1992, la Ley de Enjuiciamiento Civil atribuye, como competencia exclusiva al Notario la función de declarar respecto de determinados parientes el título sucesorio abintestato, que antes de esa norma era atribución judicial. Se trata pues, de un documento notarial singular que, por mandato legal participa de la misma naturaleza de jurisdicción voluntaria que gozaba el pronunciamiento judicial sustituido y en consecuencia, los efectos de ese documento notarial, son los mismos que en su momento tuvieron los documentos judiciales en relación al título sucesorio abintestato. Por ello, debe participar, también, congruentemente, del mismo orden de revisión en el juicio de notoriedad declarado. Es decir, no tratándose de un documento judicial, por identidad de razón y aplicación directa del artículo 979 LEC, la calificación registral, abarcará la congruencia del acta con el grupo de parientes declarados herederos, sus formalidades extrínsecas, conforme a la legislación notarial y los obstáculos que surjan del Registro (ex art. 100 R.H), mas no el fondo del juicio de notoriedad únicamente sujeto a control judicial. A la misma conclusión se

los documentos judiciales, si ha recaído -tras la pertinente instrucción- una resolución por un competente operador jurídico, el Registrador no puede actuar como un Tribunal de Instancia, revisando y emitiendo un juicio distinto.

El Registrador, por tanto, en el caso de que estimemos que estamos ante un acta de notoriedad, se limitará a revisar exclusivamente la competencia del Notario, las formalidades extrínsecas del documento y la congruencia del acta con el requerimiento, pero sin poder revisar en ningún caso lo actuado por el notario, como sucedería en un acta de notificación o cualquier otro documento notarial (art. 18 LH).

Esta confusión de la que hablamos, consistente en pensar que el acta de interpelación es una especie de las actas de notoriedad, obedece a que muchos de los expedientes de jurisdicción voluntaria notariales se sustancian mediante acta de notoriedad. Y también, sin duda, a que el acta del artículo 461-12 CCCat concluye con un juicio, especialmente si no se contesta el requerimiento.

En efecto, si en la escritura posterior de aceptación de herencia uno de los requeridos se ha mantenido silente, parece que el Notario deberá emitir un juicio sobre lo sucedido, “juzgándole” renunciante. Ahora bien, esto en ningún caso implica un juicio de notoriedad. No es un juicio sobre un “hecho” notorio cuya certeza deba probar el notario, sino que una función atribuida a cualquier operador jurídico. Es decir, el Notario hará constar en escritura una consecuencia jurídica “de renuncia” impuesta por ley, del mismo modo que si esa renuncia le constase directamente en escritura. Ya sea en este último caso como en el de requerimiento no contestado, el Notario redacta el Instrumento Público excluyendo al renunciante, pero sin emitir juicio de notoriedad, tan solo constatando un acto que le consta por declaración de voluntad expresa o por imposición legal en el caso de renuncia.

3. COMPETENCIA NOTARIAL

En este procedimiento la competencia objetiva o por razón de la materia corresponde en exclusiva al Notario, por disposición del artículo 461-12.2 CCCat. No existe, como en algunos procedimientos de jurisdicción voluntaria, competencia compartida con los Letrados de la Administración de Justicia.

llegaría, además, alegando la eficacia que en sí mismo debe atribuirse al documento público que, en cualquier materia, contenga un juicio notarial de notoriedad, bajo la responsabilidad del funcionario que tiene atribuidas tales competencias”.

Y correspondiendo la competencia al Notario, éste podrá ser cualquier Notario que esté legítimamente en ejercicio de su cargo, esto es, cualquier Notario español.

Según los artículos 1 de la LON y del RN, en España hay una sola clase de notarios y éstos tienen idénticas funciones. De modo que únicamente por razones de servicio público existe competencia territorial para determinadas cuestiones, especialmente aquellas donde es aconsejable que el funcionario tenga conocimiento del lugar donde deba practicar su actuación (v. gr. declaración de herederos, inmatriculación o rectificación de fincas registrales).

La Ley ha prescindido -no existe razón para ello- de establecer normas de competencia territorial para las actas del artículo 461-12. Ahora bien, si bien el requerimiento puede realizarse ante cualquier Notario español, tan solo podrá instarse la tramitación del artículo 461-12 cuando la sucesión se rija por el Derecho de Cataluña, es decir, cuando tenga el finado vecindad catalana o haya hecho, entendemos, la *professio iuris* del artículo 22 del Reglamento de Sucesiones. Y debe advertirse, además, que el requerimiento que haya de realizar el Notario será “personal” (461-12.3 CCCat) o presencial, lo cual significa que, si el Notario que recibe el requerimiento debe realizar la notificación al interpelado fuera de su distrito, deberá cumplimentarlo sirviéndose del “auxilio notarial”, lo cual no plantea mayores dificultades cuando el “auxilio” se presta por Notario español.

¿*Quid* cuando el domicilio del requerido está en el extranjero? Entendemos que podrá acudir al “auxilio consular” (Anexo III RN), siempre que el país de destino lo permita. Aunque en la actualidad debe tenerse en cuenta lo establecido en los Tratados Internacionales. En concreto, tratándose de países de la Unión Europea, incluida Dinamarca, rige el Reglamento número 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil, que establece (art. 16) que “los documentos extrajudiciales podrán transmitirse a efectos de notificación o traslado en otro Estado miembro de acuerdo con las disposiciones del presente Reglamento”. Fuera de Europa debe tenerse en cuenta el artículo 28 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, que señala en su apartado primero que “Los documentos autorizados o expedidos por notario, autoridad o funcionario competente podrán ser objeto de traslado o notificación de conformidad con las previsiones del capítulo anterior que le sean aplicables atendiendo a su especial naturaleza”²⁶¹.

²⁶¹ Señala su apartado segundo que “Los documentos extrajudiciales podrán ser remitidos a notario, autoridad o funcionario público a través de la autoridad central o de forma directa”. El Artículo 9 regula la transmisión de las solicitudes: “las solicitudes de cooperación jurídica internacional en materia civil podrán

Por otra parte, en la conferencia citada más arriba (“la *interpellatio in iure* desde una perspectiva práctica”) planteó el ponente la conveniencia de establecer, de modo análogo a lo regulado para las actas de declaración de herederos abintestato (art. 209 bis RN), un sistema de notificación de inicio del acta al decanato para evitar, decía, “duplicidades”, esto es, para evitar simultáneos requerimientos a la misma persona ante distintos notarios. Tales notificaciones podrían ser, creemos, útiles; pero sin duda, tratándose de declaraciones de herederos, aparecen facilitadas al ser notario competente, por lo general, únicamente el del lugar de fallecimiento. La notificación en este caso se realiza al decanato correspondiente. Siendo competente en las actas de *interrogatio*, en cambio, cualquier Notario español, la notificación de inicio del expediente debería realizarse al Consejo General del Notariado, el único órgano en España que puede tener conocimiento íntegro de la totalidad de *interpelaciones* iniciadas.

Ahora, prescindir de tal prevención no puede crear extraordinarios perjuicios. La razón por la que se establece la notificación al decanato en el artículo 209 bis del RN es la de blindar la competencia del Notario que realiza un juicio de Notoriedad, análogo en muchos aspectos a una resolución judicial. Ello implica la necesidad de mantener la competencia exclusiva o conocimiento único del caso, evitando que dos funcionarios con idénticas funciones puedan resolver de modo distinto. En las actas de *interpellatio*, repetimos, el Notario no realiza ningún juicio y, por tanto, ningún inconveniente demasiado gravoso puede derivarse de que un llamado-heredero sea requerido sucesivamente por notarios distintos. El plazo para contestar se contará desde el primer requerimiento.

4. REQUERIMIENTO AL NOTARIO

4.1. El interés legítimo

transmitirse, siempre que estuvieran previstas en el ordenamiento jurídico de ambos Estados, por cualquiera de las siguientes vías: a) Por la vía consular o diplomática; b) A través de las respectivas autoridades centrales; c) Directamente entre los órganos jurisdiccionales; d) Por conducto notarial, si ello es compatible con la naturaleza del acto de cooperación. El artículo 10 regula el Contenido y requisitos mínimos de las solicitudes de cooperación, y el 12 la tramitación en sí, cuyo apartado primero dice que “las solicitudes de cooperación jurídica internacional acordadas por las autoridades españolas se enviarán mediante oficio a la autoridad central española que las transmitirá a las autoridades competentes del Estado requerido, bien por vía diplomática o consular, bien a través de la autoridad central de dicho Estado si existiere y a ello no se opusiere su legislación. Podrán asimismo remitirse directamente por las autoridades españolas a las autoridades competentes del Estado requerido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 9, si ello estuviere previsto en su legislación”.

El procedimiento interpelativo debe iniciarse siempre a instancia de los interesados. Tal instancia o requerimiento tiene, lógicamente, un *prius*: que quien requiera tenga “interés legítimo” (art. 198 RN).

Anteriormente, al hablar de los aspectos sustantivos del artículo 461-12, comentábamos quiénes tenían -de acuerdo con la literalidad del artículo y los antecedentes normativos- ese interés en la *interrogatio*. Y distinguíamos dos grandes grupos de sujetos: los interesados en la sucesión o causahabientes y los interesados en la aceptación de la herencia o acreedores, ya fueran del causante o de los propios causahabientes. Para MARIÑO PARDO “es cuestionable si el notario debe exigir alguna acreditación del interés alegado por el que insta el expediente o bastarán a tal efecto sus simples manifestaciones”²⁶². A nuestro juicio, ambos grupos tendrán que acreditar ante Notario ese interés, fundamentalmente por la trascendencia del requerimiento, según veremos posteriormente al hablar de la posibilidad de mandatario verbal.

En el Código civil español, por otra parte, se exige de modo expreso (art. 1005) que el interesado “acredite su interés” y, a pesar de no estar recogida dicha exigencia en el Código civil de Cataluña, entendemos que la misma es aplicable en el Principado, por ser más “peligrosos” los efectos de la interpelación. Existiendo en igualdad diversos ordenamientos civiles, no puede entenderse que sea más laxa la norma de incoación del expediente cuando el posible efecto para el requerido es más perjudicial. Si en Cataluña, veremos más adelante, se intensifican los medios de notificación al requerido precisamente para protegerle, la misma cautela deberá seguirse para iniciar el procedimiento, por el propio espíritu de la Ley.

Tratándose de aquellos que afirman estar interesados en la sucesión, esto es, herederos y demás causahabientes, bastará que presenten el título sucesorio fundamental de donde se deriva su derecho: testamento o, en su caso, declaración de herederos abintestato, acompañando en el primer caso el pertinente certificado de defunción (que se obvia en el segundo caso, al presuponerlo la declaración de herederos).

Si se trata de interesados en la aceptación, señaladamente acreedores del presunto heredero o del causante, fundamentarán su derecho mostrando documentalmente su crédito. Queda al arbitrio del Notario, naturalmente, determinar cuándo un crédito está suficientemente probado. Puede servir como criterio orientativo lo preceptuado para la determinación de la masa pasiva del concursado en el Texto Refundido de la Ley Concursal. En principio, el Notario

²⁶² MARIÑO PARDO, ob. cit.

podrá exigir la justificación que crea pertinente para asegurar su juicio, pero deberá admitir forzosamente determinados créditos²⁶³.

4.2. Requerimiento por representante. Mandatario verbal

Ante la cuestión de si el requerimiento que se hace al Notario debe o no hacerse personalmente, podemos decir que aquí no hay excepción a las reglas generales, donde la actuación por representante se admite de modo generalizado en los actos y negocios jurídicos, exceptuando únicamente aquellos actos personalísimos, es decir, aquellos cuya validez jurídica depende de que el acto en concreto sea realizado por una persona en particular (especialmente el testamento), sin que pueda delegarse.

Debemos admitir, por tanto, la representación, ya sea legal o voluntaria. Esta última se instrumenta mediante poder. De inmediato se plantea si tal apoderamiento, instrumento formal de la representación, debe ser necesariamente especial para el acto concreto o puede ser general para cualquier acto. En nuestro ordenamiento el poder concebido en términos generales comprende únicamente los actos de administración (1713.1 CC) e instar una interpelación vía artículo 461-12 CCCat cae dentro de ese ámbito, a nuestro juicio, en el sentido de que, a pesar de su posible trascendencia, tan solo implica para el requirente un acto defensivo o conservativo de sus potenciales derechos, ya inste un acreedor o un causahabiente.

La acreditación de la representación voluntaria se realizará también de acuerdo con las reglas generales: presentando la pertinente Escritura de Poder. La práctica ha generalizado en las Notarías la figura del *mandatario verbal*, donde la actuación del Notario se insta por quien no justifica la representación. El acto o negocio queda en suspenso, consolidándose *a posteriori* con la ratificación del mandante. Su práctica está generalmente admitida en materia de actas. Por lo general, en éstas, se liman los deberes impuestos al Notario en el artículo 145 del RN, con el fin de agilizar su actuación y dar más fácilmente paso al contenido

²⁶³ Según el Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal “salvo que los títulos o documentos figuren inscritos en un registro público, la administración concursal podrá solicitar los originales o copias autorizadas de los títulos o documentos aportados, así como cualquier otra justificación que considere necesaria para el reconocimiento del crédito” (artículo 256.4), y añade el artículo 260.1 que la “administración concursal incluirá necesariamente en la lista de acreedores aquellos créditos que hayan sido reconocidos por resolución procesal o por laudo, aunque no fueran firmes; los asegurados con garantía real inscrita en registro público; los que consten en documento con fuerza ejecutiva; los que consten en certificación administrativa, y los créditos de los trabajadores cuya existencia y cuantía resulten de los libros y documentos del deudor o por cualquier otra razón consten en el concurso”.

propio de un acta, esto es: dejar constancia de un suceso exterior ocurrido, que el Notario *ve, oye y percibe* por sus sentidos. Huelga en estos casos asegurarse de la capacidad y legitimación del requirente, en el sentido de que lo que constate el Notario no afectará a la posición jurídica de quien requiera, bastando tan solo tener interés legítimo en esa constatación. Estos principios se recogen en el propio Reglamento Notarial. En efecto, dispone el artículo 198 que “en la comparecencia no se necesitará afirmar la capacidad de los requirentes, ni se precisará otro requisito para requerir al notario al efecto, que el interés legítimo de la parte requirente y la licitud de la actuación notarial”.

En vista de lo anterior y tratándose, además, precisamente, de un acta el instrumento a través del cual se actúa el artículo 461-12, cabe preguntarse si puede surtir sus consecuencias un requerimiento hecho por alguien que no justifique la representación, esto es, una instancia presentada por un mandatario verbal que solo alegue el interés legítimo de su presunto representado.

De modo intuitivo surge la duda si es posible “poner en jaque” a un posible heredero, incluso privarle de la herencia, sin que al menos el Notario dé fe de la identidad y legitimación de quien pretende tales efectos.

Apuntábamos anteriormente que en el acta “base”, esto es, en el acta de presencia, el legislador facilita la actuación notarial, pues no existe razón jurídica en exigir el mismo control de legalidad que se exige en la comparecencia e intervención de las escrituras. En éstas, la voluntad de los intervinientes se recoge en un documento que alterará su posición jurídica, concediendo derechos y deberes. No así en las actas, y en especial en las actas de presencia, donde no se recogen declaraciones de voluntad, y donde lo que hace el Notario es narrar un simple hecho exterior que *per se* no puede alterar ninguna posición jurídica.

Ahora bien, no puede caerse en error dogmático de creer que toda acta, invariablemente, se constriña siempre al mundo puramente fáctico. Existen algunas que están destinadas a trasladar una información que, una vez puesta en conocimiento, produce efectos en la esfera jurídica del notificado (*v.gr.*, la notificación del tanteo).

En estos casos, el acta que, como decíamos, relata únicamente hechos externos, se relaciona con un sujeto cuya declaración producirá efectos en el ámbito jurídico de intereses. Debe entenderse, entonces, que, al incidir la actividad del notario en la posición jurídica de otro sujeto, sea menester que quien pretende tal efecto sea debidamente identificado y que sobre él recaiga el oportuno juicio. No basta instar la actuación del Notario, sino que para instar esa actuación el requirente deberá estar plenamente legitimado, lo cual deberá acreditarse y comprobará el Notario, quien actúa “conforme a las leyes” (art. 1 LON). De ahí que el legislador, consciente del efecto particular de determinadas actas,

especialmente las de notificación y requerimiento, añadida al artículo 198 del Reglamento Notarial que si se trata del “ejercicio de un derecho” es preciso el juicio de legitimación y de capacidad.

Así pues, tratándose de instar una *interpellatio*, aun siendo una actuación documentada mediante acta, será preciso acreditar *ab initio* la representación, pues el Notario debe comprobar, decíamos, la capacidad y legitimación de quien pretende de otro una manifestación de trascendencia jurídica. Para FEÁS COSTILLA²⁶⁴ “por la gravedad de sus efectos, no debe admitirse que inste el acta quien dice ser mandatario verbal o representante verbal del interesado, o en general quien no acredite representación bastante”.

Tampoco puede alegarse que, en cualquier caso, tales extremos se pueden justificar posteriormente a través del instituto de la ratificación, pues como no puede desequilibrarse de tal modo la posición de las posiciones requirente-requerido que este último quede totalmente a merced, al arbitrio de un presunto requirente que no ha justificado legitimación alguna.

En el supuesto de hecho de la Resolución de la DGRN de 20 de octubre de 1994 se planteó, en esencia, si un mandatario verbal podía instar un acta de requerimiento para que el requerido reconociera la propiedad del mandante y paralizase las obras de determinados terrenos. La DG resolvió de modo negativo, por las razones que apuntábamos anteriormente. Señaló que cuando la actuación del requirente en el acta presente “la trascendencia jurídica que se ha descrito, se hace necesaria la observación para su autorización de unos requisitos más rigurosos [...] Si no fuera así se podrían producir efectos que no pueden considerarse conformes a “las leyes, la moral y las buenas costumbres” como son la creación de una falsa apariencia de documento eficaz [...] o el establecimiento de una situación jurídica prejudicial cuya eficacia para la entidad requirente quedaría pendiente de su sola voluntad de ratificar o no la actuación del mandatario verbal, mientras que el requerido que contestara quedaría, quizás sin advertir la verdadera naturaleza de la situación, vinculado por su actuación”²⁶⁵.

4.3. Requerimiento y aceptación tácita

Por sentido común, al menos, nos parece que si un potencial heredero actúa el mecanismo del artículo 461-12 CCCat, está aceptando tácitamente la herencia. Dice el artículo 999.3º del Código civil que la aceptación tácita es aquella que “se

²⁶⁴ FEÁS COSTILLA, ob. cit.

²⁶⁵ Joaquín DE PRADA GONZÁLEZ Y Mateo BALLBÉ TURU (1986), *Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre el Sistema Notarial*, V. II, Colegio Notarial de Barcelona, Barcelona, p. 521.

hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar”. Es decir, al parecer, el interesado que requiere actúa *pro herede*, en el sentido de que tal acto de *interrogatio* “indica la intención de hacer propia la herencia y no de cuidar del interés de otro” (STS 12 de julio de 1996 [RJ 1996/5887]); pues si un llamado subsidiariamente, supongamos, no tiene verdadera intención de hacer suya la herencia en caso de renunciar el primero, qué sentido tiene que persiga mediante *interrogatio* esa renuncia.

No existe ninguna regla legal, tampoco jurisprudencia específica, que aborde directamente esta cuestión. No obstante, es un supuesto análogo a otro directamente analizado por el TS, a saber: la impugnación de la validez del testamento en el que el demandante es excluido de la herencia (STS 24 de noviembre de 1992 [RJ 1992/9367]). En este caso el Alto Tribunal entendió que el demandante había aceptado tácitamente la herencia, pues qué sentido podía tener buscar la ineficacia del llamamiento testamentario si no era para favorecer al excluido-demandante, que de modo tácito aceptaba la herencia impugnando el testamento.

Estas consideraciones nos parecen acertadas en el ámbito del Código civil español²⁶⁶, donde la aceptación tácita se manifiesta a través de actos que revelan la voluntad de aceptar; lo cual, sea dicho de paso, procede del mismo Derecho romano (*Instituta*, L. 2º, Tít. XIX, pfo. 7), se recoge en las Partidas (VI, Tít. VI, Ley 11ª) y desemboca en el Código civil español, como veíamos (art. 999.3º). Sin embargo, el derecho de Catalunya, pese a estar fundado en los mismos principios romanistas, perfila de un modo distinto el concepto de aceptación tácita.

La tradición jurídica catalana de los siglos XVI y XVII²⁶⁷ interpretó, también basándose en fuentes romanas, que en realidad solo podía ser aceptación tácita el acto que realizaba un sujeto con la cualidad de heredero, es decir: cualquier otro acto que realizase, si podía hacerse sin la cualidad de heredero, no implicaba aceptación, aunque su voluntad fuese, efectivamente, la de aceptar.

Este principio objetivo pasó a la Compilación catalana, luego al Código de Sucesiones²⁶⁸ y finalmente al artículo 461-5 del actual Código, que dispone,

²⁶⁶ En cambio, comentando el art. 1005, MARIÑO PARDO, ob. cit., comenta que “a mi entender, es preferible considerar que un simple llamado, sin aceptación previa, pueda requerir a otro llamado, antes de decidir el primero si aceptar la herencia por sí mismo, y sin que el recurso en este expediente tenga el valor de aceptación tácita”. Aunque debemos advertir que, al menos en este caso específico, el citado autor no fundamenta jurídicamente su opinión.

²⁶⁷ Puede consultarse María Eugenia ORTUÑO (2006), *Un supuesto de aceptación tácita de la herencia en la obra De pactis nuptialibus* de J.P. Fontanella, en *STUDIA IURIDICA*, Boletim da Faculdade de Direito. Universidade de Coimbra. 88.

²⁶⁸ Artículo 99 de la Ley 40/1960 de 21 de julio: “Yacente la herencia, el heredero llamado podrá realizar actos posesorios de conservación, vigilancia y administración de la herencia, así como promover interdictos

trasponiendo directamente el CS, que “se entenderá tácitamente aceptada la herencia cuando el llamado realiza cualquier acto que no podría realizar si no fuera a título de heredero”. Señala DEL POZO que “observamos que se prescinde de la voluntad del heredero, y que se impone el elemento objetivo: la naturaleza del acto en cuestión”²⁶⁹.

Así pues, teniendo en cuenta lo anterior, si para realizar el “acto en cuestión” (la *interrogatio*), no se precisa tener la cualidad de heredero, sino que tener la suficiente legitimación como interesado en la herencia, no puede afirmarse en ningún caso, que requerir al Notario para que realice el pertinente requerimiento implique aceptación tácita de la herencia, al menos en Cataluña.

4.4. Justificación del derecho del requerido

Veámos en las páginas anteriores que el requerimiento debe dirigirse al “llamado” (461-12), y precisábamos que debía entenderse por tal al “titular de la delación”, es decir, “aquél que teniendo vocación tenga la voluntad inmediata de aceptar, extinguiendo cualquier otro *ius delationis*”.

En esta ocasión, al tratar propiamente del procedimiento notarial de requerimiento, nos preguntamos si quien acude al notario solicitando que actúe la *interpellatio* debe demostrar que el “llamado” lo es efectivamente, esto es, si es o no titular de la delación hereditaria.

En opinión de FEÁS COSTILLA “no conviene que el notario admita la rogación si no se acredita el derecho hereditario del interpelado. La imparcialidad activa del notario le obliga a velar también por los legítimos intereses del interpelado, que podrían verse perjudicados si en el plazo perentorio del artículo 1005 tiene que empezar por adquirir certeza de su *ius delationis* antes de ejercitarlo. Conviene testimoniar en el acta los certificados de defunción y últimas voluntades y el título sucesorio, en previsión de que el interpelado pueda no tenerlos, o incluso desconocer el fallecimiento o el llamamiento a su favor”²⁷⁰.

Antes hemos insistido en la necesidad de “legitimarse” del requirente: acreditar su derecho con el título sucesorio o título de crédito y, en su caso, justificar la representación. Ahora bien, nos parece discutible que el requirente,

en defensa de los bienes. Estos actos por sí solos no implican aceptación, *a menos que con ellos se hubiere tomado el título o cualidad de heredero* [la cursiva es mía]. Y más claramente el artículo 19.1 del C.S, Ley 40/1991 de 30 de diciembre: “Se entenderá tácitamente aceptada la herencia cuando el llamado realiza cualquier acto que no podría realizar si no fuera a título de heredero”.

²⁶⁹ DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY, BOSCH CAPDEVILA (2017), ob. cit., p. 481.

²⁷⁰ FEÁS COSTILLA, ob. cit.

además, tenga que fundamentar el derecho del requerido. Creemos que basta con que justifique su derecho, sin exigírsele la prueba del derecho de otro.

En realidad, como opina MARIÑO PARDO, la argumentación de FEÁS COSTILLA “parece partir del caso del heredero intestado y la necesidad de tramitar el acta de declaración de herederos *ab intestato*, que será difícil que concluya antes del plazo de contestación al requerimiento. Pero lo cierto es que la norma (artículo 1005 del Código civil) no impone al requirente en el expediente de *interpellatio* la obligación de presentar ante el notario el título sucesorio del llamado-requerido, y parece que la carga de obtener un título sucesorio formal corresponde al heredero más que a un requirente que puede ser un tercero extraño a la herencia (piénsese, por ejemplo, en un acreedor del requerido)”²⁷¹.

En esta misma línea entendemos que no debe el requirente justificar el derecho del llamado, no solo -como opina MARIÑO PARDO refiriéndose al artículo 1005 CC- porque el artículo 461-12 no exija tal precaución, ni porque parezca excesiva la exigencia de fundamentación del derecho del requerido, sino también porque, atendiendo a los distintos supuestos, no creemos que “los legítimos intereses del interpelado” puedan verse perjudicados.

Si el requerido tiene derecho a la herencia, si es un “llamado” testamentario o abintestato, nada pierde si en el requerimiento no se alegó su llamamiento. Precisamente para que se manifieste existe el expediente del artículo 461-12 CCCat. Del mismo modo, si el requerido no tiene ningún derecho a la herencia o, mejor, si no tiene delación, tampoco pierde nada si no contesta una interpelación en la que no se justificó su llamamiento. En nada puede afectarle la manifestación errónea del requirente de ser un “llamado”. No puede perder lo que nunca pudo adquirir.

Y finalmente, y este es el caso que plantean MARIÑO PARDO y FEÁS COSTILLA, si el llamado requerido cuyo llamamiento no ha sido justificado ignora la delación, y debe tramitarse una declaración de herederos, no puede entenderse que para él discurran los dos meses de plazo desde el requerimiento, sino que tal plazo para pronunciarse deberá contarse desde la conclusión del acta de notoriedad de herederos abintestato. De tal modo, ni siquiera en este caso perjudicará al requerido la falta de justificación de su llamamiento, pues no estará vinculado por aquel “plazo perentorio” (los dos meses del art. 461-12) para tramitar el acta del que habla FEÁS COSTILLA.

Este último autor sostiene que, requerido un presunto llamado, cuenta para él el término de contestación de la *interpellatio*, aunque desconozca su título sucesorio. Nosotros, en cambio, entendemos lo contrario.

²⁷¹ MARIÑO PARDO, ob. cit.

El Notario no tiene poder para suspender el plazo una vez realizada la *interpellatio*. Nos hemos referido a esta circunstancia al hablar del requerimiento dirigido a los representantes legales de menores y asistentes. Decíamos en aquella ocasión que, precisando el menor, por ejemplo, renunciar a su llamamiento hereditario, no puede el Notario *per se* suspender el plazo de dos meses del art. 461-12 a los efectos de recabar la oportuna autorización judicial, pues no puede, a tenor de la LJV, establecer medidas cautelares o precautorias en los expedientes que tramita.

Pero en el caso concreto que tratamos, es decir, no estando determinada la delación, no es el Notario quien suspende el plazo tras el requerimiento, sino que la Ley directamente, pues dice el artículo 991 CC que “nadie podrá aceptar ni repudiar sin estar cierto de la muerte de la persona a quien haya de heredar y de su derecho a la herencia”. Artículo que tiene su equivalente en Cataluña, el artículo 461-1.1: “el llamado a la herencia la puede aceptar o repudiar libremente desde el momento que tenga conocimiento que se ha producido la delación a su favor”.

Como señala DEL POZO “no es un precepto «de trámite» como pudiera parecer”²⁷². Y es que tal artículo señala una condición *sine qua non* para pronunciarse, a saber: estar cierto de la delación. Siendo la herencia intestada y no existiendo declaración de herederos, el llamado, aun teniendo delación, carece del título formal que la concreta y le hace estar cierto, precisamente, de su delación. No se puede afirmar la certeza de la delación antes del acta de declaración de herederos. Podemos decir que el artículo 461-12 pende del artículo 461-1.1, de modo que el requerimiento al “llamado” no puede surtir efectos hasta que el requerido sea, precisamente, un llamado, lo cual solo puede saberse con la oportuna resolución judicial o juicio de notoriedad notarial. Sabiéndose el requerido llamado efectivamente, sí que concurre el supuesto de aplicación del artículo 461-12, dejándole la ley un término de dos meses para formar su voluntad.

En otras palabras, si concurre un requerimiento hecho a quien desconoce su condición de heredero, el término de contestación a la *interpellatio* solo puede contársele desde que conozca ser “llamado” a la herencia, pues presupone el artículo 461-12 una delación concreta. No puede ser forzado un sujeto a pronunciarse antes de conocer si, efectivamente, puede pronunciarse, ni tampoco puede sustraérsele el plazo legal para formar su voluntad una vez que sepa ciertamente ser llamado-heredero.

En síntesis, tampoco en este caso debe el requirente justificar el derecho del requerido, pues a éste en ningún caso puede perjudicarle el requerimiento mientras no se determine su delación, debiéndose contar el tiempo de contestación desde

²⁷² DEL POZO, ob. cit., p. 470

que sepa ser, efectivamente, llamado. Cosa distinta es que el llamado retrase maliciosamente la tramitación del título formal o acta que, decimos, concreta la delación. Tal conducta generará la oportuna responsabilidad extracontractual (1911 CC), sin perjuicio de que el requirente pueda instar por sí mismo la declaración de herederos abintestato, si está incluido en los legitimados señalados en el art. 55 LON.

4.5. Pluralidad de requerimientos

A continuación nos referiremos a una cuestión que ha sido tratada recientemente por distintas Resoluciones de la DGSJFP. La *interpellatio* es un procedimiento específico, con términos y formalidades propias, y que busca una declaración de voluntad concreta, a saber: que el requerido se manifieste acerca de si acepta o renuncia el llamamiento hereditario. Esto no obstante, en ocasiones se ha utilizado este especial requerimiento para compeler al heredero a manifestarse acerca de otras cuestiones, especialmente acerca de una determinada partición hereditaria, extendiendo la aceptación o renuncia de la herencia a la operación jurídico-matemática de la partición.

Existiendo una pluralidad de herederos, la aceptación que puede provocar la *interrogatio* hará nacer el conocido como “derecho hereditario *in abstracto*”, esto es, el derecho del aceptante sobre el patrimonio hereditario, dando lugar a una comunidad germánica y sin cuota específica y negociable sobre los bienes concretos. Solo a través de la partición posterior, negocio jurídico plurilateral con los demás herederos, se pondrá fin a aquella situación, dando lugar al derecho hereditario *concreto*. Pues bien, tiene declarado la DGSJFP que el requerimiento del artículo 1005 CC (461-12 en nuestro caso) debe limitarse al acto de aceptar o repudiar, excluyéndose cualquier otro contenido, especialmente un contenido que establezca una cuota o asignación de bienes concretos. En otras palabras, no es posible que en el mismo requerimiento se constriña al llamado a pronunciarse acerca de si acepta o repudia y que con la misma aceptación, en su caso, deba aceptar determinado proyecto particional²⁷³.

²⁷³ Así, entre otras, la Resolución de 30 de junio de 2022 (BOE 26 de julio de 2022), en cuyo fundamento de derecho 2 se señala que “Es doctrina reiterada de esta Dirección General que hay que diferenciar previamente el acto de aceptación de la herencia del de su partición y adjudicación. El hecho de que uno de los herederos acepte la herencia no significa que haya prestado su consentimiento para la partición de la misma. Así, en el supuesto concreto, se ha practicado la “*interpellatio in iure*” conforme el procedimiento del artículo 1.005 del Código Civil, y, ante la contestación del requerido, en la que se opone a la partición y no renuncia (lo que está absolutamente acreditado y la registradora no objeta nada sobre este punto), la ley común -dado que se ha planteado la “*interpellatio*” en el ámbito del Código Civil- determina que la herencia está aceptada pura y simplemente. Pero esto no implica que se haya consentido en la partición y adjudicación realizada por los recurrentes de forma unilateral y sin contar con el interpelado”

Ahora bien, aunque sea esta una doctrina uniforme que no merezca mayor aclaración, queremos fijarnos en dos supuestos específicos que, si bien no excepcionan lo anterior, lo matizan.

En primer lugar, el supuesto en que fuera el propio testador quien realiza la partición. En este caso el derecho hereditario *in abstracto* se confunde con el derecho hereditario *in concreto* y, aunque no se excluya la comunidad hereditaria (puede existir en el pasivo), la partición tiene eficacia directamente atributiva de los bienes. De modo que, en caso de partición realizada por el causante, la aceptación que haga el llamado *ex* 461-12 implicará necesariamente la aceptación de la partición hecha por el testador.

Podría pensarse, no obstante, que el llamado-requerido siempre puede hacer constar expresamente en la Escritura de aceptación que limita ésta únicamente al hecho de aceptar, sin incluir la partición. Y ello porque en Cataluña cabe que los herederos, siempre que concorra unanimidad, distribuyan la herencia como tengan por conveniente, “prescindiendo de las disposiciones particionales del testador” (464-6.1 CCCat). Luego, toda vez que los herederos pueden prescindir de la partición hecha por el causante, podrá el llamado vía artículo 461-12 hacer constar expresamente en la Escritura de aceptación que, en efecto, acepta el llamamiento, pero que rechaza la partición, pues aspira a alcanzar otro acuerdo particional con los demás herederos.

Evidentemente, el heredero que acepte podrá manifestar lo que tenga por conveniente, pero no puede evitar que la aceptación del llamamiento implique la aceptación de la partición. Y ello porque la partición que hagan los herederos prescindiendo de las disposiciones particionales del testador no es, en realidad, una auténtica partición, sino que una redistribución de bienes ya adjudicados pues, como decíamos, la partición que realice el testador tiene una eficacia directamente atributiva²⁷⁴.

En este sentido declaró la STSJC de 2 de mayo de 2005²⁷⁵ que la partición realizada por los coherederos al margen de la del testador podía contenerse en el mismo acto formal de aceptación de herencia-partición, pero que no excluía la partición realizada por el causante, sino que tenía la naturaleza de un nuevo acto dispositivo. Dijo, en esta línea, que “*assumit per cada beneficiari el bé repartit per la causant, res no impedeix que tals hereus procedeixin posteriorment de comú acord a una nova distribució (la qual, en realitat, no seria tal, sinó una lliure disposició dels seus bens a l'empara dels principis de llibertat negocial i de renunciabilitat dels drets)* [la cursiva es mía]”.

²⁷⁴ Dice DEL POZO, ob. cit., p. 575, “que lo que hace el art.464-6 es *fingir* que esta “permuta global” entre los coherederos es una partición, cuando en realidad no lo es”.

²⁷⁵ En V-LEX-18865851

Con lo cual, en el supuesto que nos ocupa, nada impide que el interpelado quiera emplazarse a una posible nueva partición con sus coherederos. Pero, en cualquier caso, la aceptación tras la *interpellatio* lleva consigo no solo la aceptación del derecho hereditario *in abstracto*, sino que también la partición hecha por el causante: el derecho hereditario *in concreto*.

Junto a este particular supuesto, merece la pena que nos refiramos a otro en el que el requerimiento puede ir más allá del simple acto de aceptar o repudiar. Y es que nada impide, a nuestro juicio, que en una misma acta de notificación se incluyan distintos requerimientos. Por ejemplo, cuando el requirente interpela al llamado para que se manifieste no solo acerca de si acepta o repudia, sino que también le notifica determinado proyecto particional. En este caso, evidentemente, los plazos, formas y efectos de la *interpellatio* no se trasladan a la notificación del proyecto, pero nada impide que, por “economía procesal”, el requirente quiera aprovechar el mismo requerimiento para poner en conocimiento del requerido, decimos, cualquier otra información. En el requerimiento y cédula que entregue el Notario deberá dejarse claro, obviamente, que son distintos los plazos, formas y efectos que se aplican a ambas notificaciones. Así, para la segunda notificación no existe un plazo preclusivo para contestar, aparte de que el requerido o notificado podrá contestar en la misma acta, siempre que lo haga en tiempo.

5. EL REQUERIMIENTO NOTARIAL AL LLAMADO

5.1 Los medios de requerimiento

Una vez que el Notario ha sido legítimamente requerido, éste debe, a su vez, requerir al llamado para que se manifieste en los términos del artículo 461-12.4. Veamos la práctica de esta notificación o requerimiento.

El Código civil español tan sólo dice (art. 1005) que el Notario debe comunicar al llamado que tiene treinta días naturales para aceptar pura y simplemente, o a beneficio de inventario, o repudiar la herencia. Esta sucinta regulación genera dudas. Así, se plantea por los juristas de los territorios del Código civil, *inter alia*, si es precisa la notificación personal al llamado; y, en caso de serlo, si basta con un intento de notificación; si cabe acudir al correo certificado y si tiene este carácter subsidiario; y, en fin, si frustrada la comunicación directa por los medios anteriores, sería posible el intento de comunicación mediante edictos.

A falta de normas específicas debe acudirse a la comunicación genérica notarial, esto es, a “las actas de notificación y requerimiento” (arts. 202-204 RN).

Así lo hace la DGSJFP. Ahora, señala en la Resolución de 27 de abril de 2022²⁷⁶ que, efectivamente, “la *interpellatio in iure* participa de la naturaleza de las actas de requerimiento, pero tiene unas características propias y específicas derivadas de su condición de expediente de Jurisdicción voluntaria”. De ahí que la misma Resolución exija “notificación presencial” y, en su defecto, admite la entrega de cédula a persona distinta del llamado e incluso el correo certificado (de acuerdo con el art. 202 apartados 3 y 6 RN), aunque sin admitir “el envío de carta por correo certificado a domicilio fuera de la competencia territorial del Notario actuante”. No realiza mención alguna a la posibilidad de Edictos pues, aunque pueda ser un medio útil de carácter subsidiario, no hay apoyo legal o reglamentario para imponer esta obligación al sistema notarial.

En el ámbito del Código civil español, por tanto, el requerimiento se reconduce a las normas generales del Reglamento Notarial, y las posibles dudas deberán solventarse de acuerdo con las decisiones administrativas y jurisprudenciales que en la materia vayan apareciendo, pues según la misma Resolución “la *interpellatio in iure* es una actuación novedosa en el ámbito Notarial que ante la ausencia de desarrollo reglamentario, requiere un recorrido doctrinal y jurisprudencial que vaya ajustando los requisitos de su práctica”.

En cambio, en Cataluña, el procedimiento de comunicación se regula detalladamente después de la Ley 3/2015 de 15 de febrero. El hecho de una más específica regulación, separada de la genérica de los artículos 202-204 RN, se debe -dice el Preámbulo de la Ley- a tener la *interpellatio* “efectos distintos en la legislación estatal”. Y es que en Cataluña existe, sin voluntad activamente manifestada por el llamado, el riesgo de perder la herencia. De ahí que el artículo 461-12 CCCat se aparte de la regulación general de las actas de notificación e incremente los medios y exigencias a fin de asegurar, precisamente, la notificación²⁷⁷. Dice el apartado tercero del citado artículo que *el requerimiento personal al llamado debe hacerse, como mínimo, dos veces en días distintos. Si este requerimiento deviene infructuoso, el notario tiene que realizar el requerimiento mediante correo certificado y, en caso de que no se pueda notificar, debe realizarse por medio de edictos publicados en los dos diarios de más tiraje.*

²⁷⁶ Número de expediente 266/21, resolviendo el recurso de alzada del acuerdo de la Junta Directiva del Colegio de Notarios de Andalucía de 3 de marzo de 2021.

²⁷⁷ VAQUER ALOY (2024), ob. cit., p. 457, cita en este mismo sentido la SAP Barcelona (19) 412/2023 de 29/9, Roj: SAP B 9763/2023 FD 4: "considerando que el derecho del llamado a aceptar o repudiar la herencia no está sometido a plazo, evitar que la actitud pasiva de alguno de los llamados a la herencia obstaculice el normal curso de la sucesión, para ello se establece un procedimiento que garantiza que la repudiación resulte consciente y advertida". Y en este mismo sentido garantista incluso la SAP Barcelona (14) 196/2021 de 27/4, Roj: SAP B 4765/2021, FD2, "considera ineficaz el requerimiento notarial en que se omitió advertir que la aceptación debía verificarse en escritura pública, exigencia contenida en el párrafo cuarto del citado artículo, de la que no fueron informadas las actoras". Ídem, p. 458.

5.2. La notificación personal

Vemos que, en esencia, lo que trata de asegurar el citado apartado tercero del artículo es la notificación personal. Ello implica dos consecuencias: en primer lugar, ya no será de aplicación el artículo 202 del Reglamento Notarial, que entiende cumplida la notificación cuando la diligencia se entiende “con cualquier persona que se encuentre en el lugar designado y haga constar su identidad”; y, en segundo lugar, esa notificación “personal” implica, al menos, conocer el domicilio de quien haya de ser interpelado, es decir, el lugar de su residencia efectiva.

En torno a la cuestión de la prueba del domicilio del llamado, no la impone ni el artículo 461-12.3 del CCCat ni el artículo 1005 del CC; y para MARIÑO PARDO “no cabe un verdadero control notarial sobre que el domicilio donde se practica el requerimiento a instancia del requirente (que puede ser un acreedor) es el del llamado, fuera de que se pueda exigir algún principio de prueba, como el empadronamiento”²⁷⁸. De ahí que DUPLÀ MARÍN y GARCÍA-CUETO señalen que “sin duda, el haber previsto estas cuestiones [se refieren al art. 461-12.3] supone un avance respecto a la regulación estatal. No obstante, en ambos casos, no contemplan el problema del desconocimiento del domicilio del requerido por parte del propio interesado”²⁷⁹.

Ante este hecho, es decir, ante la falta de prueba del domicilio de quien haya de ser requerido, ¿cuál debe de ser la actitud del Notario?

Pese a que, efectivamente, sea imposible un auténtico control notarial del domicilio en el momento del requerimiento, el Notario podrá exigir del requirente, al menos, que lo fije con claridad, y ello no porque tenga el deber, decíamos, de averiguar su exactitud en aquel momento, sino que más bien para salvar su propia responsabilidad. En este sentido dispuso la DG en la Resolución de 9 de junio de 2020 (citada por la de 27 de abril de 2022) que “es preciso subrayar que el Notario debe exigir la máxima precisión y claridad acerca el lugar o domicilio donde debe practicarse la notificación o requerimiento, rechazando aquellos requerimientos que no lo expresen con claridad, y ello para poder practicar la actividad solicitada de la manera más efectiva y para hacer descansar en el requirente cualquier responsabilidad de mala indicación”.

²⁷⁸ MARIÑO PARDO, ob. cit.

²⁷⁹ DUPLÀ MARÍN y GARCÍA-CUETO (2018), ob. cit., p.241.

Además, debe tenerse en cuenta la doctrina de la Resolución de 6 de agosto de 2019 (BOE de 22 de octubre de 2019)²⁸⁰, la cual estableció, en esencia, que debía entenderse por domicilio a los efectos del artículo 461-12 y el grado de diligencia exigible al fedatario en la averiguación del mismo.

El centro de la citada Resolución fue determinar si tuvo lugar “la esencial notificación personal en el procedimiento” (Fundamento de Derecho 5), como premisa previa para la validez de la notificación por edictos, “la cual siempre es excepcional” (Fundamento 4). El Notario recurrente de la calificación registral argumentaba que, habiéndose realizado las notificaciones personales y por correo en el domicilio que figuraba en el Padrón municipal, cumplió con toda la diligencia debida, siendo entonces posible la notificación al llamado mediante edictos²⁸¹. La DGSJFP sintetizó la argumentación del Notario en el Fundamento de Derecho 1: “las notificaciones se han intentado en el domicilio que resulta de los certificados de empadronamiento [...]; que el Padrón Municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio y que sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo, por lo que las certificaciones que de estos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente para efectos administrativos y también a efectos procesales [...]; que existe una obligación legal de diligencia que obliga a cualquier ciudadano a declarar cuál es su domicilio habitual y notificar sus cambios; [...]”.

²⁸⁰ Hemos hecho referencia a esta Resolución con anterioridad. Señalábamos que la DG admitió la calificación registral del procedimiento de notificación. Lo que ahora nos interesa destacar es que la propia DGSJFP se consideró competente para resolver una cuestión regulada en el artículo 461-12, considerando que no correspondía tal competencia a la *Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques*, sobre la base de que la cuestión que se controvertía versaba sobre derecho procesal y registral, los cuales son competencia única del Estado (149.1.6 CE). Dijo que “la competencia para resolver recursos mixtos, es decir, basados en cuestiones específicas del Derecho catalán comprendiendo, además, otras cuestiones de Derecho común u otro tipo de derecho registral, consumo, etc., corresponde a esta Dirección General de los Registros y el Notariado”.

La DG entendió, pues, que el artículo 461-12.3, al ser materia procesal, era de competencia estatal. A nuestro juicio partió de una premisa errónea. En efecto, puede considerarse el artículo 461-12.3 una norma de carácter procesal, si se quiere, pero no por ello de competencia estatal. El Estado, lo vimos en la parte 2ª II.2, es competente en la ordenación de los instrumentos públicos y derecho procesal, salvo en las “necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del Derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas”. En estas especialidades -y sin duda el artículo que comentamos es una de ellas- la competencia es autonómica, y tal competencia se extiende no solo a la regulación del precepto, sino que a su interpretación y aplicación, siendo para ello competentes los órganos autonómicos. Dicho de otro modo: el recurso que motivó la R. de 6 de agosto de 2019 no era un “recurso mixto”, con normas estatales y autonómicas, sino que una cuestión donde todos los extremos, sustantivos y procesales, eran de competencia catalana.

No obstante, a pesar de que, según creemos, la DGSJFP no fuera competente, su Resolución no fue recurrida en este punto. Y, en cualquier caso, la argumentación del Registrador, del Notario recurrente y de la misma DG en torno a la práctica de la notificación nos parece de sumo interés.

Sin embargo, rebatió tales argumentos y consideró que el “domicilio” del artículo 40.1 del CC, esto es, el domicilio a efectos civiles (el que tiene en consideración el art. 461-12 CCC) era el lugar de residencia habitual, esto es, el sitio donde una persona natural desarrolla su capacidad jurídica, independientemente de lo que publicitara cualquier registro administrativo. Citó, en efecto, el artículo 16 de la Ley de Bases de Régimen Local, redactado por Ley 4/1996, de 10 de enero, que dispone en su número 1 que “el padrón municipal es un registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo”, señalando que “además, se prevé que las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente”, pero advirtiendo -y aquí está el *quid* de la cuestión- que “tal carácter se declara y reconoce legalmente para «todos los efectos administrativos», *pero sólo para ellos*” [la cursiva es mía] (Fundamento de Derecho 6).

En el caso concreto existían dudas acerca de si el Padrón Municipal reflejaba el domicilio civil, pues constaban dos domicilios para el interpelado, a saber: el previamente señalado en la declaración de herederos abintestato y el señalado al efecto en el acta de interpelación. La DG entendió, pues, que el Notario, a pesar de que uno de esos domicilios coincidía con el Padrón, debía extremar su cautela. Apoyó su tesis (Fundamento de Derecho 8) en la doctrina del TC²⁸².

Una vez constatado que, según resulta de la Resolución citada, el Padrón Municipal no es el único medio para averiguar el domicilio que posibilite la notificación personal, y que, al Notario, según resulta de la misma Resolución, se le exige una actitud *activa* en la averiguación del domicilio y en la práctica de la notificación, podemos trazar el siguiente esquema:

A. Se puede realizar la notificación personal en el lugar designado por el requirente.

En este caso, ya sean una o dos notificaciones (en días distintos), el Notario cumple con lo prescrito en el artículo 461-12.3, independientemente de que el

²⁸² “Por su parte, la Sentencia del Tribunal Constitucional 122/2013, de 20 de mayo ha afirmado que «cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero (RTC 2005, 40), FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre (RTC 2005, 293), FJ 2, y 245/2006, de 24 de julio (RTC 2006, 245), FJ 2)». Cuando no conste ese domicilio en las actuaciones, ha dictado el Tribunal Constitucional en Sentencia 19/2004, de 23 de febrero, que habría que realizar otras gestiones en orden a la averiguación del domicilio real, siempre que ello no suponga exigir al órgano judicial una desmedida labor investigadora sobre la efectividad del acto de comunicación (STTC 126/1999, de 28 de junio (RTC 1999, 126), entre otras)”.

lugar designado coincida con el Padrón Municipal o cualquier otro que figure en Registros Públicos.

B. Si resulta infructuosa la notificación personal en el lugar designado por el requirente.

Siempre que se hayan realizado, al menos, dos notificaciones personales en días distintos, el Notario podrá acudir (461-12.3) al correo certificado, remitiéndolo al domicilio designado por el requirente.

Para MARIÑO PARDO será preciso que conste que el destinatario recibió la cédula de requerimiento, en el sentido de conseguir la notificación personal que, a su juicio, impone el art. 1005 CC y que, desde luego, impone el artículo 461-12.3. Cita en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2001 que “rechazó la eficacia de un requerimiento practicado por acta notarial en la que la notificación se intentó primero personalmente por el notario y, siendo esta imposible, se realizó mediante envío por correo certificado, por no resultar justificado que el comprador recibiera efectivamente el requerimiento, todo ello en el ámbito de una condición resolutoria explícita en una compraventa”.

Ahora bien, a nuestro juicio, tal afirmación (“que conste que el destinatario recibió la cédula de requerimiento”) debe matizarse. Así, en el supuesto de que el llamado se resista a recibir el correo o resulte probado -por los medios que diremos- que el lugar de entrega era en efecto su domicilio. En estos casos cobra relevancia la doctrina del TC (SS. 12 de marzo de 2007 y 22 de mayo de 2006, citadas por la R. citada de 27 de abril de 2022), según la cual “el deber de diligencia que incumbe al emisor de la comunicación no debe entenderse en términos tan amplios como para excusar la propia negligencia del destinatario de la comunicación [...] por lo que o puede alegar indefensión quien, pese a la ausencia de comunicación personal, tuvo conocimiento efectivo de las actuaciones manteniendo, sin embargo, una actitud pasiva, o cuyo desconocimiento le es imputable por su falta de diligencia”.

C. No se puede realizar la notificación personal, ni tampoco la entrega de correo certificado.

La Resolución de 6 de agosto de 2019 contempló esta hipótesis, y señaló aplicable, por analogía, lo establecido en el artículo 56.2 de la LON, relativo a las Actas de Declaración de Herederos. Señala este artículo que “si se ignorase la identidad o domicilio de alguno de los interesados, el Notario recabará, mediante oficio, el auxilio de los órganos, registros, autoridades públicas y consulares que, por razón de su competencia, tengan archivos o registros relativos a la identidad de las personas o sus domicilios, a fin de que le sea librada la información que solicite, si ello fuera posible”. La particularidad es que el artículo citado remite, en sustancia, al órgano o registro que, en general, se aplica en la práctica notarial para

conocer el domicilio de las personas físicas: el Padrón Municipal. Podemos decir que, si éste no coincide con el domicilio que en su día señaló el requirente, deberá reiniciarse el proceso y tratar de realizar la notificación personal en el señalado por el Padrón. Solo si coincide el domicilio del Padrón y el del requerimiento podrá acudir a la publicación de edictos, salvo que, como hemos visto, concorra alguna duda razonable de la existencia de otro domicilio (por constar, por ejemplo, en otro documento público del mismo notario), en cuyo caso, y antes que a los edictos, deberá acudir al auxilio de otras autoridades, en los términos de los artículos 156 y 157 LEC, aplicables a la jurisdicción voluntaria (R. 6 agosto 2019).

D. La imposibilidad de notificación personal y entrega de correo.

En este último supuesto cabe la publicación de “dos edictos en dos diarios de más tiraje”. Ya hemos visto el carácter excepcional de este tipo de notificación, la cual supone agotar los otros medios en la forma que acabamos de comentar; y es que “la notificación mediante edictos es considerada por nuestro Tribunal Constitucional como un mecanismo excepcional al que no cabe recurrir hasta que se hayan agotado todas las posibilidades de notificación personal”.

Plantean DUPLÀ MARÍN y GARCÍA-CUETO si “sigue siendo efectiva la publicación en los diarios, en una era en que la mayor parte de la población joven no lee los periódicos en papel”²⁸³

Asimismo, se plantea la duda acerca de si el diario que escoja el Notario deberá ser nacional o provincial. A falta de normas específicas, debe entenderse que la LEC, supletoria en expedientes de jurisdicción voluntaria (art. 8 LJV), habla en su artículo 164 (“comunicación edictal”) de un diario “de difusión nacional o provincial”, por lo que entendemos que cumplirá el Notario escogiendo cualquiera de ellos.

²⁸³ DUPLÀ MARÍN y GARCÍA-CUETO (2018), ob. cit., p. 241. Añade GARCÍA-CUETO (2022) en su monografía *La ineficacia de la vocación hereditaria*, Marcial Pons, Madrid, p. 267, que “así las cosas, sí considero que un acceso a ciertas bases de datos públicas pueda ser de mayor utilidad, a imagen de lo que tiene la judicatura. Si el notario, de la misma manera que como funcionario público que es, comparte, a través de sus índices notariales, datos con las Administraciones públicas, estas pueden hacer lo propio, estableciendo una relación de reciprocidad y así conseguir que las personas con derecho a una herencia sean encontradas. Sin duda esta solución parece mucho más factible que la de encomendar al notario la realización de una actividad similar a la de un detective, o bien quedarnos de brazos cruzados ante la ineficacia del sistema”.

CONCLUSIONES

Las páginas precedentes giran en torno al silencio y a sus efectos jurídicos en el caso particular de la *interrogatio in iure*.

El primero de julio de 1535, en el Palacio de Westminster, se inició el juicio por Alta Traición contra el excanciller de Inglaterra Tomás Moro. El primer cargo del *Indictment* se fundaba en el persistente silencio del acusado ante la Ley que proclamaba a Enrique VIII como jefe supremo de la Iglesia (*Act of Supremacy*). Los acusadores sostenían que negarse a jurar abiertamente la Ley suponía un acto malicioso que negaba el título al Soberano²⁸⁴.

Tomás Moro contestó con el conocido adagio *qui tacet consentire videtur*, quien calla otorga. Es decir, su silencio no podía significar incumplimiento de la Ley, puesto que si algún sentido podía tener su silencio era, precisamente, el de aquiescencia o conformidad con la Ley.

Lo realmente curioso es que, como es sabido, en ningún caso estaba Moro de acuerdo. No quería reconocer a Enrique VIII como cabeza de la Iglesia de Inglaterra. De modo que el aforismo *qui tacet consentire videtur* tan solo era una argucia para defenderse: el silencio de Moro no significaba nada, al menos para su propia consciencia. Sea como sea, citando la máxima *qui tacet* logró confundir a sus jueces, y el *Attorney-General* desistió de presentar el caso a la Corona por el silencio.

Pero insistimos, como sabía este insigne humanista, el silencio, por sí mismo, no implica nada, ni afirmación ni negación. Solo puede tener significado cuando implique una “conducta significativa”, ya sea porque las partes en una relación jurídica, o la propia Ley, le hayan atribuido previamente un determinado efecto.

En la presente monografía hemos tratado de explicar el efecto impuesto por la Ley al silencio en la *interrogatio in iure* en Cataluña. Y nuestro esfuerzo se ha encaminado a demostrar que la renuncia que impone como efecto el artículo 461-12 no es un resultado arbitrario, sino que un resultado necesario según los principios sucesorios del Derecho civil catalán. La Ley no ha impuesto una

²⁸⁴ *Obstinately and maliciously silent when asked if he accepted the King as Supreme Head*. Puede consultarse Ernest Edwin REYNOLDS (1968), *The Field is Won. The Life and Death of St. Thomas More*, 2nd impression, The Bruce Publishing Company, Milwaukee, especialmente “The Trial”, pp. 362 y ss; y Hernán CORAL TALCIANI (2011), *Qui tacet consentire videtur. La importancia de una antigua regla canónica en el juicio contra Tomás Moro*, IUS CANONICUM, vol. 51, pp. 137-160.

solución caprichosa, al contrario, ha explicitado lo que razonablemente se deduce del silencio para quien es interpelado según el *Codi civil*.

Por ejemplo, decíamos en las primeras páginas de este estudio que Justiniano introdujo el beneficio de inventario y el derecho a deliberar para todo heredero. Y decíamos también que, si un heredero pedía el derecho a deliberar, el propio Justiniano lo reputaba aceptante en el caso de que dejase transcurrir “el plazo para aconsejarse” sin manifestar su voluntad. La razón, explicábamos, radicaba en que pedir un plazo para deliberar implicaba pedir un plazo para reflexionar acerca de si aceptar o no a beneficio de inventario. Ahora, solicitar ese *ius deliberandi* suponía una voluntad inicial de aceptar, aunque con la duda de si asumir o no el pasivo hereditario. Luego, si quien usaba del derecho a deliberar dejaba transcurrir el plazo prefijado sin manifestar nada, la Ley, interpretando su voluntad, lo reputaba aceptante.

Con este ejemplo ponemos de relieve que los efectos impuestos por las leyes civiles no son infundados. Partiendo de esta premisa nos hemos preguntado por qué quien calla repudia en el artículo 461-12 CCCat.

Existen sistemas en los que la herencia se adquiere automáticamente. En estos, el llamado a adquirir los bienes del caudal relicto es heredero *statim*, desde el mismo momento del fallecimiento del causante, de modo que no es preciso que manifieste la voluntad de adquirirlos, pues le pertenecen inmediatamente. Con todo, como en Derecho moderno se respeta la voluntad individual (*il n'est héritier qui ne veut*) se reconoce al heredero un plazo para renunciar, transcurrido el cual -se dice- consolida definitivamente su adquisición.

Esta dinámica adquisitiva es propia del Derecho germánico. Veíamos que los Códigos alemanes medievales (*Sachsenspiegel*) se inspiraban en la idea de que el auténtico dueño de los bienes era la familia o *Sippe*, de modo que, falleciendo el *Hausvater*, continuaba inalterada la titularidad, en el sentido de que el caudal hereditario pertenecía ya a los demás miembros de la familia, de manera inmediata y, por tanto, excluyendo la situación de herencia yacente.

De hecho, este régimen adquisitivo no era exclusivo de la mentalidad germánica, sino que perfectamente conocido en el Derecho romano. En efecto, en Derecho romano clásico los descendientes bajo la potestad del *paterfamilias*, los conocidos como *sui heredes*, heredaban del mismo modo, esto es, automáticamente. Según PAULO (D. 28, 2, 11), con el fallecimiento del causante conseguían "la libre administración de los bienes", siendo ya dueños en vida del finado, y ello probablemente por la existencia en el Derecho primitivo -como en el Derecho germánico- de una antigua copropiedad familiar o tribal.

Ahora bien, también en el periodo clásico se reconoció en Roma la posibilidad de instituir a un *extraneus*. Posibilidad, digamos, excepcional, fundada

en la voluntad del causante, y que traía como consecuencia que el heredero designado, puramente voluntario, en el sentido de no estar vinculado con el causante por los vínculos de la agnación, no estaba obligado a adquirir forzosamente, sino que se precisaba del concurso de su voluntad, es decir, de su aceptación.

Este sistema adquisitivo nuevo se generalizó con Justiniano, a partir de la Novela 118, que hizo desaparecer el sistema familiar de la agnación. Con Justiniano se diluye la adquisición automática de los *sui*, y cobra importancia la aceptación de todo heredero como medio único para adquirir. Todo heredero será voluntario: cualquier llamado debe aceptar para adquirir, aunque pueda transmitir ese *ius delationis* por fallecimiento.

Así pues, a consecuencia de lo anterior, se distinguen en la Europa Continental dos grandes sistemas de adquisición hereditaria.

Los sistemas de la adquisición voluntaria o romanos, en los que se distingue entre delación y aceptación del heredero, imprescindible para adquirir los bienes. Y los sistemas de la delación automática o germánicos, en los que el llamado es heredero inmediatamente, sin necesidad de aceptación, la cual, existiendo, se convierte en una suerte de renuncia a la facultad de renunciar.

En los sistemas romanos, si alguien interpela al heredero para que se manifieste acerca de si quiere o no la herencia, transcurrido un plazo su silencio se interpreta como repudiación o voluntad de no adquirir. El silencio confirma la situación ya existente, a saber: la no adquisición de la herencia.

En cambio, en los sistemas germánicos, si alguien interpela al heredero acerca de si desea renunciar la herencia, su silencio se considera aceptación definitiva. Aquí el silencio también confirma la situación ya existente, esto es, la adquisición hereditaria.

En el Derecho de Cataluña, objeto de nuestro estudio, se recogió la tradición romanista del *Ius Comune*. Para CÀNCER y FONTANELLA la herencia se adquiría aceptándola: *Haereditas non acquiritur sine aditione*. Principio fundamental que fue inmediatamente sancionado en el proceso compilador. En el Proyecto de Apéndice de 1930 (art. 352) ya se decía, según veíamos, que el heredero solo podía adquirir la herencia por manifestación expresa o tácita de su voluntad. Lo cual debía implicar, naturalmente, que si alguien pretendía de él, el heredero, una manifestación acerca de si aceptaba o repudiaba, transcurrido el plazo fijado por Ley, caducase el derecho a aceptar y, por tanto, que repudiase la herencia a su favor deferida. Así se reguló por primera vez en el artículo 496 del Proyecto de Compilación de 1955 y después, definitivamente, en el artículo 257 de la Compilación.

Para confirmar y hacer más clara nuestra idea hemos acudido en la primera parte de nuestro trabajo al Derecho comparado, cuyo análisis demuestra la tesis expuesta.

En el Derecho alemán y en el Derecho suizo, fieles al principio de adquisición automática de los bienes hereditarios, se regula la interpelación al heredero como cabría esperar, esto es, reafirmandole en la adquisición de los bienes. Como apuntábamos, transcurrido un plazo sin expresar la voluntad de renunciar, el Derecho fortalece al heredero en su posición, confiándole la herencia de modo definitivo. A la inversa, en los sistemas de la aceptación, como en Italia, el silencio del llamado a heredar se sanciona como repudiación: la Ley solo constata la situación existente, la ausencia de voluntad de adquirir.

También hemos visto que el Derecho francés, inspirado en los principios germánicos de adquisición automática, prescindió de regular *interrogatio*, básicamente por la existencia de la *saisine*, que solventaba la incertidumbre que justifica la interpelación al llamado. Ya entrado el siglo XXI (Ley 23 de junio de 2006), se introduce la *sommation a l'héritier*, estableciendo para su silencio la adquisición definitiva de la herencia.

Un caso particular es el del Derecho aragonés. En Aragón, si bien se sigue el sistema romano de la delación-aceptación, se impone la adquisición de los bienes al heredero si, requerido, guarda silencio. Hemos tratado de explicar esta divergencia respecto de lo que cabría esperar de la tesis expuesta por el principio de “beneficio legal de inventario”. En Aragón toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario. Si el heredero, una vez requerido para que se manifieste, persiste en su inactividad, parece lógico adjudicarle la herencia, pues ésta nunca le va a perjudicar. En realidad, se sigue una dinámica distinta de la esperada por consideraciones de equidad o justicia: adjudicar los bienes para favorecer siempre al llamado, aunque parezca realizarse contra la voluntad del heredero.

Mayores dificultades presenta el Código civil español. Siguiendo el sistema romano de delación-aceptación, impone la adquisición de los bienes por silencio en la *interrogatio*, como en el mundo germánico, lo cual, además, no queda justificado por la limitación de la responsabilidad del heredero, que siempre es *ultra vires*, salvo cumpliendo determinados requisitos.

Para nosotros, la solución del Código civil es incoherente con los principios que inspiran su Derecho sucesorio. La hemos explicado con la suposición de que fue una transcripción del Código civil portugués, una referencia legislativa para la España de aquella época.

La doctrina se encuentra dividida. Para un primer sector, minoritario, el artículo 1005 se explica por el hecho de haber adoptado el Código civil, en realidad, el sistema de adquisición germánico, automático de la herencia. Solución

que, si bien haría encajar perfectamente al artículo 1005 en el sistema sucesorio español, chocaría con lo que a nuestro entender se deduce palmariamente del articulado del Código.

El otro sector, romanista, realmente mayoritario, trata de coordinar el artículo 1005 con el sistema de la delación-aceptación acudiendo a diferentes expedientes. Así, ROCA señalaba tres argumentos para imponer el silencio-aceptación en un sistema romanista de delación y adición hereditaria. Primero, es análogo a lo que sucede una vez transcurrido el plazo del *ius deliberandi*, donde se impone, asimismo, la aceptación. Segundo, lo que el silencio signifique depende de lo que la Ley decida soberanamente, sin estar vinculada en ningún sentido. Tercero, en el Código civil no existe la repudiación tácita: no sería lógico imponerla en el artículo 1005. ALBALADEJO, dentro de esta misma línea romanista, añade que si el Código configura el silencio como aceptación es porque, en definitiva, lo normal es querer la herencia que se nos difiere.

Estas soluciones son meritorias, en el sentido de tratar de encajar la consecuencia del artículo 1005 en la delación y aceptación voluntaria romanas, aunque estos mismos autores acaban reconociendo de modo explícito (ALBALADEJO) o implícito (ROCA) que el Código civil, si quería ser congruente, debería haber impuesto la renuncia en el caso particular del silencio en la *interrogatio*, no la aceptación. De hecho, el Proyecto de Compilación de 1955, que se atribuye a ROCA, impuso el efecto de la renuncia, demostrando que este jurista (a pesar de sus esfuerzos por cohonestar el artículo 1005 con el sistema romano de adquisición) entendía que la solución más acorde con el llamamiento no contestado debía ser, naturalmente, la repudiación.

Establecido esto en Derecho comparado y catalán, es decir, que, siendo la adquisición voluntaria para el heredero, su silencio debe implicar repudiación tras la pregunta de si acepta o repudia, hemos extraído una serie de consecuencias en la aplicación e interpretación del artículo 461-12 del CCCat.

Sintetizamos a continuación los resultados de la exégesis del artículo, inspirada en las ideas anteriores.

a. *La legitimación activa.*

En los sistemas de adquisición inmediata o germánicos, huelga precisar quién puede requerir al heredero para que acepte o repudie. Como ya ha adquirido, nadie tiene por qué requerirle para que se manifieste. Para preservar su libertad se le impone por Ley un plazo que, transcurrido, implicará una adquisición definitiva.

No así en Cataluña ni, en general, en los sistemas de la adquisición voluntaria. En éstos es preciso concretar quién tiene interés para provocar una contestación del heredero. Existe en estos sistemas una pendencia de derechos que

no puede solucionarse con un plazo legal, sino que únicamente provocando un plazo de caducidad, lo cual supone estar legitimado, tener interés.

El Proyecto de 1955, en su artículo 496, estableció una enumeración abierta de todos los posibles interesados. Hoy, con buen criterio, se adopta una fórmula amplia, aunque restringida a aquellos que tengan interés en la misma sucesión o en la aceptación. Es decir, para evitar el abuso de Derecho, solo podrán instar aquellos que tengan una expectativa cierta de adquirir o aquellos que ostenten en el momento del fallecimiento un crédito contra el llamado o la propia herencia.

b. *La legitimación pasiva.*

En el sistema de Cataluña, únicamente puede ser requerido aquél a quien se le ha deferido la herencia, solo quien pueda aceptarla, lo cual implica:

Primero. Que no se podrá requerir al heredero instituido contractualmente. Existiendo un heredero aceptante en vida del causante, instituido en pacto sucesorio, no será posible ni preciso requerirle vía artículo 461-12, simplemente porque ya no hay delación, puesto que ya se aceptó el llamamiento.

Segundo. En el caso de que asuma la gestión del caudal hereditario un albacea, tampoco será posible requerirle, porque no tiene delación a su favor. Si cabe la posibilidad de instarle para que ejerza su función será por una especial concesión legal (429-4.2). No es un “llamado” asimilable a aquél de quien se insta una manifestación en el artículo 461-12. Y si el silencio del albacea, una vez requerido para que ejerza sus funciones, se interpreta como renuncia al cargo, no será por una pretendida analogía o identidad con la *interrogatio*.

Tercero. El fideicomiso. No será posible requerir al fideicomisario, pues hasta que no llegue el día señalado para que el fiduciario le haga tránsito de los bienes, no tiene delación a su favor (426-6).

Cuarto. El instituido bajo condición suspensiva. De éste debe predicarse lo mismo que respecto del fideicomisario. Mientras no se cumpla la condición, la herencia no se difiere (423-13) y, por tanto, no existiendo delación a su favor, no será posible requerirle.

Ahora bien, en la institución bajo condición hemos precisado más. Si la condición es potestativa y su cumplimiento depende de la voluntad del instituido, es posible requerirle “ordinariamente” para que la cumpla. Y si la condición es negativa, esto es, depende de que el heredero no haga determinada cosa, se le reputa fiduciario y, consecuentemente, puede ser requerido, puesto que hay delación.

c. *El plazo.*

El cómputo del plazo para requerir (un mes) únicamente puede contarse desde la delación, que es el presupuesto de la *interrogatio*. Este criterio se acoge

explícitamente en el artículo 461-12, y tiene especial utilidad para interpretar a partir de qué momento es dable el requerimiento a aquél que ha sido instituido bajo condición.

El plazo de dos meses para aceptar o repudiar que tiene el interpelado es un plazo que afecta al *ius delationis*, relación jurídica indisponible, lo cual implica que el término es de caducidad y, por consiguiente, los dos meses no podrán alterarse, ni por los requirentes ni por el Notario.

d. *Las respuestas del requerido.*

Hemos extraído distintas consecuencias en cada uno de los supuestos, interpretándolos bajo la luz de la dinámica de adquisición hereditaria en los sistemas de inspiración romana:

Aceptación. Nos hemos preguntado por qué impone el artículo 461-12 la escritura pública para aceptar la herencia tras la *interrogatio*. La *ratio* es, a nuestro juicio, garantizar la aceptación, imprescindible para adquirir, esto es, que no pueda dudarse de ella, precisamente para cumplir con el binomio delación-aceptación. Ahora bien, hemos criticado este formalismo. En nuestra opinión, si se asegura la aceptación por constar en la propia acta, se cumple suficientemente con el fin perseguido por la Ley: asegurar su constancia y fehaciencia.

Renuncia. Lo mismo puede predicarse respecto de la “repudiación”, que bien podría constar en la propia acta. El término “repudiación”, por lo demás, es el empleado en caso de renuncia en el artículo 461-12. Poníamos de relieve que se utiliza con precisión, con el sentido de *omissio adquirendi* o voluntad de no llegar a adquirir, distinto de “renuncia”, que viene a significar, más bien, rechazar lo que actualmente se tiene.

Silencio. A falta de manifestación expresa, el silencio del interpelado se sanciona con la repudiación de la herencia. Este es el efecto impuesto por la Ley, pero no es un efecto arbitrario, digamos, sino que la consecuencia más acorde con la actitud del interesado, que no ha adquirido y no manifiesta su voluntad de adquirir, de modo que lo más lógico es dejar caducar su *ius delationis*. Todo lo cual, por otra parte, es la tesis central de nuestro trabajo.

e. *Menores.*

De la consideración de que el artículo 461-12 está fundado en el principio de adquisición voluntaria de la herencia, extraemos que aquellos a los que se refiere el mismo artículo *in fine*, menores y aquellos que precisen asistencia, no adquieren automáticamente, a pesar de que su silencio en la interpelación se sancione con la adquisición hereditaria.

La Ley establece ese efecto con la intención de protegerlos, pero mientras no acepten o no haya transcurrido el plazo no son, en puridad, herederos. Podrán

transmitir por fallecimiento su *ius delationis*, pero no su cualidad de herederos ni derecho alguno de la herencia.

f. *El legado.*

Hemos visto que el artículo 427-16, en materia de legados, remite al 461-12, de manera que, en principio, si un legatario requerido para adquirir su legado no se pronuncia, debe entenderse -por remisión al artículo 461-12- que renuncia al legado.

Ahora bien, si aplicamos nuestra tesis -que en el artículo 461-12 por el silencio se repudia porque jamás se adquirió- el legatario requerido debe ser tratado distinguiendo si ya es -o no- dueño del legado.

Esto nos ha hecho distinguir entre legados con eficacia real y con eficacia obligacional. Siendo el legado con eficacia real, el legatario adquiere el dominio de la cosa legada en el instante mismo del fallecimiento del causante, inmediatamente (427-10.2). Si esto es así, si alguien requiere al legatario para que se manifieste acerca de si quiere el legado, el silencio del legatario requerido debe significar adquisición definitiva, aquiescencia con el *statu quo*.

Ahora bien, si el legado es simplemente obligacional, es decir, si solo impone una prestación a cargo del heredero, o es oneroso, que impone una carga para el legatario, es necesario para adquirir la cosa legada el concurso de la voluntad del legatario. En estos casos, mientras el legatario no manifieste su voluntad de adquirir o realice determinada prestación no adquiere la cosa legada. Así, si alguien le requiere, interpellándolo, para que se manifieste acerca de si quiere o no el legado, su silencio, transcurridos los dos meses del artículo 461-12, debe significar el cumplimiento de la caducidad de su llamamiento y, por tanto, la repudiación del legado.

La aplicación de nuestra tesis al caso concreto ha derivado, según hemos visto, en distintas consecuencias, que hemos tratado de ordenar sintéticamente en las letras *a-f*. No podemos concluir nuestro análisis, no obstante, sin señalar que el estudio detallado de la *interrogatio in iure* en Cataluña ha hecho que salten a la vista otras cuestiones de técnica legislativa y también reglamentarias, relativas a la actuación notarial en este particular expediente.

Por lo que se refiere a la técnica legislativa:

1. El artículo 461-12 en su apartado 1, es decir, el plazo para aceptar la herencia.

Según veíamos, se declara el derecho del llamado a aceptar o repudiar la herencia imprescriptible. Y observábamos que, en nuestra opinión, hubiera sido preferible fijar un plazo de caducidad, siguiendo la propia tradición histórica (*usatge Omnes causae*) y la tendencia de los Códigos y Leyes actuales, favorables

a fijar términos breves, con el fin de dar seguridad al tráfico jurídico y facilitar la agilidad en la determinación de las situaciones y relaciones jurídicas.

En este sentido, decíamos, que las leyes más modernas (artículo 780 del Código civil francés, tras la Ley de 23 de junio de 2006) y aquellas más semejantes a las nuestras (el artículo 480 del Código italiano) han establecido en diez años la caducidad (o prescripción para algunos) del plazo para aceptar o repudiar una herencia, y sin que ello sea un obstáculo para la imprescriptibilidad de la *actio petitio hereditatis*.

2. El artículo 461-12 en su apartado 3: los medios de notificación que debe emplear el Notario para dar aviso al llamado del requerimiento.

Esta es, sin duda, una cuestión puramente reglamentaria, cuya constancia en un Código civil huelga. Con todo, y pese a que, desde una óptica de pura técnica legislativa, el artículo 461-12.3 debería constar en el Reglamento Notarial, presenta la dificultad de que es una norma de observancia exclusiva en Derecho civil catalán, lo cual se justifica, por otra parte, por los especiales efectos del silencio en la interpelación en Cataluña.

3. El artículo 461-12 en su apartado 4, esto es, los efectos de la *interrogatio in iure* para los menores y aquellos que precisan asistencia.

A nuestro entender, en estos casos se debería haber atribuido el expediente a la autoridad judicial. La solución propuesta por el artículo, la adjudicación de la herencia en caso de silencio, no siempre favorecerá al menor, según explicábamos, ni aun en el caso que se imponga por Ley el beneficio de inventario. La única manera de haber garantizado absolutamente sus intereses hubiera sido atribuir el expediente en estos casos a órganos investidos de potestad jurisdiccional.

Finalmente, otras cuestiones referentes a la actuación notarial merecen ser señaladas:

1. El acta en la que se recoge el requerimiento es un acta particular o especial de notificación (artículos 202-204 RN), y no un acta de notoriedad. La consecuencia fundamental de tipificar así el acta es que la labor calificadora del Registrador, en la hipótesis de que la aceptación o renuncia deban presentarse en los Registros de la Propiedad, podrá extenderse más allá de los limitados extremos del artículo 100 del Reglamento Hipotecario, aplicable únicamente a las actas de notoriedad.

2. En estas actas se limita la flexibilidad que preside la actuación notarial en este tipo de Instrumento Público (artículo 198 RN). Los especiales efectos que produce el requerimiento al llamado-heredero en Cataluña justifican la necesidad de acreditar el interés del requirente y su correcta representación.

3. Requerir no significa en Cataluña aceptar tácitamente la herencia, en el caso de que quien requiera sea un coheredero u otro heredero llamado subsidiariamente. Según el artículo 461-5 solo se entiende por aceptación aquel acto que únicamente puede realizar un heredero. Luego, puesto que para requerir no se necesita la condición de heredero, instar el requerimiento ante Notario no implica aceptar tácitamente el llamamiento.

4. Nos parece que quien requiere no tendrá la obligación de justificar el derecho del requerido. Se trata de una justificación que no impone el artículo 461-12, y tal ausencia de justificación a nadie perjudica.

5. Si concurre que el llamado es un heredero legal y está pendiente el cierre de la oportuna acta de declaración de herederos *ab intestato*, el plazo de dos meses para contestar debe contarse desde la conclusión o cierre de aquella acta, pues el artículo 461-12 supone la certeza de la delación: nadie puede aceptar o repudiar sin tener conocimiento de la delación a su favor (461-1).

6. Una de las cuestiones que más dudas ha suscitado en la práctica es la relativa a la práctica del requerimiento, especialmente en el caso de desconocerse el domicilio del requerido. La Resolución de 6 de agosto de 2019 trata de garantizar la notificación personal en el domicilio real. En caso de duda prevé el oficio notarial solicitando auxilio. Únicamente agotada esta vía es posible acudir a la publicación de los edictos.

BIBLIOGRAFÍA

C. AUBRY et F-C RAU (1873), *Cours de Droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, T. VI, 4ª ed., Marchal et Billard, Paris.

Manuel ALBALADEJO GARCÍA (1979), *Derecho civil*, T.V, vol. 1. (*Derecho de sucesiones. Parte general*), Bosch, Barcelona.

Manuel ALBALADEJO GARCÍA (1955), *La adquisición de la herencia en el Derecho español*, Anuario de Derecho civil, Vol. 8, nº 1.

Julius BINDER (1923), *BÜRGERLICHES RECHT. ERBRECHT* (En Enzyklopädie der Rechts und Staatswissenschaft., 11), Springen-Verlag Berlin Heidelberg GmbH.

Esteve BOSCH CAPDEVILA (2016), “comentario al artículo 1005”, en Ana CAÑIZARES LASO, Pedro de PABLO CONTRERAS, Javier ORDUÑA MORENO, Rosario VALPUESTA FERNÁNDEZ (Directores), en *Código civil Comentado*, vol. II, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Pamplona.

Marc BLOCH (1939), *La société féodale*. Hemos consultado la traducción italiana de EINAUDI, traducción de Bianca Maria CREMONESI, Torino, 2001.

Antoni BORRELL I SOLER (1923), *Dret Civil vigent a Catalunya*, Vol. V.: *Successions per causa de mort*, Impremta de la Casa de Caritat, Barcelona.

Enric BRANCÓS I NÚÑEZ (2016), *Los pactos sucesorios en el Derecho civil de Cataluña*, TIRANT LO BLANCH, Valencia.

Guillermo María de BROCA (1918), *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del Civil, y Exposición de las Instituciones del Derecho civil del mismo territorio en relación con el Código civil de España y la Jurisprudencia*, Herederos de Juan Gil, Editores, Barcelona.

Jaume CÀNCER, *Variarum Resolutionum Iuris Caesari, Pontifici & Municipalis Principatus Cathaloniae*, JB Verdussen, Amberes, 1689.

Ana CAÑIZARES LASO (2016), “Comentario a la Disposición Final Primera. Setenta y Nueve”, en Antonio FERNÁNDEZ DE BUJÁN Y FERNÁNDEZ (Director) y Ángel SERRANO DE NICOLÁS (Coordinador), en *Comentarios a la Ley 15/2015 de la Jurisdicción Voluntaria*, 1ª ed., Thomson Reuters, Cizur Menor.

Corrado CARNEVALE (2005), *Fissazione di un termine per l'accettazione*, en Cesare RUPERTO (Dir.), *La Giurisprudenza sul Codice Civile coordinata con la dottrina*, L. II T. I (artt. 456-568), Dott. A. Giuffrè Editore, Milano.

Anna CASANOVAS I MUSSONS (2009), “Comentari a l’article 461-12”, en Joan EGEA I FERNÁNDEZ I JOSEP FERRER I RIBA (Directors), en *Comentaris al Llibre IV del Codi Civil de Catalunya relatiu a les Successions*, vol. 2, 1ª ed., Atelier, Barcelona.

Helmut COING (1985), *Europäisches Privatrecht*, T. II. Traducción al español de Antonio PÉREZ MARTÍN (1996), Fundación Cultural del Notariado, Madrid.

Francisco de Asís CONDOMINES, Ramon FAUS ESTEVE (1960), *Derecho civil Especial de Cataluña*, Librería Bosch, Barcelona.

Hernán CORAL TALCIANI (2011), *Qui tacet consentire videtur. La importancia de una antigua regla canónica en el juicio contra Tomás Moro*, IUS CANONICUM, vol. 51.

Lucía COSTAL RODAL (2016), “Comentario al artículo 1005”, en Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Director), en *Las Modificaciones del Código civil del año 2015*, 1ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia.

Álvaro D’ORS (1968), *Derecho Privado Romano*, 10ª ed. (2004), EUNSA, Pamplona.

A. D’ORS, F. HERNÁNDEZ TEJERO, P. FUENTESECA, M. GARCÍA-GARRIDO Y J. BURILLO (1972), *EL Digesto de Justiniano*, T.II, Aranzadi, Pamplona.

Federico DE CASTRO Y BRAVO (1971), *El Negocio Jurídico*, Civitas, 2ª reimpresión (2016), Madrid.

Joaquín DE PRADA GONZÁLEZ Y Mateo BALLBÉ TURU (1986), *Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre el Sistema Notarial*, V. II, Colegio Notarial de Barcelona, Barcelona.

Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2017), *Derecho civil de Cataluña. Derecho de Sucesiones*, 3ª ed., Marcial Pons, Madrid.

Franz DORN (2012), *Der Tote erbt den Lebenden. Eine deutschrechtliche Exegese zu Sachsenspiegel, Lehnrecht 6*. Zeitschrift für das Juristische Studium 4/2012. https://www.zjs-online.com/dat/artikel/2012_4_595.pdf. Consultado 12/01/2023).

Maria Teresa DUPLÀ MARÍN y Elisabeth GARCÍA-CUETO (2018), *La aceptación con plazo a través de la interrogatio in iure romana. Algunas*

consideraciones a partir de la reciente modificación del art. 1005 del CC por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria. En Fundamentos del Derecho sucesorio actual (coord. M.T DUPLÀ MARÍN, P. PANERO ORIA), Madrid, Colegio Notarial de Cataluña, Marcial Pons.

Manuel DURAN I BAS (1883), *Memoria acerca de las Instituciones del Derecho civil de Cataluña, escrita con arreglo á lo dispuesto en el artículo 4º del Real decreto de 2 de febrero de 1889*, Imprenta de la Casa de la Caridad, Barcelona, 1883.

Joan EGEA FERNÁNDEZ, Josep FERRER RIBA (2016), en *CODI CIVIL DE CATALUNYA i legislació complementària* (2016), 15ª ed., Atelier, Barcelona. Así como la edición de 2021, la decimoséptima.

ESCÉVOLA, revisado por PUIG PEÑA (1944), *Código civil*, T. XVII, Instituto Editorial Reus, Madrid.

Ulrich EISENHARDT (2019), *Deustsche Rechtsgeschichte*, 7 Auflage, Verlag C. H. Beck Ohg, München.

Inmaculada ESPEÑEIRA. *Acta de Interpelación del artículo 1005 del Código civil*. Publicado 5/02/2016. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficinanotarial/modelos/acta-de-interpelacion-del-articulo-1005-del-codigo-civil>.

Santiago ESPIAU ESPIAU (2018), *La interrogatio in iure Notarial en el Dret Successori català*, en Revista Jurídica de Catalunya, núm 2-2018.

Javier FEÁS COSTILLA. *La interpelación hereditaria del artículo 1005 del Código civil*. Publicado 12/04/2016 en edición web de *El Notario del siglo xxi*, número 66. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://www.elnotario.es/406-hemeroteca/revistas/revista-66/6527-la-interpelacion-hereditaria-del-articulo-1005-del-codigo-civil>

Robert FOLLIA I CAMPS (2012), *Significat i Importància de la Compilació*, en *La Compilació del Dret Civil de Catalunya*, Marcial Pons, Madrid.

Joan Pere FONTANELLA, *Decisiones Sacri Regii Senatus Cathaloniae. Tomus Primus*. Lyon 1668.

Werner FLUME (1964), *Das Rechtsgeschäft*, 4ª ed., traducción al español en Fundación Cultural del Notariado (Clásicos Contemporáneos), 1992, Madrid.

Elisabeth GARCÍA-CUETO (2022), *La ineficacia de la Vocación hereditaria*, Marcial Pons, Madrid.

Ángela GALVÁN GALLEGOS, en *Plazos para repudiar la Herencia*, en Actualidad civil, N°20/15, 21 mayo 1995.

Florencio GARCÍA GOYENA (1852), *Concordancias, Motivos y Comentarios del Código civil español*, Imprenta de la Sociedad Tipográfica, T. II, Madrid.

Guillermo GARCÍA VALDECASAS (1944), *La adquisición de la herencia en Derecho español*, Revista de Derecho Privado, núm. 323.

José Antonio GARCÍA VILA (2019), *Los legados en el Código civil de Cataluña*, C.N.C, TIRANT LO BLANCH, Valencia.

Martín GARRIDO MELERO (2008), “Comentario al artículo 461-12”, en *Código civil de Catalunya*, La Notaría-Marcial Pons, Madrid.

Martín GARRIDO MELERO (2009), *Derecho de sucesiones*, T. I y II, *La planificación sucesoria, La ejecución sucesoria*, Marcial Pons, Madrid.

José GASSIOT MAGRET (1962), *Comentarios a la Compilación del Derecho civil Especial de Catalunya*, Bosch, Barcelona.

María del Carmen GETE-ALONSO Y CALERA (1986), artículo 257 de la Compilación del Derecho civil de Catalunya, en Manuel ALBALADEJO (Director), en *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, T.XXIX, Vol. III, 1ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado.

María del CARMEN GETE-ALONSO y CALERA (2016), en “Comentario al artículo 988”, en Ana CAÑIZARES LASO, Pedro de PABLO CONTRERAS, Javier ORDUÑA MORENO, Rosario VALPUESTA FERNÁNDEZ (Directores), en *Código civil Comentado*, vol. II, 2ª ed., Civitas-Thomson Reuters, Pamplona.

Enrique GIMÉNEZ ARNAU (1964), *Derecho notarial español*, Vol. I, Pamplona, Universidad de Navarra.

Maria Esperança GINEBRA MOLINS (2017), “La incidència de la Llei de Jurisdicció Voluntària en l'àmbit del Dret de Successions” en Institut de Dret privat europeu i comparat -Universitat de Girona (coord.), *Les modificacions recents del Codi civil de Catalunya la incidència de la Llei de la jurisdicció voluntària en el Dret català*, Documenta Universitaria, Girona.

Manuel GITRAMA GONZÁLEZ (1989), en “Comentarios a los artículos 988 a 1034”, en Manuel ALBALADEJO (Director), en *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, T.XIV, Vol. I, 1ª ed. Editorial Revista de Derecho Privado.

José Enrique GOMÁ SALCEDO (1992), *Derecho Notarial*, ed. DIKINSON, Madrid.

Francisco Javier GONZÁLEZ DE CASTEJÓN (1888), *Derecho civil vigente en Navarra*, Vol. I, Establecimiento Tipográfico de Pedro Núñez, Madrid.

Michel GRIMALDI (2020), *Droit des Successions*, 8 édition, LexisNexis, Paris.

Andreas HEUSLER (1885-1886), *Institutionen des Deutschen Privatrechts*, Duncker & Humblot, Leipzig.

Eugen HUBER (1886), *System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts*, Detloff's Buchhandlung, Basel.

Juan IGLESIAS (1994), *Derecho Romano. Historia e Instituciones*, 11ª ed., Ariel, Barcelona.

Antoni JORDÀ FERNÁNDEZ (2003), en *Notas sobre los plazos de la prescripción en el Derecho histórico catalán*, La Notaría Boletín, Núm 9-10/2003.

Roldán JIMENO ARANGUREN (2012), en *Derecho civil Navarro y Codificación general española*, Anuario de Historia del Derecho español (AHDE), tomo LXXXII.

Lluís JOU I MIRABENT (1994) (coord.), *Comentarios al Código de Sucesiones de Cataluña. Ley 40/1991, de 30 de diciembre*, T. I, BOSCH, Barcelona.

José Luis LACRUZ BERDEJO (2009), en *Elementos de Derecho civil*, (VV. AA), 4ª ed., DYKINSON, Madrid.

François LAURENT (1887), *Cours élémentaire de Droit Civil*, T.II, Bruylant-Christophe & Cie, 1887, Bruselas.

Antonio LINAGE CONDE (2023), *Los Congresos de la Unión Internacional del Notariado Latino*, Marcial Pons, Madrid.

José Javier LÓPEZ JACOISTE (1986), “Ley 315”, en Manuel ALBALADEJO (Director), en *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, T.XXVII, Vol. II, 1ª ed., Editorial Revista de Derecho Privado.

Pedro José MALDONADO ORTEGA. *La “interpellatio in iure”*: artículo 1005 Código civil-Notaría Abierta. Publicado 2/04/2019. [citado 28/02/2022]. Disponible en <https://www.notariaiarta.es/interpellatio-in-iure-1005-cc/> .

Francisco MARIÑO PARDO. *La interpelación o interrogatio in iure ante notario*. Publicado 19/08/2021. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://www.iurisprudente.com/2018/12/la-interpellatio-o-interrogatio-in-iure.html>.

Joan MARTÍ I MIRALLES (1925), *Principis del Dret Successori aplicats a Fórmules d'Usdefruit Vidual i d'Herència Vitalícia*, Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya, en Textos Jurídics catalans, Barcelona, 1985.

José Luis MEZQUITA DEL CACHO y Emilio MEZQUITA GARCÍA-GRANERO (2005), "La aceptación", en Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL (Coordinador General), en *Instituciones de Derecho Privado*, T. V, vol. II, 1ª ed., Aranzadi, Cizur Menor.

Antonio MORALES Y GÓMEZ (1884), *Memoria que contiene los Principios e Instituciones del Derecho civil de Navarra, que deben quedar subsistentes como excepciones del Código general y los que pueden desaparecer viniendo a la unificación*, Imprenta provincial, Navarra.

Cesare NANI (1902), *Storia del Diritto Privato Italiano*, pubblicata per cura del prof. Francesco RUFFINI (1972), CISALPINO-GOLIRDICA, Milano.

Sergio NASARRE AZNAR (2012), "Comentari a l'article 122-2", en Albert LAMARCA I MARQUÈS i Antoni VAQUER ALOY (editors), *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, Atelier, Barcelona.

María Eugenia ORTUÑO (2006), *Un supuesto de aceptación tácita de la herencia en la obra De pactis nuptialibus de J.P. Fontanella*, en *STUDIA IURIDICA*, Boletim da Faculdade de Direito. Universidade de Coimbra. 88. 2006.

Ricardo PANERO GUIÉRREZ (2015), *Derecho Romano*, 5ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia.

Luis PRADOS RAMOS. *La interpellatio in iure en Cataluña*. Publicado 2/06/2016. [citado 31/08/2021]. Disponible en <https://notarialuisprados.com/la-interpellatio-in-iure-en-catalunya-puede-hacerse-ante-notario>

Francisco de Paula PUIG BLANES (2011), *Comentarios al Código civil de Catalunya*, T.II, 1ª ed., Civitas Thomson Reuters, Pamplona.

Lluís PUIG FERRIOL y Encarna ROCA TRÍAS (2009) en *Institucions del Dret Civil de Catalunya*, vol. III, 7ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia.

Carlos PETIT (2013), *España y el Código civil portugués*, ADC, tomo LXVI, 2013, fasc. II.

Ernest Edwin REYNOLDS (1968), *The Field is Won. The Life and Death of St. Thomas More*, 2nd impression, The Bruce Publishing Company, Milwaukee.

Juan José RIVAS MARTÍNEZ (2020), *Derecho de Sucesiones Común*, T.III, 1ª ed., TIRANT LO BLANCH, Valencia.

Ramón María ROCA SASTRE (1948), *La adquisición y la repudiación de la herencia en el Derecho común y en el Derecho foral*, en Estudios de Derecho Privado, T. II Sucesiones, ARANZADI-THOMSON REUTERS, Navarra, 2009.

Ramón María ROCA SASTRE, en notas a KIPP, en Tratado de Derecho civil, V. 2, 2ª ed., Ed. BOSCH, Madrid, 1976.

Luis ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1994), *Derecho de Sucesiones*, T.III, 1ª ed., Bosch, Barcelona.

Ramón María ROCA-SASTRE y Luis ROCA-SASTRE MUNCUNILL (1995), en *Derecho Hipotecario*, T. II, 8ª ed., BOSCH, Barcelona.

José Antonio RODRÍGUEZ GARCÍA (1999), *El Derecho canónico como Derecho estatutario en el Ordenamiento Jurídico Español*, Instituto Martín de Azpilicueta, Universidad de Navarra, *Ius Canonicum*-1999, vol. especial en honor de Javier Hervada.

Miguel ROYO MARTÍNEZ (1951), *Derecho sucesorio "mortis causa"*, EDELCE, Sevilla.

Felipe SÁNCHEZ ROMÁN (1890), *La Codificación Civil en España*, Establecimiento Tipográfico "Sucesores de Rivadeneyra", Madrid.

Francisco de Asís SANCHO REBULLIDA (2003), *Elementos de Derecho civil*, T.V, 5ª ed., BOSCH, Barcelona.

Ángel SERRANO DE NICOLÁS (2005), "Estudio de la adquisición e ineficacia de los legados", en Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL (Coordinador General), en *Instituciones de Derecho Privado*, T. V, vol. I, Aranzadi, Cizur Menor.

María de Carmen TEJERA GIMENO (1994) en *Denegación de funciones notariales en el ámbito administrativo*, Diario La Ley, T. 4, Ed. La Ley (La Ley Digital 22021/2001).

Daniel TIRAPU (1997), *Comentario al canon 1267*, en *Comentario exegético al Código de Derecho canónico*, (Coord. y Dir. A. MARZOA, J. MIRAS y R. RODRÍGUEZ-OCAÑA), 2ª ed., EUNSA, Pamplona.

Gema TOMÁS, *Fuentes jurídicas del principio qui tacet consentire videtur. Realidad jurídica versus difusión social*, en "Revue Internationale de Droits de l'Antiquité", L. 2003.

Sandrine VALLAR, *Silence et contrats en droit roman*, Révue des contrats, jul. 2014.

Antoni VAQUER ALOY (2024), *Comentario al Código civil de Cataluña. Libro 4: Derecho de Sucesiones*, Atelier, Barcelona.

Rudolf VON IHERING, *El espíritu del Derecho Romano*, abreviatura por FERNANDO VELA, Marcial Pons, 1997, Madrid.

