



**Universidad**  
Zaragoza

## Trabajo Fin de Grado

Estudio de las instituciones de  
Heredero ex re certa y  
Legatario de parte alícuota.

Study of  
Heir institutio ex re certa  
And legatee under an aliquot from estate

Autor/es

José Lladó Escalera

Director/es

Elena Bellod Fernández de Palencia

Facultad de Derecho  
Año 2020

## Índice:

<b>I. Introducción.....</b>	<b>1</b>
<b>II. Estudio de las instituciones: .....</b>	<b>3</b>
1. Regulación. .....	3
1.1 Derecho Romano: .....	3
1.2 Régimen del Código Civil.....	5
1.3 Derechos forales .....	8
2. La relación con la comunidad hereditaria.....	14
3. Distribución de la herencia. ....	17
3.1Distribución de la herencia y el heredero ex re certa.....	17
3.2Distribución de la herencia y el legatario.....	20
4. Responsabilidad frente a deudas.....	22
5. La partición efectuada por el causante.....	26
<b>III. Conclusiones.....</b>	<b>32</b>
<b>IV. Bibliografía .....</b>	<b>35</b>

## Abreviaturas:

Código Civil.	CC
Código de Derecho Foral de Aragón	CDFA
Ley de Enjuiciamiento Civil	LEC

## I. Introducción

Antes de comenzar a desgranar este trabajo, parece siempre conveniente explicar por qué se ha realizado sobre este tema. Esto cobra especial importancia si se trata de una materia que es del gusto del redactor y que ha tenido la posibilidad de estudiar a fondo siempre hablando desde el punto de vista de un estudiante del Grado, es decir, de un ni mucho menos experto o especialista en Derecho, sino un mero trabajador del estudio básico del Ordenamiento.

Volviendo al núcleo del párrafo anterior, el motivo por el que se han elegido estas dos figuras, es por su difícil tratamiento en la práctica. Se tratan de figuras de las que podríamos decir que son una quiebra en el concepto tanto del heredero como del legatario, debido a su carácter particular y su carácter aparentemente universal respectivamente.

Lo que denominamos quiebra conceptual se va a entender como una grieta, una hendidura dentro de los conceptos pétreos de las instituciones podamos definirlas como dominantes o instituciones mejor admitidas por el Derecho.

Debido a esta dificultad, a esta contrariedad conceptual, su tratamiento ha sido difuso y cuanto menos conflictual por parte de los operadores jurídicos, los cuales han acudido a normas de interpretación para facilitar un sistema homogéneo de universalidad y de particularidad a la hora de entender por qué título ciertos sujetos suceden al causante.

Una vez *descubierto el quiz de la cuestión* para aquellos destinatarios de esta redacción, creo que se ha de entender mejor el intento de ahondar en el tema, ya sea por su singularidad, o sea por la incertidumbre que suscita. Por tanto, tras estas breves líneas creemos haber dejado claro el motivo.

Sin embargo, sería más que conveniente establecer cuáles van a ser los centros de atención en cada una de estas instituciones para fijar la metodología del trabajo.

Para ellos, nos hemos querido centrar en las siguientes cuestiones: la primera, sería hacer un recorrido en la regulación normativa partiendo desde el Derecho Romano, pasando por las disposiciones y tratamiento en el Código Civil, para finalizar con una aproximación en los Derechos Forales de los territorios históricos del Estado.

Con este se intentará tener una visión global de las disposiciones que se irán desarrollando durante el trabajo y permitir una mejor comprensión de éste.

Posteriormente se abordará la posición que ocupan tanto el heredero *ex re certa* como el legatario de parte alícuota dentro de la denominada comunidad hereditaria, cuestión de gran importancia para posteriormente entender otro tipo de cuestiones; en nuestra tercera parte, se hablará de cómo es la distribución de la herencia con estas figuras, esto, nos ayudará a entender el mecanismo utilizado por los operadores jurídicos al tratar estas instituciones. Muy unido a lo anterior, está la regulación de la responsabilidad frente a las deudas del causante, y, por último hablaremos de la relación de estas figuras respecto de la partición efectuada por el causante, figura también controvertida a la que nos intentaremos acercar lo más acertadamente posible para ver la incidencia de nuestro objeto en ella misma.

Para finalizar esta no tan breve introducción, se cree conveniente establecer la metodología usada tanto en la realización del trabajo como la del propio texto.

Respecto a la usada en la realización del trabajo, se puede afirmar que se ha basado en una serie de manuales y textos y jurisprudencia que irán siendo citados a lo largo del texto, además de ciertas ponencias sobre amejoramiento y actualización de ciertos derechos forales.

Respecto a la metodología del trabajo, se ha intentado seguir un orden cronológico a la hora de exponer los puntos nucleares. Para ello y como se ha mencionado ya anteriormente, se parte de una exposición detallada de la regulación desde los orígenes romanos siguiendo ya con la regulación actual, como ya hemos dicho esto nos servirá para tener una visión global. Posteriormente, se ha intentado presentar tres situaciones tras la aceptación que se pueden presentar, ya sea con la comunidad hereditaria, la distribución de la herencia y su incidencia en estas instituciones y con mayor importancia, la responsabilidad frente a los deudores.

Por último abordaremos el tema de la concreción del derecho hereditario como es la partición, sin embargo, se realizará desde la figura de la realizada por el causante que entraña más dificultad y mayor relación con estas figuras. A pesar de terminar con una situación particional, este epígrafe será transversal a los anteriores ya que podríamos decir que son relevantes a la hora de entender la figura de esta partición.

## **II. Estudio de las instituciones:**

Una vez ya expuesta la introducción que nos ha permitido enfocar nuestro trabajo, es hora de comenzar con el nudo gordiano de éste. Para ello, empezaremos estableciendo las diferentes regulaciones existentes.

### **1. Regulación.**

En este subepígrafe partiremos del Derecho Romano donde se mostrará de manera más completa como se entendía esta figura entonces, para ya posteriormente centrándonos en su tratamiento en el Código Civil y leyes forales intentando evitar abordar los temas que creemos que merecen mayor atención.

#### **1.1. Derecho Romano:**

##### ***Heredero ex re certa.***

Para el Derecho Romano, la institución del heredero en cosa o cosas ciertas ya suponía una contradicción con su sistema de sucesión respecto al heredero, puesto que ésta era considerada a título universal *successio in ius*. Por tanto, el instituido heredero se subrogaba en la posición del causante, adquiriendo la totalidad o cuota del patrimonio al converger con otros sujetos instituidos de misma forma.

Por tanto, podemos observar esa grieta, esa ruptura ya mencionada en la introducción respecto al sistema de sucesión por herederos.

Siguiendo lo dicho por IGLESIAS,<sup>1</sup> posteriormente frente a ser reacio a la permisibilidad de esta figura, el *favor testamenti* hizo que la jurisprudencia fuera cambiando e instituir esta figura como válida. Ya en tiempos de Sabino, se entiende como válida incluso estableciendo que si existe concurrencia de varios herederos *ex re certa*, serían entendido como instituido pura y simplemente.

Posteriormente, ya en época justiniana, cambia el criterio y se entiende que si concurren varios herederos *ex re certa*, la cosa se entenderá como prelegado y en el caso de que concurran con herederos a título universal, el heredero en cosa cierta se entenderá legatario.

Por tanto podemos observar como ya en Roma se entiende como controvertida la institución, como es aceptada en época de Sabino y ya se establecen directrices de cómo

---

<sup>1</sup> «Desde tiempos de Sabino rige el principio de la validez del heredero *ex re certa*, considerando como no escrita la mención » IGLESIAS, J., *Instituciones de Derecho Romano*, II, Barcelona, Cataluña 1951, p.246.

interpretar esta figura, ya sea asimilándolo a un heredero universal, a un prelegatario o a un legatario.

#### ***Legatario de parte alícuota.***

La institución de legatario en una cuota del haber también fue recogida en el Derecho Romano con el nombre de *legatum partitionis*.

Como dice IGLESIAS<sup>2</sup> ya en época de los sabinianos se estipulan normas sobre esta institución, optando en estas por declarar el derecho del legatario a exigir el valor de la cuota en la que ha sido instituido. En poca proculeyana en cambio, le otorgan como debida la parte misma. Por último Justiniano, faculta al heredero cargado con ese legado a elegir entre exigir el valor de la cuota, o la cuota misma siempre que se traten de cosas divisibles.

Respecto de las deudas, al tratarse de un legatario y no un *heres*, este no es responsable de las deudas de la herencia, ni puede hacer valor ningún derecho frente a los deudores de esta. Pero ya en Roma, existe esta posible figura sin responsabilidad, anómala por su carácter de partícipe en cuota, y se dice que se puede cambiar la responsabilidad mediante una *stipulationes partis et pro parte*, por la que el legatario se compromete a responder de las deudas correspondiente a su cuota, y el heredero se obliga al reparto de lo cobrado a los deudores.

Como conclusión, podemos decir que ya en el Roma se establece una delimitación del concepto, donde se tiene claro que no se trata de un heredero sino de un legatario, al cual o se le da el valor de la cuota o se le da la propia cuota dependiendo de la época en la que estemos.

Al estimarlo como legatario, podemos observar que no existe ni responsabilidad ante las deudas ni se tiene el derecho a cobrar de los deudores, pero esto ya se puede salvar mediante una *stipulationis partis et pro parte*.

Para finalizar con el Derecho Romano, nos parece importante recalcar que muchos de estos criterios ya recogidos en Roma van a aparecer en diferentes regulaciones, tanto del Código Civil como de los Derechos forales.

Ya pueden ser estas semejanzas en el tratamiento de la figura del heredero en cosa cierta a otro tipo de figuras, o como en otros ordenamientos se permite la responsabilidad por deudas del legatario de parte alícuota.

---

<sup>2</sup> IGLESIAS, J. *ibid.*, p 279

## 1.2. Régimen del Código Civil.

### ***Heredero ex re certa***

Lo primero que hemos de decir, es que en el régimen del Código Civil no se nos muestra una clara intención de considerar como válida esta figura, pero, sí que existen indicios para ello que iremos comentando a continuación.

Partiendo del artículo 668 del Código Civil, en el cual se nos dice que en ámbito testamentario, el otorgante puede disponer a título universal y particular, siendo el título universal el correspondiente a la figura del heredero y el título particular a la del legatario.

En este mismo artículo en su párrafo segundo ya nos introduce en una base interpretativa de la voluntad del testador. En él se expone que si el testador no ha indicado el término de heredero o legatario y se tiene duda, valdrá la institución universal o de herencia si la voluntad es clara. Por lo tanto, aun no existiendo una mención clara del título otorgado habrá que acudir a la clara voluntad del testador respecto a si se es heredero o legatario, y no si sucede en la universalidad, o en lo particular, lo cual es una concepción que habrá que tener muy en cuenta a lo largo de esta exposición.

Una vez ya definido qué figura corresponde a cada título podemos ya acudir a una disposición, donde se manifiesta la figura objeto de este epígrafe. El artículo que ya menciona esta figura es el art.768 CC.

En este artículo se nos menciona una solución ya citada anteriormente en la regulación romana, ya que se nos dice que el heredero instituido en cosa cierta será tomado como legatario. En esta disposición estamos hablando de un criterio interpretativo y haciendo nuestra la redacción de ELENA BELLOD<sup>3</sup> haciendo referencia a Cámara, es decir, se podría levantar esta presunción acudiendo a la voluntad del causante, siendo ésta favorable al concepto de heredero.

Por tanto podremos decir, que la figura del heredero ex re certa aunque no regulada en disposición aparte, y de manera plena, es permitida por el Código Civil, ya siendo en el art 668 CC, al no establecer la diferencia entre heredero o legatario en relación con el título universal, o el título particular, sino que simplemente habla de la

---

<sup>3</sup>«Señala CÁMARA que [...] Y que el artículo 768 que establece la condición de heredero instituido en cosa cierta será considerado como legatario, es un precepto interpretativo, como lo son en principio todos los gobiernan el contenido de las disposiciones testamentarias» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E *La partición efectuada por parte del causante. Régimen del código civil y aragonés, con breve referencia a otros derechos forales*, Reus, Madrid, 2018 p.83

preferencia en la voluntad del testador de elegir entre heredero o legatario, y la norma interpretativa del art 768 CC dónde nos habla de que se entenderán como legatarios.

Caso particular es si acaece en este nombramiento el efecto derivado de la institución de heredero, en concreto en el derecho a acrecer, en el cual podremos entender que en virtud del art 982.1 CC no cabría puesto que se no se cumplen los correspondientes requisitos para que acaezca este efecto. Para ello, debemos acudir a lo que CASTÁN TOBEÑAS<sup>4</sup> decía respecto a los requisitos del derecho a acrecer, centrándonos en lo que denomina, conjunto de llamamientos, es decir, que el instituido sea llamado a un todo, y no a una parte del todo. Debido a la propia denominación de esta institución, podemos observar claramente que se opone a este requisito, ya que, siendo éste nombrado en una cosa cierta del haber, no es llamado a un todo sino a una parte.

Respecto al resto de efectos derivados de la institución no requieren mayor atención puesto que son de igual aplicación al instituido heredero sobre el todo.

Por último, sería reseñable otras disposiciones que podrían estar relacionadas con el heredero *ex re certa*, pero se cree conveniente trasladarlas a los epígrafes posteriores.

#### ***Legatario de parte alícuota.***

Figura, cuanto menos controvertida, que se trata de manera esquiva en el Código Civil, no disponiendo de ningún artículo que lo regule propiamente, simplemente se hace referencia de él, por tanto, habrá que hacer un estudio de esas referencias y a partir de éstas, interpretar como se puede configurar esta institución o cuando se puede entender que está presente o no.

Para ello, debemos comenzar en el art 655.3 CC, en sede de donaciones, exponiendo que los legatarios que no lo sean en parte alícuota, no podrán pedir la reducción de la donación.

---

<sup>4</sup> «Presupone en ella el derecho de acrecer á la concurrencia de tres requisitos: 1º *Porción vacante*, entendiéndose que uno de los llamadas premuera, renuncie a la herencia o sea incapaz [...] 2º *Inexistencia de sustituto* [...] 3º *Conjunción de llamamientos*: entendiéndose que la hay cuando concurren estas tres condiciones: llamamiento de dos o más personas; que esas dos o más personas sean llamadas a *una misma herencia* o a *una misma porción* de ella; y que ha dichas personas no se les asigne parte especial de la herencia o porción que han sido llamadas» CASTÁN TOBEÑAS, J. *Derecho Civil Español, común y foral*, VI, II, 7º edic., Reus, Madrid 1973, p.198.

Otra posible referencia, sería la interpretación del art 768 *sensu contrario* en relación con el art 660, siendo el heredero en cosa cierta determinado como legatario, aquel que sea instituido en cuota de la herencia se presumirá heredero.

Por tanto, podemos entender que en esta disposición tendríamos una presunción sobre el legatario de parte alícuota, siempre que la voluntad del testador no destruya esta presunción de la norma interpretativa.

Tras esta referencia, y esta interpretación, no podemos encontrar ninguna otra disposición al respecto.

Visto lo anterior, podríamos tener serias dudas si se ha permitido esta figura en jurisprudencia y en doctrina, ROYO<sup>5</sup> afirma que sí, estableciéndonos unas resoluciones y diciendo que ya aceptada esta figura, se pueden configurar dos hipótesis en base a las dos disposiciones anteriormente mencionadas.

La primera trataría de la presunción del art 768CC, estableciendo que al ser instituido en una cuota del haber, este es considerado como heredero, es decir llamado a la universalidad, siendo de aplicación los regímenes de responsabilidad de deudas del heredero. Respecto la segunda, se trataría de que el disponente, fruto de su voluntad, haya querido no instituir al sujeto sobre una cuota directa de la herencia sino de una parte del activo neto resultante después de liquidadas las deudas hereditarias, por tanto, ya no sería una cuota como *universitas* sino cuota de bienes líquidos, siendo así una *pars bonorum*, es decir, un legado de cantidad incierta.

Semejante a lo anterior nos dice ELENA BELLOD<sup>6</sup> añadiendo supuestos de difícil admisibilidad respecto a esta figura.

Entre estos supuestos se encuentra la concepción de la parte alícuota sobre el pasivo y el activo, por tanto, resulta inidóneo considerar la concepción de legado siendo este caso referido a la totalidad de relaciones jurídicas del causante. También y por misma razón no existe idoneidad en el caso de que toda la herencia se haya distribuido en un legatario de parte alícuota sin haber nombrado heredero. Estos supuestos corresponderían con la figura del heredero.

---

<sup>5</sup> «La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Sents. 11 feb. 1903 y 16 oct. 1940, y la Dirección General de Registros, en Resolución 4 novbre. 1935, han acogido, aunque con vacilaciones e imprecisamente, la figura del legado de parte alícuota. Para resolver el problema, parece distinguir dos hipótesis:[...] institución de heredero [...] o legatario de parte alícuota.» ROYO MARTÍNEZ, *Derecho sucesorio*, Edelce, SEVILLA, 1951, p.138.

<sup>6</sup> «Hay supuestos en los que la admisibilidad del legado de parte alícuota resulta difícil de admitir...» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E., *ibid.*, p83

Además, la doctrina ha señalado ciertos aspectos sobre esta figura intentando alumbrar un poco más su viabilidad en nuestro ordenamiento.

Estos efectos de la institución de legatario de parte alícuota son los siguientes: la afección del pasivo como elemento previo a concretar la cuota (*pars bonorum*), la legitimación para interponer procedimiento para la división de la herencia (art 782 LEC), derecho a anotación preventiva en el Registro de la Propiedad (art 146.6 y 152 Reglamento Hipotecario).

Existen otros efectos, pero si somos fieles al método de estudio del trabajo creemos más conveniente omitirlos aquí y desarrollarlos en epígrafes posteriores.

Como conclusión a este subepígrafe, podemos decir, que no existe ninguna regulación específica de estas dos figuras, y que solamente podemos encontrar referencias o normas interpretativas en el caso del heredero *ex re certa* y aún menos en el caso del legatario de parte alícuota teniendo que acudir a jurisprudencia, en la cual se admite la figura pero de manera imprecisa o acudir a textos interpretativos y doctrina.

### 1.3. Derechos forales *Cataluña.*

*Heredero ex re certa*- La normativa vigente sobre sucesiones en Cataluña viene definida en el libro IV del Código Civil de Cataluña, aprobado en la Ley 10/2008 de 10 de Julio. En esta compilación de leyes civiles podemos encontrar diversas disposiciones que regulan la figura del heredero *ex re certa*.

Partiremos de la semejanza del art 423-2 con el art. 668 CC remitiendo la misma explicación que dimos para aquél. Posteriormente ya partimos de una disposición, la cual se encuentra en el art 423-3 donde se nos dan otras normas interpretativas.

En este artículo se nos dice que en caso de heredero o herederos en cosa cierta que concurren con herederos sin esta circunstancia, los primeros serán entendidos como legatarios.

Además, nos habla de la sola concurrencia de herederos en cosa cierta en el título hereditario. En ella, el legislador catalán opta por asemejar la *certa res* a un prelegado, estableciendo en el resto del caudal relicto, herederos a los nombrados en cosa cierta.

Reiteramos que nos encontramos en normas de carácter interpretativo donde siempre predominará la voluntad del causante frente a éstas como expone el art 111-6 al establecer que la voluntad de las partes prevalece.

La otra única disposición de la que nos habla el Código Civil Catalán es la del art 423-5 donde se nos dice que el heredero instituido en usufructo es considerado heredero en cosa cierta.

*Legatario de parte alícuota*- la figura objeto de estudio ha sido recogida por el legislador catalán en el art 427-36, estableciendo su regulación mucho más detallada que en el Código de Civil donde como ya hemos visto, es imprecisa.

En esta disposición se nos habla de que el legatario tiene derecho a recibir bienes del activo líquido (*par bonorum*) que correspondan a la cuota en la que el disponente le instituyó. Por tanto, desliga esta figura totalmente de cualquier relación con el pasivo de la herencia. Además, se opta por la posibilidad de que los herederos gravados con el legado lo satisfagan en dinero aunque no exista este en la herencia.

Respecto al régimen de responsabilidad de deudas, el legatario es desligado de toda ella, mas es posible su responsabilidad respecto a deudas ignoradas. Esta regulación se tratará en posteriores epígrafes.

#### ***Baleares.***

*Heredero ex re certa*- En tema de sucesiones, la normativa aplicable en las Baleares es el Decreto Legislativo 79/1970 de 6 de septiembre modificado por la Ley 7/2015 de 3 de Agosto. En ella se ve regulado la figura del heredero *ex re certa* de manera idéntica al Código Civil de Cataluña, estableciendo al heredero en usufructo como heredero en cosa cierta. Igualmente regula el caso de concurrencia de heredero o herederos en cosa cierta con herederos sin esta particularidad, los primero se entenderán legatarios y en el caso de estar distribuida la herencia en herederos en cosa cierta en su totalidad, la cosa se entenderá como prelegado y sobre el resto del caudal se entenderán llamados los herederos en cosa cierta.

*Legatario de parte alícuota*- el Decreto Legislativo 79/1970 no regula en ninguno de sus artículos la institución de legado ni de legatario de parte alícuota, por tanto, en caso de existencia de esta figura, habría que acudir a la imprecisa regulación del Cc

### **Galicia.**

*Heredero ex re certa*-En ámbito civil en Galicia la normativa aplicable es la Ley 2/2006 de 14 de junio, en ella aunque sí que ha supuesto un aumento de regulación en otros ámbitos del Derecho de sucesiones, nada dice de la institución del heredero y en concreto del heredero *ex re certa*, por ello se acogerá a las disposiciones mencionadas en el subepígrafe relativo al Código Civil Español.

*Legatario de parte alícuota*- Estamos en la misma situación a la anterior por eso poco más se puede añadir.

### **Comunidad autónoma Vasca.**

*Heredero ex re certa*- En la CAV la legislación aplicable en materia civil es la Ley 5/2015 de 25 de junio. Nada se dice en esta norma del heredero *ex re certa* por lo tanto habría que acudir a las normas del Código Civil.

La única aparición posible de esta figura en el art 20 de la Ley 5/2015 donde se nos habla del instituido a título particular, sucediendo en el patrimonio familiar o profesional, si éste supera tres cuartas partes será considerado como heredero universal. Siendo así la norma, el sucesor de ese patrimonio familiar lo haría a título de heredero *ex re certa* y así lo teoriza ELENA BELLOD<sup>7</sup>.

Esta norma ha cobrado mucha importancia en especial en Guipúzcoa donde no ha existido hasta muy tarde una recopilación escrita de sus normas, siendo éstas de carácter consuetudinario. Dicho esto, cobra importancia debida a la figura del caserío, siendo tradicionalmente transmitido de manera unitaria esquivando las limitaciones que oponía el Código Civil al ser este el aplicable. Para ello se optaba en los valles cercanos a Navarra, acogiéndose a la plena libertad de testar y en los valles cercanos a Vizcaya optando por la troncalidad existente en sus fueros. Todo esto se homogeneiza siendo aplicable a todo el territorio vasco la Ley 5/2015<sup>8</sup> y como Derecho supletorio el Código Civil, por tanto con una seguridad jurídica mayor, y con el art 156.2 CC siendo este aplicable al no existir regulación al respecto, permitiría instituir heredero del caserío a un heredero no forzoso.

---

<sup>7</sup> «Por lo que el sucesor de patrimonio familiar si es heredero como establece la norma, solo puede serlo *ex re certa*» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E., *op. cit.*, p.218

<sup>8</sup> ELIZEGUI MENDIZÁBAL, L., El Derecho Civil Vasco del SXXI De la Ley 5/2015 a sus desarrollos futuros, El fenómeno sucesorio en Guipúzcoa: una perspectiva de futuro PARLAMENTO VASCO, VITORIA, 2016, p.373

Este párrafo anterior nos muestra como se ha ido avanzando en el desarrollo del derecho foral positivándose y unificando la costumbre. Se considera interesante puesto que podemos ver como se ha ido regularizando y unificando esta figura del heredero *ex re certa*.

*Legatario de parte alícuota-* Como ya hemos advertido anteriormente, el Derecho foral vasco no recoge las instituciones de legados, por lo tanto declarada la supletoriedad del Código Civil se deberá acudir allí para regular en su caso la aparición de esta institución.

### **Navarra.**

*Heredero ex re certa*-La Compilación Foral de 1973 es la norma aplicable en Derecho Civil, dentro ella se encuentra regulado el Derecho de Sucesiones es su libro II. En concreto, fue aprobada por la Ley 1/1973 de 1 de marzo. En ella en su Ley 8 nos dice que todas las normas son dispositivas y en la Ley 7 nos habla del *Paramiento*, es decir, la voluntad unilateral o contractual prevalece frente a las otras fuentes siempre con las limitaciones el orden, la moral y las normas prohibitivas de la Compilación.

Respecto a nuestro tema, podemos observar diferentes disposiciones que regulan esta figura, siendo estas la ley 216 y la ley 219.

En la Ley 216 se nos habla del instituido heredero en cosa cierta que no concurre con otros instituidos a título universal, será llamado a toda la herencia; en caso de concurrir hablaríamos de considerarlo como legatario.

Especial particularidad ostenta la segunda parte de este artículo, ya que prevé la institución de herederos *ex re certa* para todos los nombrados, en este caso heredarán por partes iguales y la res certa será considerada como prelegado.

Existe jurisprudencia en torno a esta figura en concreto la SAT 20.9.75 donde los cónyuges se instituyen como únicos y universales herederos, y se instituía un heredero en cosa cierta una planta baja donde existía un arrendamiento. Si seguimos la lógica de la Ley 216 podemos decir que esta planta baja es un legado ya que el heredero *ex re certa* concurre con herederos a título universal.

Siendo así, el heredero *ex re certa* pretendía subrogarse en el arrendamiento en lugar del causante, pero al interpretarse como legado, ese derecho arrendatario no pertenecía a él ya que era un derecho propio del heredero gravado con el legado.

De igual modo como ya hemos visto en anteriores remisiones a otros derechos forales al instituido en usufructo se le aplicarán estas mismas reglas contenidas en la Ley 216 de la Compilación.

*Legatario de parte de alícuota-* En la Compilación Foral sí que establece normas para la interpretación del legatario de parte alícuota. En la Ley 219 se establece la presunción de que toda institución de parte alícuota se entiende como legado, salvo que el disponente haya pretendido otorgarle a éste el título de heredero, o que toda la herencia se haya distribuido en legados, sin herederos.

En esta disposición el legislador navarro nos muestra el carácter intermedio entre el legado y el heredero, cuyo espacio está ocupado por esta figura híbrida. Estableciendo que el suceder en parte alícuota se presumirá legado salvo voluntad unilateral o distribución total en legados.

Además se nos dice el heredero para satisfacer el legado con el que es gravado, puede hacerlo con bienes de la herencia o en dinero salvo disposición contraria del testador. Por lo tanto, en la Compilación hacen suyo lo que ya estipuló Justiniano sobre esta figura.

### **Aragón.**

*Heredero ex re certa-* En el Código de Derecho Foral de Aragón existe una regulación más detallada que en el resto de ordenamientos la cual se encuentra en el art 467.

En este artículo se nos dice que si la voluntad del disponente así fuere, se podrá instituir en cosa cierta y ser heredero siempre que no desvirtúe la figura de heredero. Para ello se exponen una serie de normas respecto las deudas, a la aparición de nuevos bienes y a la distribución de toda la herencia en herederos *ex re certa*. Aunque sería lo propio establecer aquí estas normas, nos parece que será más conveniente la explicación en los siguientes epígrafes y evitar que el texto sea del todo previsible y repetitivo.

Por tanto, nos quedamos que el legislador Aragonés ha optado por una regulación bastante más detallada de esta figura, sujeta a la clara voluntad del disponente pero instituyendo la limitación de no desvirtuar la condición de heredero, es decir, responsabilidad de deudas y cargas.

*Legatario de parte alícuota-* El legislador aragonés sí que ha considerado importante la regulación del legado de parte alícuota para evitar ese vacío de regulación en el Código Civil.

Las disposiciones relativas a esta figura son el art 468, donde se nos dice que si el testador lo ha considerado así, el instituido en parte alícuota puede ser considerado legatario. Además, establece su concurrencia en la partición del caudal relicto.

Establece como ha de ser satisfecho el legado estableciendo dos supuestos en criterio de si se es legitimario o no legitimario.

Si se es legitimario podrá tener derecho a que la cuota que le corresponda se le satisfaga con dinero de la herencia mientras que si no lo es, el legatario solo podrá recibir estos bienes en el caso que el heredero no haya optado por satisfacerlo en dinero.

Por tanto el legatario de parte alícuota no legitimario tendrá la satisfacción monetario como principal salvo la voluntad del heredero no sea ésta sino la entrega de bienes de la herencia. En cambio, el legatario de parte alícuota legitimario tendrá preferencia sobre la opción de los bienes de la herencia salvo que la voluntad del heredero sea pagar en dinero.

El régimen de responsabilidad de deudas están contemplados en los art 323 y 469.2 CDFA a los cuales nos remitimos a posteriores apartados.

Como conclusión de este epígrafe podríamos decir que ante la incierta regulación del Código Civil, las respuestas de los legisladores de los territorios denominados históricos no han sido unitarias.

Algunas CCAA han optado por no regular en ningún aspecto estas materias, como pueden ser Baleares, Galicia o País Vasco, aplicándose la normativa del Código Civil. Otras en cambio, han hecho un esfuerzo para evitar vacíos legales en estas figuras. Es cierto, que la respuesta ha sido a diferentes niveles pero en todas ellas por lo menos no se ha planteado la viabilidad de éstas.

Por lo tanto, creemos que es pertinente comentar que en pos de la seguridad jurídica, se debería agradecer estas regulaciones forales y que sirvan como espejo a posibles modificaciones de la normativa del Código Civil, que no olvidemos que abarca un ámbito territorial mayor que la de los territorios forales.

## **2. La relación con la comunidad hereditaria**

Antes de exponer la posición de las figuras objeto de estudio, podemos hacer nuestro lo dicho por ELENA BELLOD<sup>9</sup> en referencia a lo dicho por Lacruz Berdejo, distinguiendo entre una comunidad de herederos en cuanto a concepto, sin discriminación en razón de su participación o no en el caudal por cuotas también llamada *comunidad de herederos*; y la comunidad de partícipes del caudal denominada *comunidad hereditaria*.

Por lo tanto en esta primera sí que podríamos introducir al heredero en cosa cierta, puesto que sí responde a esa atribución de heredero si la voluntad del causante así lo manifiesta, al suceder a título de verdadero heredero.

Respecto a la figura del legatario de parte alícuota, no tendría capacidad alguna de incorporarse a ella puesto que no se trata de un instituido heredero, como tampoco entrarían en ella cualquier otro tipo de legatarios.

Mientras que si tomamos el segundo concepto, sería del todo imposible la introducción del heredero *ex re certa*, puesto que al ser instituido en esa cosa cierta no entra dentro de esa comunidad de partícipes del caudal.

En cambio, el legatario de parte alícuota sí que entraría en este concepto por esa cuota que tiene respecto al caudal relicto.

La doctrina y la jurisprudencia hablan de la comunidad hereditaria refiriéndose a los bienes indivisos en su conjunto, es decir, todos los bienes que no han sido todavía repartidos entre los partícipes. Por tanto, al entenderse que en la institución *ex re certa*, la cosa cierta ha salido de ese conjunto de bienes indivisos y que ha sido dividida, ha sido delimitado por la propia institución.

Por tanto, podemos ver la reticencia de la doctrina y la jurisprudencia tiende a extraer de este concepto más cercano a la *comunidad hereditaria* que definía Lacruz Berdejo, al heredero *ex re certa* debido a su no participación en ese conjunto de bienes indivisos entre ellos.

En cambio en esta comunidad el legatario de parte alícuota, a diferencia del heredero en cosa cierta sí que ocuparía un lugar.

---

<sup>9</sup> « Con acierto señala LACRUZ BERDEJO que hay que distinguir en nuestro ordenamiento [...] comunidad hereditaria [...] y comunidad de partícipes del caudal. BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E., *op. cit.*, p. 19

Esto es debido a que, a diferencia de un legado de cosa cierta o del heredero en o cosa cierta, esta figura sí que se le puede considerar partícipe del haber hereditario, al ostentar el derecho a la satisfacción de su cuota respecto del activo líquido.

Respecto a la entrada del legatario de parte alícuota, aunque se podrían tener dudas de su intrusión, podemos entender permitida esta figura gracias a algunas disposiciones.

La primera de ellas es la disposición del art 782.2 LEC en la cual se le otorga la posibilidad de reclamar la división de la herencia, es decir, de la comunidad hereditaria. Además, le otorga esa posibilidad junto al coheredero, por lo tanto los asemeja como miembros de ese conjunto indiviso.

Igual planteamiento realiza el art 468 CDFA al decir que concurrirá con el heredero en la partición.

En el caso navarro, la Ley 337 nos dice que a efectos de la partición, el legatario de parte alícuota se le considerará como heredero. Por lo que podemos entender; primero la diferenciación de ambas figuras, y segundo, la participación en la comunidad hereditaria.

Además la propia jurisprudencia lo ha admitido como partícipe de la comunidad. Para exponerla, remarcamos la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de Junio de 2006 en la que se debatía si la partición era válida concurriendo los herederos solamente e ignorando a los instituidos legatarios de parte alícuota, en este caso eran los sobrinos.

Por tanto, dice la sentencia que la preterición de este tipo de legatarios de forma dolosa o mala fe, es decir, conociendo su existencia, supone la rescisión de la partición, por tanto la vigencia de la comunidad hereditaria.

Atendiendo a la sentencia, podemos decir que el legatario de parte alícuota sí que formaba parte de la comunidad hereditaria.

Además, la propia sentencia nos remite a la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 1963 en la cual se nos dice que ante la falta de regulación del Código Civil, esta figura se ha de asimilar a la de heredero, en especial los referentes al patrimonio de la herencia por su vinculación en cuota con ella.

Por lo visto en los párrafos anteriores, podemos observar que esta figura está admitida, y que segundo, su clara participación en la comunidad hereditaria ya sea con ciertas disposiciones anteriormente citadas, como por las sendas sentencias nombradas.

También cabe destacar que en relación con la comunidad hereditaria, si el disponente atribuye toda su herencia en instituciones *ex re certa*, podríamos entender que la comunidad por la que se ha decantado la doctrina y la jurisprudencia, quedaría absolutamente agotada, impidiendo incluso su nacimiento.

Si entendemos al legatario de parte alícuota como partícipe, es lógico entender que si la herencia se distribuyese en su totalidad en instituciones de este carácter la división en partes alícuotas supone una adjudicación *pro indiviso* de los bienes.

Por tanto, esa comunidad hereditaria no existirá a la hora de la institución total de heredero *ex re certa* al evitar la existencia del conjunto de bienes indivisos y de igual manera lo hará la división en forma de legados de parte alícuota, al haberse repartido esa masa hereditaria.

La causa es distinta, ya que en la distribución total de la herencia en herederos *ex re certa*, hace innecesaria la comunidad ya que antes del nacimiento de ésta se ha realizado una división de los bienes. Por lo tanto esa anticipación al nacimiento de la comunidad, provoca el efecto de que su nacimiento sea evitable, es decir, no existirá comunidad hereditaria.

El reparto de la masa hereditaria en legados de parte alícuota provoca otro efecto respecto de la comunidad. En este caso no existe la comunidad por no ser necesaria como es el caso del heredero *ex certa*, sino que su inexistencia es debida a que el activo de la herencia ya ha sido dividido. Por lo tanto, esa concepción de la comunidad como bienes indivisos ya no es posible, pero no porqué se haya querido evitar o se ha evitado, sino porque ya se ha distribuido el activo.

Como conclusión podemos decir que, la integración en la comunidad hereditaria no está exenta de controversia, aunque en el caso del legatario de parte alícuota, la jurisprudencia sí que ha sido más certera en su intrusión.

Especial interés tiene la inexistencia de la comunidad hereditaria en la total distribución de la herencia tanto en herederos *ex re certa* como en legatarios de parte alícuota aunque por diferentes causas.

### 3. Distribución de la herencia.

En este epígrafe nos centraremos en las diferentes formas de distribuir la herencia y su repercusión con las figuras objeto de estudio. En este caso nos centraremos en el Código Civil y el Derecho aragonés, ya que es la comunidad en la que se reside y nos es más cercana.

Nos centraremos en el régimen de distribución del legado puesto que respecto a los casos que expondremos, entendemos que al tratarse también de una institución a título particular, al legatario de parte alícuota se le aplicaría las mismas opiniones que al legado.

En cada caso deberíamos exponer tres supuestos que creemos que son los más importantes: la aparición de nuevos bienes, la ineficacia de alguna disposición testamentaria y el régimen de responsabilidad de deudas, pero éste último lo desarrollaremos pormenorizadamente en el siguiente epígrafe.

#### 3.1. Distribución de la herencia y el heredero ex re certa

##### *Concurrencia de herederos ex re certa y herederos.*

En este caso observamos como concurren las dos instituciones a título universal, por lo que se nos crea la duda de que la sucesión en la universalidad del patrimonio se extienda a los herederos en cosa cierta o no.

Respecto a la aparición de nuevos bienes, nos circunscribimos a lo dicho por ELENA BELLOD<sup>10</sup> por lo que no debemos atender al título por el que heredan, es decir, a título universal; sino que se ha de atender a la voluntad del testador que como ya sabemos es ley en materia de sucesiones, por lo tanto, debemos averiguarla.

Debemos partir de las instituciones que se han hecho, una institución de heredero en cosa cierta, y sobre el resto institución de heredero. Por tanto, si a unos concretos sujetos, los ha nombrado para suceder en cosa cierta, se entiende que el contenido para suceder ha querido ser limitado en esas cosas, mientras que al establecer al resto herederos, se entiende que ha querido que estos sucedan sobre el resto de bienes ya sean los comprendidos a la hora de realizar la disposición mortis causa o no.

La solución a este caso, tras la interpretación anterior es que si el finado ha querido delimitar a unos y no lo ha hecho para otros, los bienes de nueva aparición irán

---

<sup>10</sup> «No porque [...] no sean herederos sino porque la voluntad del causante es que los otros herederos hereden el resto» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E., *op. cit.*, p. 87

a parar a esos herederos que no han sido instituidos en cosa cierta, manteniendo así la voluntad del causante.

Si cualquiera de los herederos *ex re certa* no pudiera o no pudiese suceder, al no darse el derecho a acrecer, suponiendo ausencia de sustitución o derecho de representación, la *certa res* pasará a los herederos que no han sido instituidos en cosa cierta. Mientras que, si el que no quiera o no pueda heredar es un heredero, su cuota correspondiente irá a parar a los otros herederos no instituidos en cosa cierta.

### ***Distribución total de la herencia en herederos ex re certa***

Debemos partir de las diferentes regulaciones que se han dado en nuestro ordenamiento jurídico.

Podemos observar que nada se dice sobre este supuesto en el Código Civil por lo que habrá que interpretar la voluntad del causante puesto que no existe ninguna disposición específica. Distinto es en los casos de algunos regímenes forales donde sí que se ha regulado este supuesto como es el caso catalán, navarro y aragonés. Por ellos, deberemos distinguir entre las diferentes soluciones.

Respecto al Código civil, al no decirse nada, habrá que interpretar la voluntad del disponente.

Observando el supuesto, podríamos decir que el causante no desearía que los instituidos sucediesen en bienes que no fueran la cosa cierta establecida, por lo que en ausencia de nombramiento de otro tipo de heredero, estos bienes pasarán a los sucesores legales.

Desde otro punto de vista, podríamos decir que si ha repartido la totalidad del caudal hereditario, significa que ha intentado evitar la sucesión legal puesto que ha hecho una manifestación de su voluntad respecto a la sucesión de sus bienes. Por tanto, debemos ver qué opinión nos merece mayor atención.

Creo que debemos decantarnos por la segunda opción, puesto que primero, es más favorecedora respecto a los instituidos como herederos, y segundo también es más fiel a la voluntad del testador ya que incluso queriendo delimitar lo que sucede cada sujeto dentro de esa misma voluntad existe la de impedir la sucesión legal.

Tras esta explicación y tomar la segunda línea interpretativa, creemos que la aparición de nuevos bienes irá a parar a los herederos *ex re certa* en proporción a lo recibido

Si acudimos a la legislación aragonesa, en el art.467.2CDFA se nos dice que en el caso de solo concurrir herederos en cosa cierta, sobre la aparición de nuevos bienes sucederían en el valor proporcionado a lo ya otorgado, formando una comunidad ordinaria.

En el ordenamiento catalán como en el navarro siguen los principios del Derecho Romano, estableciendo que si solo concurren herederos en cosa cierta, esta se considerará como prelegado y sobre el resto de bienes sucederían como herederos.

En este caso, no se opta por la misma solución que en el Derecho aragonés, sino que sobre esos bienes aparecidos se heredará por partes iguales y no en proporción al valor del bien recibido en la institución en cosa cierta.

En el caso de que el algún heredero *ex re certa* no quiera o no pueda heredar y suponiendo que no se da la sustitución vulgar o derecho de representación, al no darse el derecho de acrecer en ninguno de ellos, se entiende que estos bienes pasarán a los sucesores *ab intestato* del causante.

#### ***Concurrencia de herederos *ex re certa* y legatarios.***

En este caso podemos decir que la voluntad del causante ha sido la distinción entre heredero y legatario aunque los primeros sean en cosa cierta.

Por tanto, entendemos que la aparición de nuevos bienes quedará determinada por la sucesión de éstos por parte de los herederos *ex re certa*, ya sea en partes iguales como sería en caso de el Código Civil Catalán o la Compilación foral de Navarra, o acorde a los recibido en el caso del Código Civil según nuestra interpretación o como dice el art 467.2 CDFA.

En este caso, si el heredero no pudiera o no quisiese heredar, la cosa cierta al no darse el derecho a acrecer iría a los sucesores *ab intestato*.

#### ***Concurrencia de heredero o herederos en cosa cierta y legatario de parte alícuota.***

En este supuesto debemos distinguir como hace Elena Bellod<sup>11</sup> si el causante ignoraba estos bienes o era conocedor de ellos.

En el primer supuesto se entiende que si hubiese tenido conocimiento de ellos a la hora de disponer *mortis causa*, los hubiera adjudicado a los instituidos en cosa cierta, entonces al aparecer aquellos ignorados, se les adjudicarán a los herederos en proporción a lo recibido.

---

<sup>11</sup> «Si el testador lo ignoraba [...] se prorratarean en proporción a lo recibido [...] si los conociera [...] sucederán los sucesores *ab intestato*» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E., *op. cit.*, p. 87

En caso de conocer la existencia de esos bienes pero no haber hecho ninguna manifestación sobre éstos, lo más lógico sería decir que el causante ha querido que esos bienes no recogidos sigan las reglas de la sucesión intestada.

En el caso de que el heredero ex re certa no pudiera o no quisiese heredar sería como anteriores supuestos, es decir, en caso de que no se diese sustitución vulgar o derecho de representación, ante la ausencia del derecho a acrecer, estos bienes pasarían a los sucesores legales.

En el caso aragonés se podría entender ese bien como un bien de nueva aparición seguir el art 467.2 CDFA pero creemos que no estamos ante el mismo supuesto, por tanto los bienes pasarán a los sucesores legales.

### 3.2. Distribución de la herencia y el legatario.

Antes de comenzar, debemos recordar cual es el porqué de este apartado.

Este subepígrafe tiene dos funciones, la primera, crear un contraste respecto al anterior apartado y segundo, regular de igual forma la figura del legatario de parte alícuota al que le valdrá todo lo dicho en este apartado.

#### ***Distribución del total de la herencia en legados***

Si la voluntad del disponente es la plena distribución en legados de la herencia debemos volver como hicimos anteriormente las dos consecuencias tratadas en este epígrafe.

La primera de ellas, era la aparición de nuevos bienes no recogidos en ninguna disposición mortis causa.

Respecto a estos bienes en el régimen del Código Civil se establece que irán a parar a los herederos legales. Si ocurriese el caso de que un legatario no pudiera o no quisiera y no hay ni sustitución vulgar o derecho de representación el bien irá a los herederos legales como estipula el art 888 CC

En el caso de Aragón, sí que está prevista la total distribución de la herencia en legados en el art 469 CDFA pero en el caso de la aparición de nuevos bienes el art 323 nos da más información, indicándonos que esos bienes de nueva aparición serán sucedidos por los herederos legales.

Y si el llamamiento a esos legados deviene ineficaz ya sea porque el legatario no quiera o no pueda siguiendo el mismo criterio que antes, con el art 323 en mano, salvo que la voluntad del testador sea diferente, irán a parar a los herederos legales.

***Concurrencia de legatarios con herederos respecto al resto.***

En este la aparición de nuevos bienes afectará a quien sucede a título universal, es decir los herederos y no el legatario. Por tanto el bien en cuestión irá a parar al heredero

En el caso de que el legado devenga ineficaz, será refundido en la herencia siendo los herederos los sucesores de este patrimonio.

Como conclusión podemos afirmar que se al tratar el supuesto de aparición de nuevos bienes, nuestras figuras responden como desde un principio las hemos definido, es decir, como legatario y como heredero sin derecho a acrecer.

## **4. Responsabilidad frente a deudas**

En este epígrafe nos vamos a centrar en cómo responden a las deudas del causante las figuras de estudio. Primero, daremos una interpretación del cómo deberían responder a nuestro criterio, para posteriormente ver como la regulan los textos legales de nuestro territorio y finalizando con el tema haremos un recorrido sobre los supuestos que vimos en el anterior apartado indicando en cada uno de ellos como afectan las deudas del causante. Como en el anterior apartado, nos centraremos en el régimen del Código Civil y del Derecho Aragonés.

### ***Heredero ex re certa***

Como se ha podido ver en anteriores ocasiones, existen normas de carácter interpretativo que disponen al heredero *ex re certa* ya bien como prelegatario o como legatario, pero siempre que la voluntad del causante no sea otra. Por lo tanto debemos partir de esa voluntad.

Si entendemos que aquel disponente que ha querido dejar una cosa a un individuo, lo ha hecho a título de heredero; podemos entender que ha invocado la figura del heredero y que sería erróneo desvirtuarla.

Por tanto, debemos recordar cual es la característica del heredero, la subrogación en todas las relaciones jurídicas del causante. Dicho esto, se entiende también la subrogación en las deudas del causante, por ellos, no debemos excluir al heredero *ex re certa* de esa responsabilidad.

Esa no exención de la responsabilidad es fruto de la voluntad del causante, ya que éste le ha instituido heredero. Por tanto, se entiende que el causante ha querido la subrogación del instituido también en el pasivo.

Ahora, en nuestra opinión, la responsabilidad, al igual que su capacidad de subrogación en el activo, debe estar limitada a lo otorgado y no a todo el patrimonio ya que con ello a nuestro entender se crea un equilibrio entre la voluntad del causante y el beneficio del instituido en cosa cierta a título de heredero.

He aquí nuestra opinión, creemos que era conveniente exponerla en primer lugar por varias razones: la primera, mostrar nuestra solución al problema; la segunda, establecer una comparativa con las alternativas por las que ha optado el legislado o sí nosotros mismos la compartimos; y por último; establecer la línea en la

que va a llevar la tercera parte de nuestro apartado, es decir, el recorrido por diferentes casos.

Ahora, abordaremos por lo que han optado los legisladores de nuestro territorio. Para ello comenzaremos por el Código Civil y posteriormente por alguno de nuestros territorios históricos.

Comenzando por el Código Civil, debemos tener en cuenta la precaria regulación de estas figuras, cosa que llevamos recalando durante todo este escrito y que no es baladí.

Debido a esto, no encontramos ningún régimen de responsabilidad de deudas, por lo que debemos acudir a la siguiente conclusión: si se ha instituido heredero, éste deberá responder pura y simplemente o a beneficio de inventario pero con la limitación de la proporción ya dada. Por tanto se asemeja a nuestro criterio, aunque creemos que hubiera sido más conveniente plasmarlo en una disposición.

Respecto a los diferentes derechos forales, debemos centrarnos en el Código de Derecho Foral Aragonés en la que se nos dice en su artículo 467 que el instituido como heredero *ex re certa* responderá de las obligaciones y cargas hereditarias en proporción a lo recibido, es decir, aquí se establece un régimen de responsabilidad semejante al del heredero, por tanto será responsable de éstas aceptando a beneficio de fuenro.

Respecto a otros derechos forales entendemos que siguen mismo criterio que lo anteriormente dicho ya sea por no desvirtuar la figura del heredero o como en el caso aragonés donde se establece en norma dispositiva.

Para finalizar con el análisis de nuestra primera figura, realizaremos un recorrido por los casos que vimos en el anterior epígrafe.

#### *Concurrencia de herederos *ex re certa* y herederos.*

En este caso debemos recalcar que ambas instituciones responderán, según el Código Civil, ante las deudas del causante, a diferencia de que el heredero *ex re certa* por eso que hemos llamado delimitación a la hora de suceder, responderá a beneficio de inventario mientras que el resto lo harán pura y simplemente.

En el caso aragonés, al establecer la aceptación a beneficio de inventario en cualquier caso, se entendería que serían responsables en proporción a las cuotas, siendo en el caso del heredero en cosa cierta el valor del bien.

### *Distribución total de la herencia en herederos ex re certa*

En este caso, en el régimen del Código Civil, al estar la herencia distribuida totalmente en herederos en cosa cierta, entendemos que no se exime de responsabilidad y éstos satisfarán las deudas a beneficio de inventario o pura y simplemente en proporción a lo dado, es decir, en la proporción de la certa res.

En Aragón, responderán en proporción de lo dado a beneficio de inventario, si así manifiesta el causante que es su voluntad, es decir, la de mantener la institución de heredero.

### ***Legatario de parte alícuota***

Debemos partir de una manifestación del causante en torno a que un sujeto sea instituido como legatario y no como heredero.

Por tanto y siendo así, la única unión del legatario de parte alícuota respecto al pasivo del caudal, sería que primero se ha de satisfacer enteramente ese pasivo para posteriormente el o los herederos cargados con ese legado poder satisfacerlo.

Por tanto, entendemos que el régimen de dudas del legatario de parte alícuota será el mismo que para el legatario de cosa cierta.

Misma conclusión se obtiene del art 468 del CDFA estableciendo la no subrogación del legatario en el pasivo.

A pesar de que ahora según la metodología del subepígrafe anterior tendríamos que hacer un recorrido sobre los diferentes supuestos, debemos evitarlo e ir directamente al supuesto más significativo, la distribución total en legados de parte alícuota o en legados. Esta vía directa hacia un único supuesto nos permite otorgarle mayor importancia y evitar una continua repetición que es lo que ocurre cuando concurren legatarios y herederos.

Volviendo al núcleo que nos interesa, al entrar a conocer este supuesto, debemos acudir al art 891 Cc donde se nos dice que al distribuir la herencia en legados, estos responderán de las deudas en proporción de lo legado respecto al caudal relicto.

Por tanto, creemos entender que según la regulación del Código Civil en este caso a pesar de no existir en principio subrogación en las deudas del causante ya que se tratan de legatarios, sí que existe una responsabilidad sobre ellas.

Misma conclusión obtenemos en los diferentes derechos forales estableciendo esa responsabilidad a prorrata según lo recibido.

Como conclusiones a este apartado podemos decir lo siguiente:

Respecto al heredero *ex re certa* se ha intentado, en la mayor parte de las ocasiones, no desvirtuar su carácter de heredero. Para ello se le ha subrogado también en el pasivo del caudal relicto.

Sin embargo, se ha intentado también que ese régimen se vea adecuado a su carácter complejo e híbrido, haciendo que su responsabilidad esté delimitada en relación a lo dado como cosa cierta.

Mientras, al legatario de parte alícuota se le ha dado un tratamiento semejante al del heredero *ex re certa*, es decir, se ha intentado no modificar ese concepto de legado.

Por tanto, no existe subrogación en el pasivo en caso de concurrencia con herederos de cualquier tipo. Mientras que, en ausencia de herederos y la total distribución total de la herencia en varias de estas figuras, sí que se estipula una responsabilidad delimitada por el prorrataeos según el legado.

Si se puede introducir una opinión, creemos que respecto a éste régimen en cuestión de ambas figuras, ha sido del todo acertado, puesto que ha permitido seguir las diferentes dinámicas del Derecho sucesorio, permitiendo una normalidad en su aplicación e impidiendo que ese carácter híbrido no suponga mayores problemas.

## **5. La partición efectuada por el causante**

Ahora y como punto final a nuestro trabajo previo a las conclusiones, vamos a tratar una figura no menos controvertida que las que hemos estudiado anteriormente. En este caso no se trata de una figura híbrida, característica que otorgaba dificultad en el heredero *ex re certa* o el legatario de parte alícuota; en este caso la dificultad proviene del no saber cuándo se ha realizado la partición o simplemente se han dispuestos normas particionales o si ni siquiera se han dispuesto éstas.

Podríamos preguntarnos cuál es el nexo existente entre este ejercicio particional que realiza el causante y nuestras figuras. La unión, la relación, es saber si con la distribución en herederos *ex re certa* de parte o todo de la herencia se puede declarar partición del causante y lo mismo con el legatario de parte alícuota.

Pero para analizar ese nexo, previamente se ha de entender que se considera por partición efectuada por el causante y que se intenta obtener con ésta. Para ello intentaremos describir esta figura y posteriormente crear el nexo.

Comenzaremos con la descripción de la partición efectuada por el propio causante delimitando el concepto y extrayendo de él las notas definitorias de éste respecto a nuestras figuras.

### ***Características de la partición efectuada por el causante***

La posibilidad de que la partición realizada por el causante, en el ámbito del Código Civil, se encuentra recogida en el art 1056.1 permitiendo realizarse en acto inter vivos o mediante testamento.

En el caso aragonés, está regulada en el art 368 CDFA con las mismas características respecto al tipo de documento en el que se va a formalizar pero con una gran diferencia que es la permisibilidad de la partición parcial.

Gran diversidad de opiniones nos da este artículo, en especial si es necesaria la existencia de un testamento o pacto sucesorio allá donde sea permitido para que en caso de no haberse dispuesto la partición en el propio acto mortis causa se haya realizado en acto inter vivos.

Nos dice CASTÁN TOBEÑAS<sup>12</sup> que el criterio seguido por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 6 de marzo de 1917 y las sentencias de 6 de marzo del

---

<sup>12</sup> «La jurisprudencia última del Tribunal Supremo [...] requiere del testamento, [...] pero negando la necesidad de su preexistencia, ya que si existe convalidación testamentaria ulterior, no puede sostenerse la falta de norma prevista en el art. 1056» CASTÁN TOBEÑAS, J, Derecho Civil Español, Común y Foral, VI, I, REUS, 7º EDICIÓN, MADRID, 1969, p.273

1945 y 6 de mayo de 1953 donde el Tribunal indica que es necesario un testamento posterior al acto inter vivos que convalidará a éste.

Misma idea ha de entenderse en el Derecho Civil Aragonés añadiendo que el acto inter vivos puede también basarse en un pacto sucesorio permitido en este ordenamiento y si en caso de no basarse en éste, para que fuesen válidas tendrían que reunir los requisitos del pacto sucesorio.

Reviste importancia mencionarlo puesto que ha sido un tema que ha sido discutido pero que a la ve a la hora de estudiar la sucesión concreta nos permite tener un mayor conocimiento de dónde encontrar o donde no pasar por alto esta figura.

Continuando con las líneas principales de la partición efectuada por el causante, debemos plantearnos, si es necesaria la total distribución del caudal o se puede aceptar la partición parcial.

Si nos centramos en el régimen del Código civil, no encontramos siquiera un criterio jurisprudencial claro respecto a la permisibilidad de la partición parcial. Si acudimos a autores, tampoco nos dan una solución unitaria sino distintas soluciones.

Por ello, vamos a exponer lo que dijo el Tribunal Supremo en su sentencia del 4 de noviembre de 2008 exponiendo que no puede considerarse nula la partición si no se ha abarcado el total de los bienes, y esto puede suceder debido a que el testador no puede tener conocimiento en un determinado momento de todos los bienes que va a tener o que aparezcan como nuevos.

Por tanto, no podemos observar una clara voluntad de admitir una partición parcial voluntaria del causante, sino que deben cumplirse ciertas circunstancias para que la partición sea parcial, es decir, que no se hayan previsto esos bienes, que no eran conocidos o que aparezcan tras el fallecimiento.

Radicalmente distinto es el tratamiento del Derecho Aragonés, ya que en el mismo artículo 468 CDFA se nos dice que el disponente o fiduciario podrán ordenar la partición o parte de ella, he aquí la gran aportación del legislador, otorgando un ámbito de permisibilidad ya no solo a la no previsión de bienes o el desconocimiento de éstos, sino una vinculación de la parcialidad a la voluntad del causante.

Esto nos va a ayudar a la hora de ver diferentes supuestos ,en los que en principio no veríamos la relación con el heredero ex re certa y el legatario de parte alícuota, y poder observar cómo se complementan.

### ***La partición efectuada por el causante y las figuras objeto de estudio***

Centrándonos ya en el concepto, nos dice ROYO<sup>13</sup>, ya delimitando el concepto, que distinto es la distribución de bienes con la voluntad de partir el caudal entre sus herederos, con la distribución en legados, o con cualquier tipo de legado, ya que entiende que al otorgar bienes o cuotas en carácter de legados, los destinatarios no son herederos según la voluntad del finado, por tanto no entraría en ese concepto de partición del causante del caudal entre herederos.

Por lo tanto, tenemos ya a un autor que declina la posibilidad de que en la distribución de legados exista una partición efectuada por el causante.

Pero esto no satisface nuestras dudas, ya que a pesar de que es cierto, y así lo creemos, la distribución en legados no es partición, ¿lo es la distribución de la herencia en herederos *ex re certa*?

La respuesta es cuanto menos difusa en el régimen del Código Civil, puesto que existen dos concepciones distintas de la partición, la primera nos hablaría de que es una asignación de bienes del caudal en pago de las cuotas, o simplemente basta con una total de la distribución de los bienes entre los herederos en cosa cierta.

En nuestra opinión creemos que una de las funciones que tiene el realizar la partición, hablando desde el punto de vista del causante, es evitar la aparición de la comunidad hereditaria, ya sea delimitando las cuotas en legados de parte alícuota y herederos con cuotas fijadas o en herederos *ex re certa*.

Por tanto, podemos construir esta presunción: si la voluntad del causante es evitar la comunidad hereditaria, al hacerlo con la distribución de su totalidad en instituciones de heredero *ex re certa*, se entenderá que sí que se ha realizado la partición ya que como nos dice ELENA BELLOD<sup>14</sup>, exponiendo la tesis de Vallet de Goytisolo, la distribución de la totalidad de la herencia en herederos *ex re certa* o parte de ella, absorbe el acto particional.

Por tanto y haciendo nuestro lo anteriormente dicho, la distribución entre herederos *ex re certa* incluye esa partición, no como figura independiente sino embebida.

---

<sup>13</sup> «Advirtamos [...] que no debe ser confundida [...] con el legado, el prelegado, o la distribución de toda la herencia en legados.» ROYO MARTÍNEZ., *op. Cit.* p. 338

<sup>14</sup> «En los supuestos a)b)c) lo dispositivo engloba y embebe la partición» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E., *op. cit.*, p. 52

Explicándolo mejor, si el causante distribuye la herencia en heredero en cosa cierta, dentro de esa voluntad subyace también la idea de distribuir el caudal entre los herederos que se han instituido, es decir, la realización de la partición por el causante.

Si nos centramos en el régimen del Código Foral de Aragón, tampoco se explicita de ningún modo si se considera partición la distribución entre herederos ex re certa, por tanto debemos hacer una interpretación del propio Código.

Si partimos del art 467CFDA, podemos observar que permite si así es la voluntad el causante, la institución de heredero ex re certa. En su segundo apartado, podemos observar que recoge la distribución del caudal en estas figuras.

Por tanto, a la luz de que el propio Código Foral recoge esta figura y reconoce la posibilidad de que se distribuya la herencia entre herederos ex re certa, podemos entender que dentro de esa distribución subyace la voluntad de la realización de partición.

Definitivamente, podemos observar que en el Código Civil, la distribución entre herederos ex re certa se puede considerar como partición efectuada por el causante, al embeber la primera a la segunda. Y de mayor manera lo hace el Derecho foral aragonés cuando ya prevé la posibilidad de que exista esa distribución.

Diferente es el caso de la distribución en legados de parte alícuota, como ya sabemos, esta figura no se subroga en el pasivo del caudal hereditario, ya que como indica un nombre, es legatario y no heredero.

Por tanto, al tratarse de legatario será considerada la distribución entre ellos como la distribución en legados.

Si nos centramos en el régimen del Código Civil, cuando en el art 1056 se nos habla de la partición se entiende que esa distribución va dirigida a los llamados a un todo, es decir a los llamados a título universal, los herederos.

A diferencia del heredero ex re certa el cual a pesar de solo ser instituido cosa cierta se mantiene su participación en el pasivo, el legatario de parte alícuota a pesar de ser llamado a una cuota, se entiende que no existe vinculación del pasivo salvo que éste ha de satisfacerse para poder calcular la cuota.

Dicho esto, el legatario de parte alícuota y la distribución de la herencia entre ellos, no supone una partición efectuada por el causante según el Código Civil ya que no es llamado a título universal.

Si acudimos al Derecho aragonés, podemos observar que en la regulación de la partición efectuada por el causante también nos indica la cualidad de llamados a un todo, es decir, a título universal y no a legatario, por tanto la total distribución del caudal relichto en legatarios de esta clase no supondrá la partición del art 368.1 CFDA.

Este hecho podría ser discutido ya que se trata de un llamamiento a una cuota pero como ya hemos explicado anteriormente, el legatario de parte alícuota está vinculado al pasivo por la necesaria satisfacción de éste para calcular la parte alícuota.

Para finalizar este epígrafe, nos gustaría recuperar los supuestos vistos anteriormente para saber si constitúan una partición del art 1056 CC o del 368 CFDA. Evitaremos los supuestos de total distribución de la herencia entre estas dos figuras puesto que ya se ha explicado en los párrafos anteriores a éstos.

#### *Concurrencia de herederos ex re certa y herederos.*

Respecto del régimen del Código Civil podríamos entender que existe partición sobre los bienes distribuidos por el causante, y que el denominado resto sea irrelevante respecto a la herencia. Debemos entender esa reticencia a la partición parcial por parte de la jurisprudencia y las vacilaciones doctrinales sobre ésta, limitando la no distribución a bienes en porción irrelevante.

De igual manera hablaríamos de partición en el caso de irrelevancia de los bienes considerados como *el resto*, ya que si no fuese así no se hablaría de una verdadera distribución del caudal hereditario.

#### *Concurrencia de herederos ex re certa y legatario de parte alícuota.*

En este caso y atendiendo a lo dicho respecto al Código Civil, en este caso no podemos decir que no se puede vislumbrar que la partición haya sido embebida e la institución de los herederos ex re certa, puesto que ha introducido la figura del legatario de parte alícuota. Parece aunque se pueda interpretar como partición parcial, que en este caso y siguiendo el criterio de ELENA BELLOD<sup>15</sup>, se trataría de normas particionales y no una verdadera partición.

Respecto del Código Foral de Aragón, subsiste el problema anteriormente dicho, por tanto creo que tampoco se entendería como partición.

---

<sup>15</sup> «Entiendo que calificarlas de particiones parciales testamentarias es discutible,[...]inclinándome por calificarlas como normas particionales.» BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E. *ibid.* p.87

Como conclusión podemos decir que ambas figuras están ligadas a la partición del causante, en concreto, la total distribución de la herencia en herederos *ex re certa* embebe a la partición, por tanto es considerado como tal.

Mientras que la relación con el legatario de parte alícuota nos hace reafirmar su carácter de institución a título particular.

### **III. Conclusiones.**

No sería correcto terminar el trabajo sin hacer una recopilación o un recuerdo de todas las ideas que se han ido mostrando.

Es cierto que igual a lo largo del trabajo no se ha percibido de forma clara una opinión o solución a esta confusión que pueden producir estas dos figuras. Nada más lejano de la verdad, en cada uno de los apartados creemos haber introducido ciertas ideas que nos sirven como base tanto para una interpretación de estas figuras como para una cierta crítica a diferentes sectores.

Para remarcar esas ideas, que se han ido transmitiendo, utilizamos las conclusiones. Sin embargo no será este apartado una mera recopilación de las ideas obtenidas y de las postulaciones hacia una u otra concepción sino que será una reafirmación de éstas, incidiendo en especial en su beneficio respecto a lo establecido.

Por tanto, y sin más dilación comenzamos a continuación la exposición de las conclusiones obtenidas de este trabajo, es decir, las opiniones que subyacen a todo el trabajo y su relación con las figuras del heredero *ex re certa* y el legatario de parte alícuota.

Desde el primer momento en el que se ha realizado el trabajo, hemos dado cuenta de que estábamos ante dos figuras que suponen una quiebra en los conceptos de heredero y legatario como se estudia primariamente. Es decir, el heredero es el instituido a título universal mientras que el legatario es el instituido a título particular. Esto supone la aparición de unos concepto híbridos, un heredero instituido sobre una cosa cierta y a un legatario instituido en una cuota de la herencia.

Esto suscita una gran duda respecto del tratamientos de estas figuras, ya que o puedes interpretarlas según lo que se les da o según el cómo se les ha nombrado.

Interpretándolo de la primera manera podríamos decir que el heredero en cosa cierta actuaría como legatario y el legatario de parte de alícuota como heredero. Es cierto que existen algunas disposiciones que nos dicen algo parecido a lo anteriormente dicho véase el artículo 768 del Código Civil respecto al heredero *ex re certa*.

Pero nosotros no optamos por este criterio, y apoyándonos en los diferentes autores que se han ido nombrando en el texto, optamos por acudir a lo que es ley en el Derecho de Sucesiones, la voluntad del causante. Por ello, mantuvimos el concepto de heredero y legatario que el finado había querido para ordenar su sucesión.

Por ello, aludimos a que ciertas nomenclaturas que ciertamente nos servían en caso de ser difícil de comprender la voluntad del causante, se regían por lo entregado, tenían un carácter interpretativo de la voluntad del causante, pero no cerraban la puerta a nuestras figuras.

Siendo así, delimitamos la participación de las dos figuras en la comunidad hereditaria, remarcando que en este caso parecía lógico que al haber sido apartada la *certa res* el heredero en cosa cierta no perteneciera a ella pero el legatario de parte alícuota sí.

Se optó, siguiendo con el mismo criterio, porque la cuota del legatario de parte alícuota se relacionase con el activo tras la satisfacción del pasivo del caudal y no con una cuota como la que le correspondería a un heredero. Así recalcábamos que el legatario de parte alícuota era legatario y no heredero, y que no se subrogaba pese a sus características en todas las relaciones del causante y que el pasivo solo le afectaba respecto al cálculo de su cuota.

Además delimitamos que sucedería en caso de aparición de nuevos bienes, siendo el legatario un sucesor a título particular, impedido para suceder sobre éstos, y que si el legado pudiera devenir ineficaz, ésta se refundiría en la masa hereditaria o pasaría a los sucesores ab intestato.

Vimos también como en la figura del heredero *ex re certa* sí que se daba una subrogación en el pasivo de la herencia, sin embargo, postulamos que si lo que se le daba estaba limitado respecto al heredero, la responsabilidad de las deudas debía también ser limitada. Ciento es, que en la aparición de otros bienes, al haber sido delimitado por la cosa cierta, al intentar el causante evitar la sucesión ab intestato irían a parar a éstos en proporción a lo dado.

Además, relacionamos las dos figuras con otra no menos controvertida como es la partición efectuada por el causante, estableciendo que la distribución del total de la herencia en herederos *ex re certa* embebía la partición, mientras que, entendiendo necesario el carácter universal de los destinatarios de los bienes repartidos, no cabía en absoluto la figura del legatario de parte alícuota en este concepto.

De manera trasversal, a base de pequeñas incisiones en lo técnico se pretendió dar a entender una circunstancia que creemos relevante remarcar ahora, y es el caso de la diferencia de regulación de estas figuras en los ordenamientos.

Lo que queremos decir, aunque no estemos hablando de un tema técnico, es que se ha dado un tratamiento muy distinto a la hora de tratar las figuras, más que distinto, se podría hablar de inexistente y poco definido.

Expliquémonos, ciertos Derechos Forales han regulado de manera nimia estas figuras, pero por lo menos han realizado un esfuerzo para que exista un conocimiento o una clara permisibilidad de éstas. Esto nos permite tener una mayor seguridad jurídica a la hora de interpretar ciertos aspectos y además otorgan un conocimiento mayor sobre una posibilidad distinta a la que es la normal para ordenar la sucesión.

Si comparamos ese esfuerzo, aunque mínimo de algunos Derechos Forales, con la regulación de las figuras por parte del Código Civil, podemos observar una clara reticencia hacia éstas. Pero esa reticencia que en principio puede ser una opción del legislador, se puede convertir en confusión ante la aparición del heredero *ex re certa* y el legatario de parte alícuota cosa que en nuestra opinión no nos parece del todo acertada.

Al final independientemente de su nivel de regulación en diferentes ordenamientos, recalcamos que estas figuras llevan ya presentes en el Derecho Sucesorio desde Roma y siguen dándose actualmente. Por tanto, creímos que estudiarlas era una buena forma también de recalcar su vigencia hoy en día.

Y eso es lo que hicimos, partimos desde la voluntad del causante, desde la posibilidad de existencia de estas figuras híbridas, fuimos explicando su propia naturaleza, recorriendo todos los lugares en los que su carácter especial producía sus dudas, para al final llegar a obtener el propósito querido.

#### IV. Bibliografía

-Libros:

IGLESIAS, J. *Instituciones de Derecho Romano*, II, Barcelona, Cataluña 1951, p.246.

BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, E, *La partición efectuada por parte del causante. Régimen del código civil y aragonés, con breve referencia a otros derechos forales*, Reus, Madrid, 2018

CASTÁN TOBEÑAS, J. *Derecho Civil Español, común y foral*, VI, II, 7º edic., Reus, Madrid 1973, p.198.

ELIZEGUI MENDIZÁBAL, L., *El Derecho Civil Vasco del SXXI De la Ley 5/2015 a sus desarrollos futuros, El fenómeno sucesorio en Guipúzcoa: una perspectiva de futuro* PARLAMENTO VASCO, VITORIA, 2016, p.373

CASTÁN TOBEÑAS, J, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, IV, I, Reus, 7º edi.,, MADRID, 1969,p.273

ROYO MARTÍNEZ *Derecho sucesorio*, Edelce, SEVILLA, 1951