

1.7. CONCURSAL CIVIL

El concurso de la herencia

Insolvency proceedings over a deceased's estate

por

TERESA ASUNCIÓN JIMÉNEZ PARÍS

Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil

Universidad Complutense de Madrid

RESUMEN: En el presente trabajo la autora postula una interpretación del artículo 1.2 LC, relativo al presupuesto subjetivo para la declaración de concurso de una herencia, en función del artículo 182 LC, lo que le permitirá concluir que la Ley Concursal no excluye de forma absoluta el concurso de la herencia en caso de haber sido aceptada pura y simplemente. Por ello postula la declaración conjunta de herencia y heredero que aceptó pura y simplemente, al amparo del artículo 25.2 LC, la declaración de concurso de la herencia indivisa aceptada pura y simplemente por los varios llamados, así como el tratamiento de la herencia como herencia beneficiaria, en caso de que unos herederos hubiesen aceptado pura y simplemente y otros a beneficio de inventario.

ABSTRACT: *In this work the author proposes an interpretation of article 1.2 of the Insolvency Law, in relation to the subjective requirement for a declaration of insolvency proceedings over a deceased's estate, in accordance with article 182 of the said Law, which would allow the conclusion that the Insolvency Law does not exclude in absolute terms insolvency proceedings over a deceased's estate in the event that it has been accepted purely and simply [i.e. where the heirs are liable for the deceased's debts beyond the value of the estate]. As such, she proposes a joint declaration of insolvency proceedings over a deceased's estate and heir who accepts purely and simply, in accordance with the provisions of article 25.2 of the Insolvency Law, a declaration of insolvency proceedings over a deceased's undivided estate accepted purely and simply by the various parties, as well as treating the inheritance as one where the heirs do not accept liability for debts beyond the value of the estate in the event that some heirs have accepted purely and simply and others have accepted under benefit of inventory that exempts them from liability to pay the deceased's debts beyond the value of the estate.*

PALABRAS CLAVE: Concurso de la herencia. Herencia yacente. Herencia beneficiaria. Herencia aceptada pura y simplemente.

KEY WORDS: *Insolvency proceedings over a deceased's estate. Unsettled estate. Inheritance in which the heirs do not accept liability for the deceased's debts beyond the value of the estate. Inheritance in which the heirs accept purely and simply. With liability for the deceased's debts beyond the value of the estate.*

SUMARIO: I. CONCURSO DE ACREEDORES Y FENÓMENO SUCESORIO. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y LEGISLATIVOS. EL SISTEMA DE LA LEY

CONCURSAL.—II. EL JUEZ COMPETENTE PARA EL CONOCIMIENTO DEL CONCURSO DE LA HERENCIA.—III. LOS EFECTOS DEL CONCURSO DE LA HERENCIA SOBRE LAS FACULTADES PATRIMONIALES DEL HEREDERO.—IV. LAS SOLUCIONES DEL CONCURSO DE LA HERENCIA.—V. EL CONCURSO DE UNA HERENCIA YACENTE: 1. EFECTOS QUE CABE DEDUCIR PRODUCE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO DE LA HERENCIA YACENTE.—VI. LA DECLARACIÓN DE CONCURSO DE UNA HERENCIA YA ACEPTADA A BENEFICIO DE INVENTARIO POR EL HEREDERO ÚNICO: 1. EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO Y SU TRAMITACIÓN.—VII. DECLARACIÓN DE CONCURSO DEL HEREDERO ÚNICO QUE HUBIESE ACEPTADO LA HERENCIA PURA Y SIMPLEMENTE: 1. POSICIÓN DE LOS LEGITIMARIOS. 2. CONFLICTO ENTRE LOS ACREEDORES DEL HEREDERO Y LOS ACREEDORES DEL CAUSANTE.—VIII. PLURALIDAD DE HEREDEROS LLAMADOS A HERENCIA INSOLVENTE: 1. LOS VARIOS HEREDEROS HAN ACEPTADO A BENEFICIO DE INVENTARIO. 2. LOS VARIOS HEREDEROS HAN ACEPTADO PURA Y SIMPLEMENTE.—IX. CONCLUSIONES.—X. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.—XI. BIBLIOGRAFÍA.

I. CONCURSO DE ACREEDORES Y FENÓMENO SUCESORIO. ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y LEGISLATIVOS. EL SISTEMA DE LA LEY CONCURSAL

En el Derecho anterior a la vigente Ley Concursal, el artículo 1053 de la LEC de 1881 señalaba que «las testamentarias podrán ser declaradas en concurso de acreedores o en quiebra, en los casos en que así proceda respecto a los particulares; y si lo fueren, se sujetarán a los procedimientos de estos juicios». Aunque el precepto, literalmente, se refiriese a la quiebra de la testamentaria, también un abintestato podía ser declarado en quiebra¹.

En el Anteproyecto de LC de 1983, los artículos 5 y 6 hacían referencia al concurso de la herencia. Así, el artículo 5 indicaba:

«Fallecido el deudor y en tanto no conste fehacientemente la aceptación pura y simple de la herencia, podrá declararse el concurso de esta.

La muerte o la declaración de fallecimiento del concursado no será causa de conclusión del concurso, el cual proseguirá respecto de la herencia. Cualquier acreedor podrá requerir ante el Juez del concurso a los herederos para que acepten o repudien la herencia. El ejercicio del derecho a deliberar por parte de los herederos no suspenderá la tramitación del concurso de la herencia.

La representación de la herencia en el procedimiento corresponderá a quien ostente su representación conforme a Derecho. De no existir administrador, el Juez adoptará las medidas cautelares que estime convenientes para la conservación del patrimonio y dará cuenta al Ministerio Fiscal para que inste el nombramiento de administrador ante el Juez competente y por el procedimiento que corresponda. En tanto no se produzca el nombramiento, la representación de la herencia en el procedimiento de concurso será asumida por el Ministerio Fiscal.

Y el artículo 6, por su parte, preceptuaba:

«Aceptada la herencia antes de que se haya producido la declaración de concurso, el Juez deberá oír a los herederos aceptantes.

Si la aceptación ha sido pura y simple, declarará, en su caso, a los herederos aceptantes en concurso, que se tramitará en procedimiento único con formación de masas separadas.

Si la aceptación ha sido a beneficio de inventario o con beneficio de inventario o con beneficio de separación de patrimonios se declarará el concurso de la herencia.

Cuando la aceptación pura y simple, se produzca después de declarado el concurso del causante o de la herencia, el Juez, previa audiencia de los herederos aceptantes, del síndico y del Ministerio Fiscal, declarará en concurso a los herederos o acordará la conclusión del procedimiento si resultase que la situación de crisis económica ha desaparecido a consecuencia de la sucesión. El Juez podrá condicionar la conclusión del procedimiento a la prestación por los herederos aceptantes de caución bastante para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que integren el pasivo del concurso.

Cuando todos los herederos acepten la herencia a beneficio de inventario o con beneficio de separación, después de declarado el concurso del causante o de la herencia, el concurso continuará respecto de la herencia». Hay doctrina que indica que la regulación de la vigente LC se inspiraría en este Anteproyecto de 1983.

En la Propuesta de Anteproyecto de Ley Concursal de Ángel ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, se dedicaba todo un Título (el Título XII) al concurso de la herencia. Destacamos su artículo 252, relativo a la *Declaración de concurso de la herencia*: «1. La declaración judicial de concurso de la herencia del deudor procederá en los siguientes casos: 1.º.- Cuando, fallecido el deudor antes de la declaración judicial de concurso, no hubiera sido aceptada la herencia pura y simplemente. 2.º.- Cuando, declarado en concurso el deudor, hubiere fallecido este durante la tramitación del procedimiento. 2. En el caso a que se refiere el número segundo del apartado anterior, el Juez declarará de oficio la continuación del concurso del deudor como concurso de la herencia, sin retrotraer las actuaciones». Igualmente, el artículo 256, relativo a la *aceptación de la herencia declarada en concurso*: «1. Una vez declarado el concurso de la herencia, cualquier acreedor podrá requerir a los herederos ante el Juez que lo hubiera declarado para que acepten o repudien la herencia. El ejercicio del derecho a deliberar por parte de los herederos no suspenderá la tramitación del concurso. 2. Una vez declarado el concurso de la herencia, la aceptación por los herederos se considerará realizada a beneficio de inventario salvo que manifiesten de modo expreso que aceptan pura y simplemente o que hubieran sustraído u ocultado bienes o derechos de la masa activa». Y el artículo 257, sobre *efectos de la aceptación de la herencia*: «1. Si la herencia fuera aceptada a beneficio de inventario, el concurso de acreedores continuará respecto de esta. Una vez concluido el procedimiento, si subsistiesen bienes, se entregarán al heredero o herederos aceptantes. 2. Si la herencia fuera aceptada pura y simplemente, el concurso de acreedores continuará respecto de esta, pero el Juez declarará también en concurso a los herederos cuando, transcurrido un mes desde la aceptación, no hubieran acreditado la íntegra satisfacción de los acreedores. 3. El concurso de la herencia y de los herederos que hubieran aceptado pura y simplemente se tramitará en procedimiento único, con nombramiento de síndicos comunes y formación de masas separadas»². Este Anteproyecto partía de los mismos presupuestos subjetivos para la declaración de concurso de la herencia que el APL 1983, dando, sin embargo, una solución diversa para el caso de que la aceptación pura y simple se

produjese tras la declaración de concurso (lo que evidenciaría que unos mismos presupuestos subjetivos admitirían ambas soluciones).

Durante la tramitación del Proyecto de LC, el Grupo Parlamentario Socialista propuso dos enmiendas (que no fueron aceptadas), la núm. 231 y la 381 (BOCG, Congreso de los Diputados, VII Legislatura, 2 de diciembre de 2002, núm. 101-15). En la núm. 231 se proponía la supresión del apartado 2 del artículo 1, por considerar «preferible que todas las normas sobre concurso de la herencia dispersas a lo largo del articulado pasen a integrar un título propio, como sucede en la *Insolvenzordnung* alemana de 5 de octubre de 1994. Desde un punto de vista sistemático, no parece correcto que en el primer artículo de la futura Ley se trate de un supuesto tan marginal como el concurso de la herencia. Además, las especialidades de esta clase de concurso deberían ser objeto de un tratamiento legislativo unitario, facilitando al intérprete la consideración conjunta de todas ellas. Por esa razón, se propone la supresión de este apartado que se regulará en un nuevo título X bis», Título redactado en la enmienda núm. 381³, cuya peculiaridad más sobresaliente consistía en entender que, aceptada la herencia a beneficio de inventario antes de la declaración de concurso, ya no procedía declarar el concurso de la herencia sino el del heredero beneficiario⁴, lo cual no fue juzgado apropiado por la doctrina que consideraba que «una norma que sometiera a concurso a los herederos, aunque hubiesen aceptado a beneficio de inventario, tendría un efecto negativo puesto que motivaría que en la mayoría de los casos las herencias quedasen yacentes», considerándose más razonable que la separación patrimonial fruto de tal clase de aceptación se extendiera a todos los efectos «incluso formales y procedimentales, de manera que los herederos, en estos casos, quedarán al margen de la declaración de concurso, sin perjuicio de sus derechos sobre el patrimonio remanente al término del procedimiento concursal ...»⁵.

La LC 22/2003, de 9 de julio, contiene referencias dispersas al concurso de la herencia y del causante en los artículos 1.2, 3.4, 6.2.2.º, 40.5 y 6 y 182⁶. Los dos problemas principales que plantea la interpretación de dichos preceptos son, por un lado, si la LC parte de que la aceptación pura y simple de la herencia implica una confusión del patrimonio hereditario con el patrimonio personal del heredero aceptante, de manera que, en tal caso, los que hipotéticamente deberían ser declarados en concurso serían el heredero o herederos aceptantes, en caso de resultar deudores insolventes, estando integrada la masa activa del concurso del heredero que aceptó pura y simplemente por todos sus bienes (procedentes de la herencia y del patrimonio personal del heredero) y la masa pasiva por todos los acreedores (hereditarios y del heredero), estableciéndose una única graduación y prelación entre ellos, conforme al artículo 90 y sigs. LC. Por otro lado, si los preceptos anteriormente indicados, relativos al concurso de la herencia y del causante, deben ser interpretados de una forma sistemática e integradora, interpretando el artículo 182 LC en función del artículo 1.2 LC y el artículo 1.2 LC en función del artículo 182 LC. Esto es, si los efectos del concurso sobrevenido de la herencia, previstos en el artículo 182 LC, se han de aplicar también al concurso inicial de la herencia, y si el silencio del artículo 182 LC en cuanto a la repercusión de la aceptación de la herencia en el concurso del causante, debe ser integrado con la regla (imperativa) del artículo 1.2 LC que excluye el concurso de la herencia en caso de aceptación pura y simple⁷.

En este sentido coincidimos con ESPEJO LERDO DE TEJADA cuando indica, en relación con el concurso del causante (art. 182 LC), que en este caso «la Ley se desentiende de la forma de aceptación de la herencia y toma una decisión sin

duda alguna práctica: que el concurso continúe como concurso de la herencia a los efectos de mantener indivisos los bienes de los que conste. Pensamos que ello demuestra que lo importante en esta materia es ofrecer a los acreedores una solución adecuada y ágil a sus legítimas expectativas; no obstante llama la atención que, pese a la aceptación pura y simple que pudiera existir en este caso, se siga hablando de concurso de la herencia. Quizá de ello se pueda sacar la conclusión de que las fronteras de las instituciones no se deben interpretar con rigidez; lo importante en cada caso sería adecuar la resolución del concurso a las normas sustantivas que gobiernan los avatares de la responsabilidad por las deudas hereditarias»⁸. Es decir, el silencio del artículo 182 LC en cuanto a las consecuencias de la aceptación pura y simple en caso de continuación del concurso del causante fallecido como concurso de la herencia sería un argumento que mostraría que la LC no rechaza de plano el concurso de la herencia aceptada pura y simplemente, pues lo admitiría en este caso, impidiendo la división del patrimonio hereditario (art. 182.3 LC) y exceptuando lo dispuesto en los artículos 1052 y 1082 del Código Civil⁹. De manera que cabría deducir que el nuevo sistema legal de concurso de la herencia no es incompatible con la tesis de la separación ex lege de los patrimonios o con la tesis de la confusión solo en daño del heredero¹⁰, y que el artículo 1.2 LC podría ser interpretado en el sentido de que no procede la sola declaración de concurso de la herencia aceptada pura y simplemente, pero sí la declaración conjunta de herencia y heredero o herederos aceptantes pura y simplemente, como se deduciría del artículo 182 LC, y del artículo 1.1. LC, (en un sistema semejante al del Anteproyecto de 1995). Siendo, pues, el artículo 182 LC el que condicionaría la interpretación del artículo 1.2 LC y no a la inversa. En este sentido señala ESPEJO LERDO DE TEJADA que «aunque no sea posible la declaración de concurso de una herencia aceptada pura y simplemente, lo que procede hacer no es declarar en concurso, sin más a los herederos, sino que la declaración de concurso debe ser conjunta de los patrimonios personales de los herederos y de la herencia. Esto implica que no se deben confundir por completo las masas patrimoniales en presencia, sino que se las debe distinguir en todo aquello que jurídicamente las separe. Y en ese sentido, como la aceptación pura y simple lo que supone es la confusión del patrimonio hereditario con el del heredero, en perjuicio de este, no se debería admitir que la confusión actúe también en perjuicio de los acreedores de la herencia. A nuestro juicio eso es... lo que procede en el sistema de la LC». Entender que lo único que cabe, en caso de aceptación pura y simple, es el concurso de los herederos sería un error «porque esa solución no permitiría hacer justicia al sistema sucesorio relativo a las deudas de la herencia. La única solución razonable para conjugar ambos requerimientos es la de admitir que estamos ante una hipótesis de concurso conjunto de varias masas patrimoniales, a ciertos efectos confundidas, [en daño del heredero], pero, a otros efectos separadas [en beneficio de los acreedores hereditarios]»¹¹.

Si bien entendemos que esta posición doctrinal es la más correcta, pueden plantearse problemas a la hora de su articulación práctica, en la medida en que el artículo 25 LC, relativo a la declaración conjunta de concurso de varios deudores no contempla expresamente el supuesto de declaración conjunta de concurso del patrimonio hereditario y de los herederos que hubiesen aceptado pura y simplemente. Sería precisa toda una construcción doctrinal y jurisprudencial al respecto sobre la base de la analogía con otros supuestos. De ahí que ante tal dificultad, que no puede ser abordada convenientemente en este breve estudio, procedamos a explicar el sistema de la LC desde el punto de vista de la imposibilidad de la declaración de concurso de la herencia aceptada pura y

simplemente y desde el punto de vista de una interpretación del artículo 182 LC autónoma del artículo 1.2 LC¹².

Como señala YÁÑEZ VIVERO, «el problema que en la práctica plantea este doble concurso es el de una adecuada articulación práctica. Los «concursos conexos» presentan en la actual regulación concursal unos moldes en los que, difícilmente, encaja la eventualidad de la que estamos hablando, porque parten aquellos de una coordinación que no se detalla, cuando es, en realidad, la subordinación del concurso del heredero puro respecto al de la herencia lo que mejor equilibraría los diferentes intereses en juego»¹³.

II. EL JUEZ COMPETENTE PARA EL CONOCIMIENTO DEL CONCURSO DE LA HERENCIA

Supuesta la insolvencia actual o inminente de la herencia, (AJM de Santander de 28 de abril de 2006)¹⁴, de acuerdo con el artículo 10.1 LC, «la competencia para declarar y tramitar el concurso corresponde al Juez de lo Mercantil en cuyo territorio tenga el deudor el centro de sus intereses principales. *Si el deudor tuviese además en España su domicilio, y el lugar de este no coincidiese con el centro de sus intereses principales, será también competente, a elección del acreedor solicitante, el Juez de lo Mercantil en cuyo territorio radique aquel.*

Por centro de los intereses principales se entenderá el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses. En caso de deudor persona jurídica, se presume que el centro de sus intereses principales se halla en el lugar del domicilio social...». Si para el caso del deudor persona jurídica el centro de sus intereses principales se considera que radica en el lugar de su domicilio social, cabe considerar, siguiendo el criterio tradicional establecido en el orden sucesorio, que el juez competente para conocer del concurso de la herencia es el juez de lo mercantil del lugar en que el causante tuviera el domicilio en el momento de su fallecimiento, por presumirse que en dicho lugar tenía el centro de sus intereses principales¹⁵. Presunción que también cabe extraer del artículo 10.1.1.º en su segunda parte, cuando se afirma que «si el deudor tuviese además en España su domicilio y el lugar de este no coincidiese con el centro de sus intereses principales...». De lo que se deduce que teniendo el deudor (persona física), un domicilio en España, la Ley entiende que coincide con el centro de sus intereses principales.

III. EFECTOS DEL CONCURSO DE LA HERENCIA SOBRE LAS FACULTADES PATRIMONIALES DEL HEREDERO

La ley equipara el supuesto del concurso de la herencia con lo previsto para el concurso necesario, de manera que los administradores concursales ejercerán todas las facultades de administración y disposición del caudal relicto, quedando los herederos (o el administrador de la herencia) desprovistos de sus facultades patrimoniales sin solución de continuidad, siendo sustituidos por los administradores concursales (art. 40.5 y 182.1 LC). Ahora bien, las facultades de la administración concursal se refieren a la gestión y disposición del caudal relicto. Los herederos pueden testar (art. 40.6 LC), pueden gestionar y disponer de su patrimonio personal y ejercer su actividad profesional. Pueden actuar procesalmente en el procedimiento concursal y en todas las actuaciones que la ley permite,

no solo en el ámbito de representación de la herencia, sino en actuaciones de colaboración requerida por el juez del concurso (art. 42 LC). Pueden presentar convenio (art. 99), propuesta anticipada de convenio (art. 104.1 LC), así como solicitar en cualquier momento la liquidación (art. 142.1 LC)¹⁶.

IV. LAS SOLUCIONES DEL CONCURSO DE LA HERENCIA

En principio, las dos soluciones que la Ley establece respecto del concurso de acreedores pueden ser de aplicación en el concurso de la herencia, si bien la solución natural del concurso de la herencia parece ser la liquidación, «salvo aquellos supuestos en donde la opción del convenio resulte de interés para los herederos o acreedores ya por la complejidad que presente la liquidación del patrimonio hereditario o porque este venga configurado principalmente por una empresa o explotación de carácter familiar que resulte conveniente mantener»¹⁷. Esta última circunstancia podría justificar también que el heredero, a quien el testador adjudicó en partición hecha por acto *inter vivos* o *mortis causa* una explotación económica para preservarla indivisa, en atención a la conservación de la empresa o en interés de la familia, solicitase un acuerdo extrajudicial de pagos (art. 231 y sigs. LC en relación con el art. 1056 CC¹⁸), teniendo presente, en todo caso, que el derecho a la legítima es un límite a la autonomía de la voluntad del testador, y por ende, al convenio y al acuerdo extrajudicial de pagos, *que deberán ser aceptados expresamente por el heredero forzoso para que puedan afectarle* (arg. ex 806, 813, 815, 816, 817, 841, 843 CC y artículo 1056.2 CC que señala que para el pago de la legítima «podrá ser también de aplicación cualquier otro medio de extinción de las obligaciones», en relación con el art. 1156.3.º CC).

En caso de convenio, el patrimonio hereditario debe continuar indiviso y separado de los patrimonios personales de los herederos hasta el cumplimiento íntegro de aquel (art. 176.1.2.º y 182.3.º LC).

En caso de liquidación de la masa activa, los créditos insatisfechos no serán remitidos, aunque se diesen las circunstancias del artículo 178.2 LC. Por un lado, porque ello anularía la eficacia en el Derecho español de la aceptación de la herencia pura y simplemente (que es además la regla general en materia de aceptación de la herencia), aceptación pura y simple que podría haberse producido tras la declaración de concurso de una herencia yacente (lo que no impide la tramitación de tal concurso) o tras el fallecimiento del deudor concursado (art. 182 LC) y por otro lado, porque la figura del *fresh start* está pensada para dar una segunda oportunidad al deudor infortunado de buena fe y reincorporarle a la vida económica, lo que parece implicar por definición que el deudor esté vivo, y en el caso del concurso de la herencia, los créditos vigentes nacieron frente a un deudor que ha fallecido. Por otro lado, el heredero ya cuenta con el remedio de la aceptación a beneficio de inventario para la limitación de su responsabilidad por las deudas del causante (caso en el que con la conclusión del concurso desaparecería esta).

En el concurso de la herencia cabe también el supuesto de reapertura del concurso, si bien en este caso dicha reapertura se limitará a la fase de liquidación, artículo 179.2 por analogía, que señala: «La reapertura del concurso del deudor persona jurídica concluido por liquidación o insuficiencia de masa será declarada por el mismo juzgado que conoció de este, se tramitará en el mismo procedimiento y se limitará a la fase de liquidación de los bienes y derechos

aparecidos con posterioridad. A dicha reapertura se le dará la publicidad prevista en los artículos 23 y 24,...»¹⁹.

V. EL CONCURSO DE UNA HERENCIA YACENTE

La Ley Concursal en su artículo 1.2 señala que «el concurso de la herencia podrá declararse en tanto no haya sido aceptada pura y simplemente». Parecería que la LC parte de la tesis de que la aceptación de la herencia pura y simplemente por el heredero único genera una confusión de patrimonios entre el suyo propio, y el patrimonio hereditario, diluyéndose como entidad diferenciada la herencia que estaba yacente, dejando de poder ser considerada como una unidad patrimonial, susceptible de un tratamiento autónomo, pues se integraría en la nueva unidad resultante de la confusión de ambos patrimonios en el heredero, de manera que conceptualmente sería imposible declarar el concurso de una herencia aceptada pura y simplemente (pudiendo, sin embargo, ser declarado en concurso un deudor común que hubiese recibido una herencia que acepta pura y simplemente)²⁰. Pero ya explicamos en el epígrafe I cómo podía entenderse el artículo 1.2 en interpretación sistemática e integradora con el artículo 182 LC, condicionando este precepto la explicación de aquel. En todo caso, tomado literalmente y *a sensu contrario*, el artículo 1.2 LC admitiría que una herencia yacente o una herencia aceptada a beneficio de inventario, puede ser declarada en concurso. La herencia yacente es una verdadera unidad patrimonial que responde de las obligaciones del fallecido subsistentes tras su muerte. La herencia yacente viene a ser considerada un patrimonio de destino, en el que su unidad actual se basa en la destinación común (al titular futuro) de todas las relaciones jurídicas integradas en el mismo. Por ello la LEC articula soluciones para que se atienda a su conservación o a su administración con la finalidad de asegurar el resultado de que el heredero que acepte la herencia, la reciba como si su adquisición hubiese tenido lugar en el momento del fallecimiento del causante (arts. 661, 440, 989, 991, 1016 CC). La cohesión funcional, pues, del activo de dicho patrimonio respecto del pasivo justifica, pese a la falta actual de un sujeto titular desde la apertura de la sucesión hasta la aceptación, que se pueda valorar la solvencia o insolvencia, actual o inminente, de dicha unidad patrimonial. Pueden pedir la declaración de concurso de una herencia yacente, de acuerdo con el artículo 3.4 LC, los acreedores del deudor fallecido [incluida la sindicatura de la quiebra, de acuerdo con el Auto de 21 de julio de 2005, del Juzgado de lo Mercantil de Madrid]²¹, el llamado a la herencia y el administrador de la herencia (nombrado por el testador, atribuyéndole una posición intermedia entre la suya al fallecer, y la correspondiente al llamado a la herencia; el albacea, incluso designado en términos generales (art. 902 CC), el contador-partidor nombrado por el testador (art. 1056 y 1057 CC) y el administrador de la herencia nombrado por el tribunal competente para decidir acerca de la intervención y administración del caudal hereditario (art. 790 y sigs. LEC). Si el llamado a la herencia solicita el concurso de la herencia yacente, de acuerdo con el artículo 3.4 *in fine* «la solicitud formulada por un heredero [léase, llamado] producirá los efectos de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario». En efecto, si el juez declara el concurso de la herencia yacente solicitada por el llamado a la misma, «quedarán satisfechos suficientemente los requisitos y garantías previstas en la ley civil para el buen resultado de la separación de patrimonios, de manera que el heredero no quede obligado a pagar las deudas y demás cargas de la herencia, sino hasta donde

alcancen los bienes de la misma, conserve contra el caudal hereditario todos los derechos y acciones que tuviere contra el difunto y no se confundan para ningún efecto, en daño del heredero, sus bienes particulares con los que pertenezcan a la herencia (cfr. art. 1023 CC)²².

Declarado el concurso, se producen determinados efectos sobre la herencia yacente, expresamente previstos en la LC (art. 40.5), correspondiendo el ejercicio de las facultades de administración y disposición del caudal relicto a la administración concursal, sin que pueda cambiarse esta situación, y al heredero o al administrador de la herencia que no fuera heredero, el ejercicio de las posibilidades de actuación atribuidas en general al concursado al que se hubiese suspendido el ejercicio de sus facultades patrimoniales. Otros efectos de la declaración de concurso de la herencia yacente deben deducirse por el intérprete ante el silencio del legislador²³.

1. EFECTOS QUE CABE DEDUCIR PRODUCE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO DE LA HERENCIA YACENTE

En el procedimiento concursal concurrirían las circunstancias definitorias del beneficio de inventario: formación de masa activa, normas sobre administración y disposición, determinación de la masa pasiva, pagos a los acreedores con debido orden, luego a los legitimarios, seguidamente a los legatarios y asimilados, etc. Se hace preciso, pues, integrar las normas civiles, singularmente las relativas al beneficio de inventario, con las concursales. De acuerdo con aquellas normas, el pago a los acreedores del causante (Acreedores hereditarios) es preferente al de los legados, que solo pueden ser pagados por su orden (art. 887 CC) después de satisfechos aquellos (art. 1027 CC). Pero el pago a los legatarios está subordinado al previo pago de los legitimarios. La enajenación de bienes de la herencia debe respetar lo previsto en los artículos 1024 y 1030 del Código Civil [art. 803.3 LEC]. El caudal queda sujeto a administración, en beneficio del buen fin del inventario (art. 1026 CC). El caudal relicto líquido, después del pago a los acreedores del causante y de la herencia se destina al pago de la legítima a los herederos forzosos o al cumplimiento de las disposiciones testamentarias a favor de los herederos forzosos hasta dejar cubierto su derecho a la legítima corta o a la larga, por el importe resultante de su fijación (art. 818 CC) y una vez deducidas las imputaciones procedentes (art. 819 CC), y luego al pago de los legados y cargas y modos impuestos por el causante, por el orden establecido (art. 887 CC), si bien previa su reducción a prorrata si fuera necesario para satisfacer las legítimas (art. 820 CC). Los acreedores particulares del heredero no pueden mezclarse en las operaciones propias del beneficio de inventario hasta que sean pagados los acreedores y los legatarios, si bien pueden pedir retención o embargo del remanente que pudiera resultar a favor del heredero (art. 1034 CC)²⁴. *La fase de liquidación concursal es la hipótesis más parecida al régimen establecido en la ley civil para la realización del beneficio de inventario.* Los trámites del Código Civil para el beneficio de inventario han sido calificados como un procedimiento de liquidación judicial de la herencia, que podría ser extrajudicial. Conforme a las normas de procedimiento de concurso, en la fase de liquidación, se procederá, por su orden, al pago de los acreedores concursales con privilegio especial (con cargo a los bienes afectos hasta donde alcance su valor), al pago de los acreedores contra la masa o a la deducción de bienes bastantes para su pago. Después, al pago de los acreedores concursales con privilegio general, seguido del pago a los acreedores ordinarios

y subordinados. Pagados los créditos contra la masa y los acreedores del deudor común fallecido, que son acreedores concursales, según el orden de prelación explicado (arts. 90 y sigs. LC), se procedería, si quedasen bienes, al pago de los legitimarios, legatarios y beneficiarios de otras disposiciones asimiladas al legado, entregándose en último lugar el remanente al heredero, si lo hubiera, sin perjuicio de sujetar la entrega del remanente al heredero a las restituciones o entregas de futuro establecidas por el testador a favor de sucesivos beneficiarios por razón de fideicomisos, o bien que fuesen procedentes por razón de reservas²⁵. En el concurso de la herencia yacente se generarían, pues, diversos escalones: acreedores contra la masa, acreedores concursales (por deudas contraídas por el causante antes de su fallecimiento), ambos escalones sometidos a las normas específicas del concurso de acreedores, y por detrás, el escalón de los acreedores por causa de la sucesión sobre el líquido hereditario (legitimarios), y luego el escalón de los acreedores por disposición de última voluntad del fallecido, *regidos estos últimos por las normas civiles sucesorias aplicables a la sucesión del causante. Debería procederse de este modo si, declarado el concurso solicitado por un acreedor o por el administrador, el llamado a la herencia no hubiese aceptado la herencia declarada en concurso*. También si el heredero hubiese aceptado a beneficio de inventario y a continuación hubiese solicitado la declaración de concurso o si hubiese aceptado la herencia de forma simultánea a su solicitud de incorporación a un procedimiento concursal ya iniciado (BLANQUER UBEROS)²⁶. Igualmente, en nuestra opinión, si declarado el concurso de la herencia yacente, el llamado hubiese aceptado pura y simplemente, pues se habría cumplido el presupuesto subjetivo del artículo 1.2 LC para la declaración de concurso, por lo que por analogía con lo previsto para la continuación del concurso del causante como concurso de la herencia, el concurso habría continuado tramitándose, haciéndose patentes los efectos de la aceptación pura y simple, una vez concluido este sin satisfacción de los acreedores.

Concluido el concurso por el pago de todos los acreedores, los del causante y los que lo fueran por causa de la sucesión, el remanente que pudiese quedar se entregaría al heredero aceptante. Si el concurso concluye por liquidación sin satisfacción de todos los acreedores, el heredero que hubiese aceptado pura y simplemente quedará responsable del pago de los créditos restantes (art. 178.2 LC *a contrario sensu*), pero esta regla no sería aplicable ni al llamado que hubiese solicitado la declaración de concurso (art. 3.4 LC), ni tampoco al llamado que se hubiese considerado aceptante por haber solicitado su incorporación al procedimiento de concurso de la herencia yacente de su causante, pues se darían los efectos de la aceptación a beneficio de inventario y por lo tanto, la insensibilidad de su patrimonio personal en relación con las consecuencias dañosas de la sucesión²⁷.

No hay que excluir, aunque es menos probable, que se abra la fase de convenio en el concurso de una herencia yacente. Esta situación podría plantearse siempre que se incorpore al procedimiento el llamado a la herencia asumiendo la posición de heredero y a la vez la de deudor concursado (dentro del marco de la aceptación a beneficio de inventario de la herencia en concurso). No parece que vaya a ser aprobado un convenio en el marco de una aceptación de la herencia de forma pura y simple. El contenido del convenio vincularía al deudor y a los acreedores concursales (acreedores del causante), en los términos previstos por la legislación concursal, permaneciendo separado el patrimonio personal del heredero, hasta el cumplimiento del convenio y conclusión del concurso (art. 176.1.2.º LC). La cuestión radica en precisar ahora la posición de legiti-

marios y legatarios. El derecho del legitimario a recibir una porción de bienes y derechos hereditarios (deducidas las deudas y cargas de la herencia), no le faculta para ejercitar un derecho de separación (art. 80 LC), que está previsto para separar bienes de propiedad ajena al concursado. Pero según BLANQUER UBEROS podría considerarse que el heredero forzoso tiene una posición análoga a la de un acreedor privilegiado, «que le permitirá solicitar y obtener el pago de su legítima mediante la entrega de bienes hereditarios, supuesta la subsistencia de alguno de estos después de pagados los acreedores de la masa y los del causante; la defensa de esta posibilidad se apoya, no obstante la tasa legal de los créditos privilegiados (art. 89.2 final LC), en la peculiar naturaleza de la liquidación practicada en el seno de la operación sucesoria, que se realiza *una vez cumplido el convenio conforme a lo previsto en sus términos y al margen de las previsiones establecidas en la legislación concursal*»²⁸. Como acreedor privilegiado (con derecho a recibir una parte de los bienes del causante, incluso contra la voluntad del testador), no quedará sometido a los efectos del convenio que resulte aprobado, salvo voto favorable expreso (art. 123.1 y 2 LC). Desde la eficacia del convenio cesan todos los efectos de la declaración de concurso, salvo los que se establezcan en el convenio (art. 133 LC). A partir de ese momento «se normaliza la titularidad patrimonial del concursado, con significado equivalente a la que resulta del pago de los acreedores y legatarios en trámites de beneficio de inventario (cfr. art. 1032 CC)», siempre que el convenio sea cumplido. Es decir, el heredero convenido en el concurso de la herencia pasaría a ser titular de un patrimonio único, en el que se integraría el suyo propio anterior al concurso de la herencia y el patrimonio hereditario que quedase liberado de los efectos del concurso por *el cumplimiento del convenio*²⁹.

VI. LA DECLARACIÓN DE CONCURSO DE UNA HERENCIA YA ACEPTADA A BENEFICIO DE INVENTARIO POR EL HEREDERO ÚNICO

De acuerdo con el artículo 1.2 LC, procede no solo la declaración de una herencia yacente, sino también, la de una herencia previamente aceptada a beneficio de inventario. En este caso, pueden solicitar la declaración de concurso de la herencia, el heredero que aceptó a beneficio de inventario, los acreedores del deudor fallecido y el administrador de la herencia que no sea el mismo heredero (art. 1026 CC). En el trámite de inventario, con arreglo a lo preceptuado en el Código Civil, y en las actuaciones para atender el pago ordenado de los acreedores, legitimarios y legatarios, el heredero o el administrador de la herencia pueden conocer la solvencia o insolvencia actual o inminente de la herencia. Al resultar colocados en el lugar del deudor común causante de la sucesión, en el trámite de la liquidación que tiene lugar en el curso de la aceptación a beneficio de inventario, quedarían sujetos a las normas legales referentes al deber de solicitar la declaración de concurso de la herencia aceptada a beneficio de inventario (art. 1031 CC y arts. 2, 5 y 5 bis LC). «En la memoria que el heredero o el administrador debe acompañar a la solicitud no bastará indicar los datos del causante, sino que en este caso será apropiada la aportación del inventario del activo, la de la relación de los «acreedores y legatarios», la especificación de los pagos ya realizados y de los bienes o derechos ya vendidos en los trámites del beneficio de inventario, aportaciones complementarias de los otros extremos que deben constar en la memoria (art. 6.2, 2.º, párrafo último, 3.º y 4.º LC). No es una novedad la exigencia de un deber de diligencia en el caso de que los bie-

nes hereditarios no alcanzasen para el pago de las deudas y legados; el Código Civil (art. 1031) impone, en tal caso, al administrador, sea el heredero o sea otra persona, el deber de dar cuenta de dicha situación «a los acreedores y legatarios que no hubieren cobrado», se supone que para que puedan adoptar las medidas oportunas; la LC precisa la diligencia debida al hacer obligatoria, en el plazo establecido, la solicitud de la declaración de concurso»³⁰.

Señala NAVARRO CASTRO que es preferible que pueda declararse el concurso de la herencia, al menos cuando todos los herederos aceptan a beneficio de inventario, «pues es un procedimiento [el concursal] con mayores garantías para los acreedores que el que tiene lugar en un mero beneficio de inventario. Sin embargo, no es solo un problema de procedimiento: la insuficiencia de bienes puede resolverse de forma diferente en uno y otro caso, pues no debemos olvidar que el orden de preferencias de la LC [arts. 90 y sigs.] no coincide con el del Código Civil [arts. 1921 y sigs. y 1028 CC]»³¹.

1. EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO Y SU TRAMITACIÓN

Resulta aplicable lo expuesto acerca de la declaración de concurso de la herencia yacente. Por efecto del beneficio de inventario quiebra el principio de universalidad de la masa activa (art. 76.1 LC). Como lo que es insolvente es el patrimonio separado (herencia beneficiaria), únicamente constituye la masa activa del concurso los bienes y derechos procedentes de esa herencia. Si se hubiese realizado algún pago o venta durante la tramitación del beneficio de inventario por quien ostentase la administración de la herencia, que fuese perjudicial para la masa activa, el acto sería asimilable a los realizados por el deudor (en cuya posición y lugar se sitúa el administrador de la herencia, en cuanto representante del heredero), por lo que podría ser susceptible de ser impugnado mediante el ejercicio de la correspondiente acción rescisoria o de reintegración de la masa activa del concurso (arts. 71 a 73 LC)³².

VII. DECLARACIÓN DE CONCURSO DEL HEREDERO ÚNICO QUE HUBIESE ACEPTADO LA HERENCIA PURA Y SIMPLEMENTE

Para la tesis que considera que la LC parte de la idea de la confusión de patrimonios en caso de aceptación de la herencia por el heredero único pura y simplemente, al asumir en tal caso el heredero todas las deudas del causante, si ello le llevase a la insolvencia, podría ser declarado en concurso, no procediendo en estos casos la declaración de concurso de la herencia³³.

La confusión de patrimonios que resultaría de la aceptación pura y simple produciría el resultado de la integración en la masa activa del concurso del heredero, de los bienes y derechos que formaban su patrimonio personal antes de adquirir la herencia, y de los que hubiese adquirido por título propio después de heredar, junto con los bienes y derechos integrantes del patrimonio heredado. Igualmente produciría el resultado de la constitución de la masa pasiva por las deudas contraídas por el heredero antes de adquirir la herencia y por las contraídas a título personal después, junto con las deudas del causante no extinguidas por su fallecimiento, cargas de la herencia y acreedores de la sucesión (legitimarios y legatarios), formándose una sola lista de acreedores, sin tener preferencia para su cobro, sobre los bienes procedentes del caudal relicto, los

acreedores hereditarios. En este contexto se hace preciso determinar la posición de los legitimarios y dar solución al posible conflicto entre acreedores del causante y acreedores del heredero³⁴.

1. POSICIÓN DE LOS LEGITIMARIOS

El legitimario tiene derecho a recibir la porción de bienes de la herencia que le corresponda por legítima, *en el caso de que el valor de los bienes relictos fuese superior a las deudas y cargas de la herencia (excluidas las cargas impuestas en el testamento)*. Puede pensarse que el legitimario tiene un derecho de separación de algunos de los bienes integrados en la masa activa, procedentes del caudal relictivo, y cuyo valor corresponda al valor de su legítima. El problema es que el derecho de separación del artículo 80 LC piensa en los legítimos propietarios de bienes integrados en la masa activa del concurso indebidamente, por ser bienes de propiedad ajena, circunstancias estas que no concurren en un legitimario. Pero en opinión de BLANQUER UBEROS, podría sostenerse con éxito que los legitimarios, por analogía con lo dispuesto para los créditos contra la masa (prededucibles), tendrían derecho a que en el plan de liquidación se señalasen y *dedujesen bienes del remanente del caudal relictivo* (activo que resultase de deducir del valor de los bienes relictos las deudas y cargas de la herencia no impuestas por el testador) que fuesen necesarios para el pago de la legítima³⁵.

2. CONFLICTO ENTRE LOS ACREEDORES DEL HEREDERO Y LOS ACREEDORES DEL CAUSANTE

La confusión de patrimonios propia de la aceptación pura y simple, integrando elementos del activo y pasivo sin diferenciar por causa de procedencia, no plantea especiales problemas en caso de solvencia suficiente del causante de la sucesión y del heredero. Pero en caso de insolvencia de uno, de otro, o de ambos, «se plantea la conveniencia, o la necesidad, de introducir modificaciones en la solución de principio; el camino que ofrecen las tradiciones jurídicas es el reconocimiento del derecho de separación en favor de los acreedores que se consideren perjudicados por la confusión de patrimonios». Si se hubiese aceptado una herencia *damnosa*, los acreedores personales del heredero podrían instar el ejercicio por la administración concursal de una acción rescisoria concursal, solicitando la declaración de ineficacia de la aceptación pura y simple, probando el perjuicio patrimonial causado a la masa activa total por la confusión de patrimonios. La estimación de esta acción, debería provocar la *separación de ambos patrimonios*, debiendo ir acompañado el ejercicio de la acción de la solicitud de la declaración de concurso de la herencia, «*entendiéndose a estos efectos subsistente la adquisición de la herencia, pero sometida, en beneficio de la masa activa del concurso [del heredero], a los efectos de la aceptada a beneficio de inventario*». Si concluido el concurso del heredero resultase un remanente activo, los acreedores de la herencia que hubiesen quedado insatisfechos en el concurso de esta podrían dirigirse contra dicho remanente. A cada grupo de acreedores les correspondería la cualidad de terceros respecto de los del otro grupo. *Por su parte, los acreedores hereditarios, legitimarios y legatarios, si fuesen perjudicados por la aceptación pura y simple hecha por un heredero insolvente, podrían instar de la administración concursal el ejercicio de una acción rescisoria concursal para obtener la declaración de ineficacia de la aceptación pura y simple, en cuanto perjudicial para la masa*

activa. Se trataría pues, de que uno y otro grupo de acreedores solicitasen la declaración de concurso de su deudor común (el heredero), para luego, dentro del procedimiento concursal, instar el ejercicio de la acción rescisoria, probando el perjuicio causado a la masa activa por consecuencia de la aceptación pura y simple. Según BLANQUER UBEROS «*el camino del concurso es el único posible en el derecho vigente,...*», para lograr una separación de patrimonios en beneficio de los acreedores del causante y del heredero³⁶.

La solución propuesta por BLANQUER UBEROS trata de hacer justicia a la garantía patrimonial universal con que cuentan acreedores del causante y acreedores del heredero a los que la confusión de patrimonios puede perjudicar como ya explicamos en otro trabajo³⁷. No es, sin embargo, la única solución posible. Para ESPEJO LERDO DE TEJADA, que sigue a LACRUZ BERDEJO, lo que cabe, habiendo aceptación pura, es el concurso conjunto de la herencia y del heredero o herederos. «La denominación que utiliza LACRUZ, de «quiebra conjunta» parece inspirar el actual artículo 3.5 de la LC: «el acreedor podrá instar la declaración conjunta de concurso de varios de sus deudores cuando exista confusión de patrimonios entre estos...». Está claro que en sentido jurídico es imposible que pueda existir confusión de los patrimonios de personas diferentes, por lo que la Ley se debe estar refiriendo a esta hipótesis en la que no hay, en realidad, personalidades diferentes, puesto que la herencia carece de ella, aunque se la mantenga temporalmente unificada a los efectos de una mejor resolución de los problemas que la sucesión comporta». Aunque no sea posible la declaración de concurso de una herencia aceptada pura y simplemente, lo que procede hacer no es declarar en concurso sin más a los herederos, sino declarar conjuntamente en concurso a la herencia y a los herederos. «Esto implica que no se deben confundir por completo las masas patrimoniales en presencia, sino que se las debe distinguir en todo aquello que jurídicamente las separe. Y en este sentido, como la aceptación pura y simple lo que supone es la confusión del patrimonio hereditario con el del heredero, *en perjuicio de este*, no se debería admitir que la confusión actúe también en perjuicio de los acreedores de la herencia. A nuestro juicio, eso es lo que defiende la tesis de LACRUZ y eso es también lo que procede en el sistema de la LC... Sería un error entender que lo único que cabe es el concurso de los herederos, *porque esa solución no permitiría hacer justicia al sistema sucesorio relativo a las deudas de la herencia*»³⁸.

VIII. PLURALIDAD DE HEREDEROS LLAMADOS A HERENCIA INSOLVENTE

1. LOS VARIOS HEREDEROS HAN ACEPTADO A BENEFICIO DE INVENTARIO.

Según la opinión común si fuesen varios los llamados a una herencia y alguno de ellos aceptase a beneficio de inventario, aunque los otros aceptasen pura y simplemente, procede el cumplimiento de los trámites del beneficio de inventario respecto de la totalidad de la herencia. Por ello, el aceptante a beneficio de inventario podría, e incluso debería, solicitar la declaración de concurso de la herencia. *El caudal hereditario íntegro quedaría sometido al procedimiento de concurso, dado el principio de universalidad que preside la formación de la masa activa y la integración de acreedores en la pasiva*. Los herederos que hubiesen aceptado pura y simplemente no podrían pedir la división de la herencia mientras se tramita el procedimiento de concurso de la herencia (art. 182.3 LC). A la

conclusión del concurso si hubiese remanente se dividiría entre los herederos, y si hubiese acreedores insatisfechos, aquellos tendrían que hacer frente a las consecuencias de su aceptación pura y simple³⁹. Podría calificarse la posición de estos coherederos como codeudores y permitirse que pudieran concurrir al procedimiento concursal para realizar pago a los acreedores, y concluir el concurso con el resultado de su íntegra satisfacción. Como consecuencia de las características del procedimiento concursal, de la participación en el mismo de los acreedores, de la posposición de la entrega de la herencia a los herederos puros y simples hasta la conclusión del procedimiento (art. 1082 CC) y de la equivalencia entre el procedimiento de concurso y los trámites de la aceptación a beneficio de inventario (art. 1084 CC), debe darse a los coherederos que aceptaron pura y simplemente, según BLANQUER UBEROS, el trato de obligados mancomunados⁴⁰. No parece, sin embargo, que sea este el sentido del artículo 1084 y 1085 del Código Civil, según los cuales, la responsabilidad del heredero es solidaria antes y después de la partición.

2. LOS VARIOS HEREDEROS HAN ACEPTADO PURA Y SIMPLEMENTE

Como sabemos, ningún heredero puede ser obligado a permanecer en la indivisión de la herencia, salvo que el testador prohíba expresamente la división (art. 1051 CC). Todo coheredero que tenga la libre administración y disposición de sus bienes podrá pedir en cualquier tiempo la división de la herencia (art. 1052 CC). Los coherederos mayores de edad que tuvieren la libre administración de sus bienes podrán distribuir la herencia de la manera que tengan por conveniente (art. 1058 CC). La partición legalmente hecha confiera a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados (art. 1068 CC). Pero el Código Civil, dentro del capítulo en que se ocupa de la partición, dedica la sección 5.^a (Sección 5.^a, Capítulo IV, Título III, Libro III) al pago de las deudas hereditarias, y establece límites a la autonomía de la voluntad de los coherederos en beneficio de los acreedores de la herencia y de los acreedores personales de cada coheredero. Aquellos, siempre que estén reconocidos como tales, pueden oponerse a que se haga la partición de la herencia hasta que se les pague o afiance el importe de los créditos (art. 1082 CC). A estos se les faculta para intervenir a su costa en la partición para evitar que esta se haga en fraude o en perjuicio de sus derechos (art. 1083 CC). «En esta regulación se aprecia la aplicación de criterios o principios propios de una operación de liquidación». La herencia queda como patrimonio relativamente separado cuando es objeto de operaciones de significado liquidatorio en beneficio de los acreedores hereditarios que hubiesen reclamado el pago o aseguramiento de sus créditos. Ello se prueba porque los acreedores particulares de los coherederos no pueden reclamar contra la herencia indivisa y solo después de la partición podrían dirigirse contra los bienes que hubiesen sido adjudicados a su deudor. Si las operaciones provocadas por los acreedores hereditarios al oponerse a la partición, hasta ser pagados o asegurados, *evidenciasen la insolvencia de la herencia*, según BLANQUER UBEROS, la LC excluiría en su artículo 1.2 la declaración de concurso. Si se agotase el activo por el pago o aseguramiento de los créditos de los acreedores hereditarios, resultaría imposible la división, pero los acreedores insatisfechos, (por analogía con el art. 1084 CC), podrían exigir el pago por entero de sus deudas de cualquiera de los herederos, o de todos ellos, pudiendo el heredero demandado hacer citar y emplazar a los coherederos, salvo pacto participacional en contrario. La

cuestión se trasladaría a la situación de solvencia o de insolvencia de cada heredero aceptante pura y simplemente, añadiendo la solidaridad entre los deudores (art. 1084 CC), *pudiendo declararse el concurso simultáneo de deudores solidarios*⁴¹. Sin embargo, podría pensarse como señala MORENO SÁNCHEZ-MOLAREDA⁴² que en el caso de pluralidad de herederos que acepten pura y simplemente, no habría confusión de patrimonios en tanto se verificase la partición, por lo que podría ser declarada la herencia en concurso. Postura tradicionalmente admitida en la doctrina (LÓPEZ JACOISTE, ROBLES GARZÓN), según la cual en esa hipótesis, el mantenimiento de la comunidad hereditaria permitiría que esta fuese declarada en concurso. Incluso, solicitada la partición, si los acreedores hicieren uso del artículo 1082 del Código Civil y solicitasen el concurso de la herencia, o lo solicitase un heredero, también procedería la declaración de concurso de la herencia indivisa (*arg. ex art. 182.1 y 3 LC*).

IX. CONCLUSIONES

1. Del estudio realizado puede concluirse que la LC no excluye de forma absoluta el concurso de la herencia en caso de haber sido aceptada pura y simplemente. La herencia yacente concursada puede ser aceptada pura y simplemente y ello no excluye su concurso. El concurso del causante puede continuar como concurso de la herencia aunque los llamados acepten luego pura y simplemente. Si todos los herederos aceptan pura y simplemente, la herencia puede ser declarada en concurso mientras permanezca indivisa. Si unos herederos aceptan a beneficio de inventario y otros pura y simplemente, cabe sostener que debe operarse como si todos hubieran aceptado a beneficio de inventario, pudiendo y debiendo el heredero beneficiario, solicitar el concurso de la herencia beneficiaria, siendo los créditos insatisfechos en el concurso, hechos valer por los acreedores frente a los herederos que aceptaron pura y simplemente sobre su patrimonio personal.

2. Resulta evidente el perjuicio que la confusión de patrimonios ocasiona a los acreedores del causante y a los del heredero. De ahí que se arbitren mecanismos doctrinales para evitarla como la rescisión de la aceptación de la herencia pura y simplemente cuando la herencia es *damnosa*, instada por los acreedores del heredero en el concurso de este, acompañada de la solicitud de concurso de la herencia (que se entendería aceptada a beneficio de inventario). O la acción rescisoria concursal instada por los acreedores hereditarios, legitimarios y legatarios, en el concurso del heredero, si fuesen perjudicados por la aceptación pura y simple hecha por el heredero insolvente, para obtener la declaración de ineficacia de tal aceptación, en cuanto perjudicial para la masa activa. O bien, la posición que entendemos más acertada doctrinalmente, consistente en el concurso conjunto de la herencia y del heredero aceptante pura y simplemente, con separación de masas y de listas de acreedores.

3. Es el artículo 182 LC el que debe condicionar la interpretación del artículo 1.2 y 3.4 LC y no viceversa.

X. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- ATS, Sala 1.ª, de 25 de septiembre de 2012
- AAP de Valencia (Sección 6.ª), de 4 de octubre de 2001
- AAP de La Coruña (Sección 4.ª), de 26 de marzo de 2009

- AAP de Pontevedra (Sección 1.^a), de 29 de abril de 2009
- AJM de Madrid, de 21 de julio de 2005
- AJM de Santander, de 28 de abril de 2006
- AJM de Málaga, de 23 de junio de 2008

XI. BIBLIOGRAFÍA

- BLANQUER UBEROS, R. (2005). Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones. *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 43, 37-192.
- BOLÁS ALFONSO, J. (2005). El concurso del causante, de la herencia y del heredero. En *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro Homenaje a Manuel Olivencia*. Tomo II. Madrid: Marcial Pons. Pp. 1789-1803.
- CÁMARA ÁGUILA, M.^a P. (2004). Comentario del artículo 182 LC. En Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano (coord.). *Comentarios a la Ley Concursal*. Madrid: Tecnos.
- CAZORLA GONZÁLEZ, M.^a J. (2007). *El concurso de la herencia*. Madrid: Reus.
- ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2005). Presupuestos dogmático-sucesorios del concurso de la herencia: una aproximación civilística a la Ley Concursal. En *Estudios sobre la Ley Concursal: Libro Homenaje a Manuel Olivencia*, Vol. II, pp. 1909-1930.
- GARCÍA BAÑÓN, A. (1962). *El beneficio de separación*. Editorial Rialp.
- GONZÁLEZ GARCÍA (1989). *Responsabilidad del heredero y derechos de los acreedores sobre el patrimonio hereditario*. Editorial Montecorvo.
- JIMÉNEZ PARÍS, T. A. (2014). La muerte del concursado y la responsabilidad del heredero. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 746.
- LEFEBVRE, F. (2011). *Memento Práctico Concursal, 2012*. Madrid: Ediciones Francis Lefebvre, S. A.
- MILLÁN SALAS, F. (2003). La partición hecha por el testador al amparo del nuevo artículo 1056-2 del Código Civil. *Actualidad Civil*, núm. 45-46, 1179-1197.
- MORENO SÁNCHEZ-MORALEDA. (2003). *La preferencia creditual de los acreedores hereditarios antes de la partición, trabajo de investigación inédito*.
- NAVARRO CASTRO, M. (2009). *La responsabilidad por las deudas hereditarias*. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.
- ORDUÑA MORENO, J. (2004). Comentario al artículo 182 LC En Ángel Rojo y Emilio Beltrán (Dir.). *Comentario de la Ley Concursal*. Tomo II. Madrid: Thomson-Civitas.
- PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M. (1967). *La herencia y las deudas del causante*. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.
- PÉREZ DE VARGAS, J. (2004). El concurso de la herencia. *Revista de Derecho concursal y paraconcursal: Anales de doctrina, praxis, jurisprudencia y legislación*, núm. 1, pp. 53-72.
- RIVAS MARTÍNEZ, J. J. (1997). *Derecho de sucesiones*. Dykinson: Madrid.
- ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L. (1994). *Derecho de sucesiones*. Bosch: Barcelona.
- ROJO, A. y ORDUÑA, J. (2004). Comentario al artículo 1.2 de la Ley Concursal. En Ángel Rojo y Emilio Beltrán (Dir.). *Comentario de la Ley Concursal*. Tomo I. Madrid: Thomson-Civitas.
- ROMERO HERRERO, H. (2003). La responsabilidad del heredero y del legatario. *Anales de la Academia Matritense del Notariado*. Tomo XLI.

YÁÑEZ VIVERO, F. (2012). Las deudas de una herencia concursada y su proyección en la práctica judicial. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 734, pp. 3546-3560.

— (2012). *El fallecimiento del concursado*. Pamplona: Civitas.

NOTAS

¹ BOLÁS ALFONSO, 2005, 1793. En relación con el Derecho anterior a la LC, señalaba el autor que «dentro de los casos de quiebra de la herencia podrían incluirse tanto el caso de la herencia yacente como el de la herencia aceptada a beneficio de inventario, pues en ambos casos no hay herederos que respondan de las deudas dejadas por el causante, bien sea porque ningún heredero aceptó la herencia, bien sea porque la aceptación fue a beneficio de inventario». No obstante, a su juicio, debían distinguirse los dos casos, pues su régimen consideraba que no era exactamente el mismo. «Así: 1. En el caso de herencia yacente, por hipótesis, los únicos que pueden solicitar la declaración de quiebra son los acreedores, o el administrador de la herencia, puesto que la actuación en tal sentido de un heredero merecerá la consideración de aceptación tácita, y donde hay herencia aceptada no hay herencia yacente. A los acreedores se les reconocerá el beneficio de separación. 2. Si los herederos han aceptado la herencia a beneficio de inventario pueden solicitar la declaración de quiebra en su condición de tales resultando de aplicación en este segundo caso tanto el beneficio de separación de los acreedores como el beneficio de inventario de los herederos». En el caso de aceptación a beneficio de inventario (de herencia ya declarada en concurso o bien que se declara en concurso después) se planteaba la colisión de las normas del Código Civil en materia de aceptación de herencia a beneficio de inventario, con las de la quiebra. Conforme al régimen del Código Civil, la eficacia de tal aceptación quedaba supeditada a la realización de un inventario, en plazo muy breve, con citación de acreedores y legatarios (arts. 1014-1022), estando la herencia en administración hasta que resultasen pagados todos los acreedores conocidos y los legatarios (arts. 1023-1034). Estas y otras normas tenían difícil encaje en el caso de quiebra de la herencia, ya que en este caso, se aplicarían las normas específicas de la quiebra en orden a confección del inventario de bienes, relación de acreedores, administración y disposición de bienes y pago de deudas, tareas que correspondían con carácter exclusivo y excluyente a los órganos de la quiebra, de manera que *en el caso de quiebra de la herencia las normas del Código Civil debían entenderse desplazadas por la aplicación preferente de las normas de la quiebra*. De manera que si en el momento de aceptar el heredero a beneficio de inventario no está todavía declarada la quiebra de la herencia, se aplicarían inicialmente las normas del Código Civil sobre aceptación a beneficio de inventario, las cuales cederían ante las de la quiebra *a posteriori*, una vez declarada la quiebra de la herencia. Si en el momento de aceptar a beneficio de inventario la quiebra de la herencia ya hubiese sido declarada, manifestada en legal forma la voluntad de aceptar a beneficio de inventario, había que aplicar las normas especiales de la quiebra. En todo caso, los efectos de la quiebra de la herencia eran estrictamente patrimoniales. Se tratase de herencia yacente o herencia beneficiaria, como consecuencia de la declaración de quiebra de la herencia, el patrimonio del causante integraba la masa activa y sus acreedores la masa pasiva, y eran los síndicos quienes tenían la administración, disposición y representación de los bienes. Concluida la quiebra, si quedaban bienes, correspondían a los herederos y, en su caso, los acreedores particulares de estos podían accionar contra los mismos conforme a las reglas generales (BOLÁS ALFONSO, 2005, pp. 1793-1794).

² Este Anteproyecto de 1995 dedicaba el Título XII al Concurso de la herencia. Artículo 253. *Legitimación para solicitar la declaración de concurso de la herencia*. Para solicitar la declaración de concurso de la herencia están legitimados el administrador de la herencia, los herederos, los legatarios y cualquiera de los acreedores. Artículo 254. *Competencia para declarar el concurso de la herencia*. 1. Será competente para declarar el concurso de la herencia el Juez de Primera Instancia de la capital de provincia donde el deudor fallecido hubiera tenido su domicilio o hubiera radicado el centro efectivo de sus actividades.- 2. El Juez competente para declarar el concurso de la herencia lo será también para declarar el

de sus herederos. Artículo 255. *Provisión sobre solicitud*. 1. Si el Juez se estima competente para conocer de la solicitud presentada por el administrador de la herencia o por el único heredero dictará sentencia declarando el concurso de la herencia. 2. Si el Juez se estima competente para conocer de la solicitud presentada por cualquier otro legitimado, dictará providencia admitiendo a trámite la solicitud y ordenará el emplazamiento del administrador de la herencia y de todos los herederos conocidos para que comparezcan en la Secretaría del Juzgado a fin de que se les pongan de manifiesto los autos por el plazo de 3 días, dentro del cual podrán formular oposición a la solicitud.

³ Título X bis, del concurso de la herencia. Artículo 200 bis. *Declaración de concurso de la herencia*. 1. La declaración judicial de concurso de la herencia del deudor procederá en los siguientes casos: 1.º. Cuando, fallecido el deudor antes de la declaración judicial de concurso, *no hubiera sido aceptada la herencia*.- 2.º. Cuando, declarado en concurso el deudor, hubiere fallecido este durante la tramitación del procedimiento.- En el caso a que se refiere el punto 2.º, el Juez declarará de oficio la continuación del concurso del deudor como concurso de la herencia sin retrotraer las actuaciones.—2. La herencia se mantendrá indivisa durante la tramitación del concurso de acreedores.—3. La representación de la herencia en el procedimiento corresponderá a quien la ostente conforme a derecho. Artículo 200 ter. *Legitimación para solicitar la declaración de concurso de la herencia*. Para solicitar la declaración de concurso de la herencia están legitimados el administrador de la herencia, los herederos, los legatarios y cualquiera de los acreedores. Artículo 200 quater. *Competencia para declarar el concurso de la herencia*. 1. Será competente para declarar el concurso de la herencia el Juez que lo hubiera sido para declarar el concurso del fallecido.—2. Si el juez se estima competente para conocer de la solicitud presentada por el administrador de la herencia o por el único heredero, dictará auto declarando el concurso de la herencia.—3. Si el juez se estima competente para conocer de la solicitud presentada por cualquier otro legitimado, dictará providencia admitiendo a trámite la solicitud y ordenará el emplazamiento del administrador de la herencia y de todos los herederos conocidos para que comparezcan en la Secretaría del Juzgado a fin de que se les pongan de manifiesto los autos por el plazo de cuatro días, dentro del cual podrán formular oposición a la solicitud.- Artículo 200 quinquies. *Aceptación de la herencia declarada en concurso*. 1. Una vez declarado el concurso de la herencia, cualquier acreedor podrá requerir a los herederos ante el Juez que lo hubiera declarado para que acepten o repudien la herencia. El ejercicio del derecho a deliberar por parte de los herederos no suspenderá la tramitación del concurso.- 2. Si la herencia fuera aceptada a beneficio de inventario, el concurso de acreedores continuará respecto de esta. Una vez concluido el procedimiento, si subsistieran bienes, se entregarán al heredero o herederos aceptantes.- 3. *Si la herencia fuera aceptada pura y simplemente, el concurso de acreedores continuará respecto de esta, pero el Juez declarará también en concurso a los herederos, cuando transcurrido un mes desde la aceptación, no hubieran acreditado la íntegra satisfacción de los acreedores*.- 4. *El concurso de la herencia y de los herederos que hubieran aceptado pura y simplemente se tramitará en procedimiento único con nombramiento de administradores judiciales y formación de masas separadas*». Este Título X parecía inspirarse, por lo menos en parte, en el Anteproyecto de LC de 1995.

⁴ En la motivación de la enmienda se indicaba: «El problema más arduo es el de determinar si, en caso de aceptación de la herencia a beneficio de inventario antes de la declaración de concurso, el sujeto pasivo del procedimiento es la herencia o el heredero. El apartado 2 del artículo 1 del Proyecto de Ley señala que el concurso de la herencia solo puede declararse en tanto no haya tenido lugar la aceptación pura y simple de la misma. Significa ello que, según el Proyecto, la aceptación a beneficio de inventario (arts. 1010 y sigs. CC) no impide la declaración judicial del concurso de la herencia. Y en el caso de que se mantuviera el texto del Proyecto y la herencia fuera aceptada a beneficio de inventario, el concurso de acreedores tendría como único sujeto pasivo a la propia herencia, a pesar de que ya no existiría propiamente herencia yacente. Esta solución implica desconocer cuáles son los efectos de toda aceptación. En efecto, por virtud de la aceptación, desaparece la situación de herencia yacente, sea aceptación pura y simple, sea aceptación a beneficio de inventario. La aceptación a beneficio de inventario es esencialmente una aceptación en sentido técnico jurídico. No sucede lo que con el denominado derecho de deliberar, en el que

tan solo se establece en favor del heredero la facultad de proceder al examen de los aspectos económicos del caudal hereditario para poder decidirse, con mejor conocimiento, por la aceptación o por la renuncia. Con la aceptación de la herencia a beneficio de inventario el heredero adquiere los bienes y derechos que integran esa herencia y asume también las deudas del causante. La única diferencia esencial con la aceptación pura y simple es que esa aceptación a beneficio de inventario determina la separación de los patrimonios del causante y del heredero, quien tan solo responde del pasivo de los bienes de la herencia con los bienes que por ella adquiere (art. 1023.1.º CC). Se trata de una responsabilidad *cum viribus*, es decir, que el heredero responde de las deudas del causante con los bienes hereditarios, y no con los bienes propios (SSTS de 28 de septiembre de 1864) y 12 de febrero de 1909). De otro lado, la norma contenida en el Proyecto de Ley no ha tenido en cuenta la posibilidad de que existan varios herederos y de que unos acepten pura y simplemente y otros a beneficio de inventario (caso previsto en el art. 1084 CC). Por estas razones, al redactar el número 1 del apartado primero del artículo 200 bis, se han tenido en cuenta estas consideraciones. *Con la solución contenida en esta enmienda, en los casos de aceptación a beneficio de inventario, procede declarar en concurso de acreedores al heredero aceptante, aunque incluyendo única y exclusivamente en la masa activa los bienes y derechos procedentes del patrimonio del causante y en la masa pasiva las deudas de dicho causante. Esta es la solución más correcta, sobre todo si se tiene en cuenta que la declaración de quiebra del heredero, limitada patrimonialmente en los términos antes señalados, puede tener lugar muchos años después de la aceptación a beneficio de inventario».*

⁵ BOLÁS ALFONSO, 2005, 1800.

⁶ Artículo 1.2 LC: «El concurso de la herencia podrá declararse en tanto no haya sido aceptada pura y simplemente». Artículo 3.4 LC: «Los acreedores del deudor fallecido, los herederos de este y el administrador de la herencia podrán solicitar la declaración de concurso de la herencia no aceptada pura y simplemente. La solicitud formulada por un heredero producirá los efectos de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario». Artículo 6.2.2.º LC: «A la solicitud se acompañarán los documentos siguientes: ... La memoria expresiva de la historia económica y jurídica del deudor; de la actividad o actividades a que se haya dedicado durante los tres últimos años y de los establecimientos, oficinas y explotaciones de que sea titular; de las causas del estado en que se encuentre y de las valoraciones y propuestas sobre la viabilidad patrimonial... Si se tratase de una herencia, se indicarán en la memoria los datos del causante». Artículo 40.5 LC: «En caso de concurso de la herencia, corresponderá a la administración concursal el ejercicio de las facultades patrimoniales de administración y disposición sobre el caudal relicto, sin que pueda cambiarse esta situación». Artículo 40.6.2.º: «El deudor conservará la facultad de testar, sin perjuicio de los efectos del concurso sobre la herencia». Artículo 182 LC: «1. La muerte o declaración de fallecimiento del concursado no será causa de conclusión del concurso, que continuará su tramitación como concurso de la herencia, correspondiendo a la administración concursal el ejercicio de las facultades patrimoniales de administración y disposición del caudal relicto. 2. La representación de la herencia en el procedimiento corresponderá a quien la ostente conforme a Derecho y, en su caso, a quien designen los herederos. 3. La herencia se mantendrá indivisa durante la tramitación del concurso». De acuerdo con el AAP de Valencia (Sección 6.ª), de 4 de octubre de 2001, el fallecimiento del quebrado no provocaba ni la conclusión ni la paralización del juicio de quiebra, como expresamente reconoce hoy el artículo 182 LC. *Vid.*, también ATS de 25 de septiembre de 2012.

⁷ BOLÁS ALFONSO considera que la nueva Ley «tiende a la equiparación de este supuesto [el del concurso de la herencia] con el del fallecimiento del deudor declarado en concurso», opinión que compartimos (pero en sentido diferente), si bien dicho autor entiende inexacta tal equiparación pues «en la hipótesis de concurso de la herencia, no existe una declaración de concurso al fallecimiento del deudor. En este último caso se plantean problemas específicos, tales como determinar en qué casos procede declarar el concurso de la herencia; quiénes están legitimados para solicitar la declaración de concurso de la herencia; qué Juez es el competente; y qué efectos produce la aceptación de la herencia, en sus distintas modalidades, cuando se ha solicitado la declaración de concurso del caudal hereditario. Por el contrario, en la hipótesis de fallecimiento del concursado, se parte ya del

hecho de la existencia de la declaración de concurso y de un procedimiento en marcha, por lo que la cuestión se reduce a regular la continuación de la quiebra en este caso». *Considerando que la regulación sería común en cuanto a «los efectos de la declaración de concurso sobre la masa patrimonial que integra la herencia del causante y sobre los herederos, según acepten pura y simplemente o a beneficio de inventario»* (BOLÁS ALFONSO, 2005, 1799). Una interpretación integradora de los artículos 1.2 y 182 LC puede conducir a entender, en efecto, que existe esa regulación común, como trataremos de demostrar. Son partidarios de una interpretación integradora del artículo 1.2 y 182 LC el AAP de Pontevedra (Sección 1.^a), de 29 de abril de 2009 y el AJM de Málaga de 23 de junio de 2008.

⁸ ESPEJO LERDO DE TEJADA, 2005, 1912. Teniendo presente que la doctrina no es unánime en la consideración de que la aceptación pura y simple de la herencia produzca la confusión del patrimonio hereditario con el patrimonio personal del heredero.

⁹ Artículo 1052 del Código Civil: «Todo coheredero que tenga la libre administración y disposición de sus bienes, podrá pedir en cualquier tiempo la partición de la herencia. Por los incapacitados y por los ausentes deberán pedirla sus representantes legítimos». Artículo 1082 del Código Civil: «Los acreedores reconocidos como tales podrán oponerse a que se lleve a efecto la partición de la herencia hasta que se les pague o afiance el importe de sus créditos». (Vid., también artículos 782.4 y 788.3 LEC, en sede del procedimiento judicial contencioso para la división de la herencia). La indivisibilidad de la herencia es un presupuesto del concurso de la herencia, que responde a la aplicación del principio de responsabilidad patrimonial universal en la medida en que el caudal hereditario está afecto al pago de las deudas del causante. La indivisibilidad responde también a la aplicación del principio de igualdad de condición de todos los acreedores concurrentes (*par conditio creditorum*). Todos los acreedores son, por regla general, de igual condición frente a la totalidad del patrimonio del deudor, y deben recibir el mismo trato. Esta regla requiere del principio de universalidad o de indivisibilidad para llegar a ser plenamente efectiva. Por último, la indivisibilidad responde a la misma exigencia conceptual de la herencia como unidad patrimonial «concursable», en la medida en que el Derecho español permite someter dicha masa de bienes a un régimen específico de cobro, con independencia de la posible configuración de su titularidad (ORDUÑA, 2004, 2708).

¹⁰ Vid. JIMÉNEZ PARÍS, 2014.

¹¹ ESPEJO LERDO DE TEJADA, 2005, pp. 1914-1920.

¹² Como ya señalamos en un estudio anterior, la letra del artículo 182.1 LC y del artículo 1.2 LC no son del todo coincidentes. Para el artículo 182 LC parece absolutamente irrelevante para la conversión del concurso del deudor fallecido en concurso de la herencia, que la herencia haya sido aceptada pura y simplemente, lo que entraría en contradicción con los artículos 1.2 y 3.4 LC que excluyen el concurso de la herencia aceptada pura y simplemente. Señala YÁÑEZ VIVERO que «la interpretación que hacen en líneas generales, tanto los tribunales como la doctrina, de los artículos 1.2 y 182 LC es una interpretación que podríamos llamar complementaria e integradora [en la que el sentido del artículo 182 LC viene condicionada por el artículo 1.2 LC]. De un lado los efectos del concurso «sobrevenido» previstos en el artículo 182, se aplican también al concurso de la herencia propio, es decir, al inicialmente declarado tras la muerte del deudor insolvente. Y de otro lado, *el silencio del artículo 182 respecto a la repercusión de la aceptación de la herencia en el concurso «continuator» de la herencia es integrado con la regla imperativa del artículo 1.2 que excluye ... el concurso de la herencia cuando la aceptación es pura y simple»* (YÁÑEZ VIVERO (1), 2012, 3558). De ahí que se haya señalado que «si el concursado fallece durante la tramitación del procedimiento concursal, el concurso continúa como concurso de la herencia, salvo que los herederos acepten la herencia pura y simplemente, en cuyo caso termina. En este caso se ha de aplicar lo dispuesto en la normativa procesal civil (LEC art. 16), en cuanto a la comunicación de este hecho al órgano judicial» (LEFEBVRE, 2011, 75). No obstante, algunos autores afirman que el alcance y efectos de la aceptación pura y simple en caso de fallecimiento del concursado es *intrascendente respecto del procedimiento de concurso, que continuaría su tramitación como concurso de herencia, situándose los efectos de la aceptación en un tiempo posterior a la conclusión del concurso*. Esto es, el heredero, aun aceptando pura y simplemente, *no podría interrumpir la tramitación del procedimiento de concurso ni participar*

más allá de ostentar la «representación de la herencia», pero una vez concluido el concurso debería atender el pago de los acreedores insatisfechos (art. 178.2 LC a sensu contrario), hasta su completa satisfacción (en igualdad de trato con sus acreedores personales), [opinión esta que se basaría en una interpretación autónoma del artículo 182 LC, respecto de los arts. 1.2 y 3.4]. No obstante, podría sostenerse que el heredero, al aceptar en esta modalidad y quedar responsable de las deudas y cargas de la herencia con sus bienes propios «podría solicitar la incorporación al procedimiento concursal para realizar, según lo procedente conforme a la situación de su tramitación el pago y consignación de todos los créditos reconocidos y la íntegra satisfacción de los acreedores, incluidos los demás beneficiarios en la sucesión, incluso con bienes propios no comprendidos en la masa activa, y así poder promover la conclusión del concurso» (BLANQUER UBEROS, 2005, 161), opiniones estas últimas que compartíamos, optando por una interpretación del artículo 182 LC, autónoma del artículo 1.2 LC, en la medida en que permitía aproximarse a la solución postulada como más perfecta en el cuerpo de nuestro trabajo. En esta línea, señalaba CÁMARA ÁGUILA que «la sucesión afecta a la titularidad del patrimonio del causante, pero no supone la desaparición de la individualización del patrimonio. El patrimonio del causante continúa diferenciado,... ya acepte el heredero pura y simplemente o a beneficio de inventario. Las deudas no cambian de patrimonio, es el patrimonio el que cambia de titular. Entre otras, la independencia del patrimonio hereditario se manifiesta en la posibilidad de que este pueda ser declarado en concurso con independencia del patrimonio del heredero. Pero ello, creo, en contra de lo que afirman algunos autores y aparece ahora consagrado en el artículo 1.2 LC, con independencia de si el heredero ha aceptado o no a beneficio de inventario... Los acreedores conservan todas las posibilidades de acción contra el patrimonio hereditario; lo que sucede es que si los herederos no gozan del beneficio de inventario, entonces se refuerza su posición, pudiendo pasar a agredir los bienes de los herederos,... El efecto del beneficio de inventario es solo el de limitar la responsabilidad del heredero. Como puede desprenderse del artículo 1023 del Código Civil, la pérdida del beneficio de inventario no afecta en daño de los acreedores a la subsistencia del patrimonio. Ciertamente, podría decirse que la discusión es más teórica que real, en la medida que parece inimaginable que alguien quiera aceptar la herencia de alguien declarado en concurso, sin acogerse al beneficio de inventario. Aunque es más posible que los herederos pierdan el beneficio de inventario, al sustraer u ocultar algunos efectos de la herencia [art. 1002 CC]... Y así, si el heredero aceptara pura y simplemente, la separación automática de patrimonios que en todo caso se produce conllevaría a que sobre el patrimonio del causante tendrían preferencia para cobrar sus acreedores —y después de estos los legatarios— sobre los acreedores [personales] del heredero. ... Si uno o varios herederos no gozaran del beneficio de inventario, entonces habría que ver si los propios bienes de la herencia sirven para satisfacer a los acreedores hereditarios. Si es así, creo que no se ha de plantear ningún problema. El problema se planteará si los bienes no fueran suficientes, en cuyo caso procederá dirigirse contra el patrimonio del/los herederos, mediante ejecuciones singulares —hay que tener en cuenta que ahí concurrirán con los propios acreedores del heredero, y habrá que estar al régimen general de la prelación de créditos [arts. 1921 y sigs. CC]— lo que a su vez puede desembocar en un nuevo concurso —ahora sí, el del heredero. En el caso que venimos analizando— concurso declarado a la muerte del deudor y en fase de tramitación—, los acreedores podrán instar judicialmente a los llamados a la herencia —artículo 1004 del Código Civil— para que acepten o repudien, debiendo señalar el Juez un plazo no superior a 30 días para que declare si acepte o repudia el llamamiento, entendiéndose aceptado si no hacen ninguna declaración» (CÁMARA ÁGUILA, 2004, pp. 1856-1858).

¹³ YÁÑEZ VIVERO, 200, pp. 3553-3554.

¹⁴ Según el AAP de La Coruña (Sección 4.ª), de 26 de marzo de 2009, el concurso de la herencia debía inadmitirse en caso de inexistencia de masa activa. El auto es anterior a la reforma operada en la LC por la Ley 38/2011, que introdujo el artículo 176.bis.4.

¹⁵ ORDUÑA, 2004, pp. 2708-2709.

¹⁶ Cfr.: ORDUÑA, 2004, p. 2716.

¹⁷ ORDUÑA, 2004, p. 2719.

¹⁸ Sobre el artículo 1056 del Código Civil, vid.: MILLÁN SALAS, F. (2003). La partición hecha por el testador al amparo del nuevo artículo 1056-2 del Código Civil. *Actualidad*

Civil, núm. 45-46, pp. 1179-1197. Artículo 231.1 LC: «El empresario persona natural que se encuentre en situación de insolvencia con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2 de esta Ley, o que prevea que no podrá cumplir regularmente con sus obligaciones, podrá iniciar un procedimiento para alcanzar un acuerdo extrajudicial de pagos con sus acreedores, siempre que aportando el correspondiente balance, justifique que su pasivo no supera los cinco millones de euros. A los efectos de este Título [Título X, El acuerdo extrajudicial de pagos] se considerarán empresarios personas naturales no solamente aquellos que tuvieran tal condición de acuerdo con la legislación mercantil, sino aquellos que ejerzan actividades profesionales o tengan aquella consideración a los efectos de la legislación de la Seguridad Social, así como los trabajadores autónomos». Artículo 236 LC: «1. Tan pronto como sea posible, y en cualquier caso con una antelación mínima de veinte días naturales a la fecha prevista para la celebración de la reunión [de acreedores], el mediador concursal remitirá a los acreedores, con el consentimiento del deudor, un plan de pagos de los créditos pendientes de pago a la fecha de la solicitud, en el que la espera o moratoria no podrá superar los tres años y en el que la quita o condonación no podrá superar el 25 por ciento del importe de los créditos. El plan de pagos se acompañará de un plan de viabilidad y contendrá una propuesta de cumplimiento regular de las nuevas obligaciones, incluyendo, en su caso, la fijación de una cantidad en concepto de alimentos para el deudor y su familia, y de un plan de continuación de la actividad profesional o empresarial que desarrollara. El plan de pagos incluirá necesariamente una propuesta de negociación de las condiciones de los préstamos y créditos así como copia del acuerdo o solicitud de aplazamiento de los créditos de derecho público o, al menos, de las fechas de pago de los mismos, si no va a satisfacerse en sus plazos de vencimiento. 2. La propuesta podrá consistir también en la cesión de bienes a los acreedores en pago de las deudas...». Artículo 238: 1. Para que el plan de pagos se considere aceptado, será necesario que voten a favor del mismo, acreedores que sean titulares, al menos, del 60 por ciento del pasivo. En el caso de que el plan de pagos consista en la cesión de bienes del deudor en pago de deudas, dicho plan deberá contar con la aprobación de acreedores que representen el 75 por ciento del pasivo y del acreedor o acreedores que, en su caso, tengan constituida a su favor una garantía real sobre estos bienes. En ambos supuestos, para la formación de estas mayorías se tendrá en cuenta exclusivamente el pasivo que vaya a verse afectado por el acuerdo y a los acreedores del mismo. 2. Si el plan fuera aceptado por los acreedores, el acuerdo se elevará inmediatamente a escritura pública, que cerrará el expediente que el notario hubiera abierto. Para los abiertos por el registrador mercantil, se presentará ante el Registro Mercantil copia de la escritura para que el registrador pueda cerrar el expediente. Por el notario o el registrador se comunicará el cierre del expediente al juzgado que hubiera de tramitar el concurso...3. Si el plan no fuera aceptado, y el deudor continuara incurrido en insolvencia, el mediador concursal solicitará inmediatamente del juez competente la declaración de concurso, que el juez acordará también de forma inmediata. En su caso, instará también del juez la conclusión del concurso por insuficiencia de masa activa en los términos previstos en el artículo 176 bis de esta Ley». Artículo 240 LC: «1. Ningún acreedor afectado por el acuerdo podrá iniciar o continuar ejecuciones contra el deudor por deudas anteriores a la publicación de la apertura del expediente. El deudor podrá solicitar la cancelación de los correspondientes embargos del juez que los hubiera ordenado. 2. Por virtud del acuerdo extrajudicial, los créditos quedarán aplazados y remitidos conforme a lo pactado. En caso de cesión de bienes a los acreedores, los créditos se considerarán extinguidos en todo o en parte, según lo acordado. 3. Los acreedores conservarán las acciones que les correspondan por la totalidad de los créditos contra los obligados solidarios y los garantes personales del deudor». Artículo 241 LC: «1. El mediador concursal deberá supervisar el cumplimiento del acuerdo. 2. Si el plan de pagos fuera íntegramente cumplido, el mediador concursal lo hará constar en acta notarial que se publicará en el BOE y en el Registro Público Concursal. 2. Si el acuerdo extrajudicial de pagos fuera incumplido, el mediador concursal deberá instar el concurso, considerándose que el deudor incumplidor se encuentra en estado de insolvencia».

¹⁹ Cfr., ORDUÑA, 2004, 2719.

²⁰ BLANQUER UBEROS, 2005, 164.

²¹ Si el deudor ha fallecido en una situación material de insolvencia, no habrá alicientes o interés económico para que los herederos acepten. Por ello, los intereses de los acreedores justifican que proceda la declaración de concurso de la herencia yacente (BOLÁS ALFONSO, 2005, 1800).

²² BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 165-169. La LC «introduce así en el Derecho español un supuesto excepcional de aceptación a beneficio de inventario *ministerio legis*. Mientras que, según regla general, la aceptación de la herencia a beneficio de inventario debe hacerse mediante declaración ante notario o por escrito ante cualquiera de los jueces que sean competentes para conocer del juicio de testamentaria o abintestato (art. 1110 CC) o, si el heredero se hallare en país extranjero, ante agente diplomático o consular de España habilitado para ejercer las funciones notariales en el lugar del otorgamiento (art. 1012 CC), en el caso que nos ocupa el beneficio de inventario se produce sin necesidad de esa declaración... Aunque el heredero desista con posterioridad de la solicitud de concurso, como la aceptación es irrevocable (art. 997 CC), ese desistimiento no afecta a esa peculiar aceptación producida *ministerio legis*» (ROJO, 2004, 219). El legatario de parte alícuota (instituido en una cuota del activo o en una parte alícuota del remanente o saldo de la herencia una vez pagadas las deudas), como cotitular del activo hereditario y participe en la comunidad hereditaria y con derecho a participar en las operaciones particionales en la medida en que pueden afectarle, con legitimación para interponer el juicio de división de la herencia (art. 782 LEC) y con posibilidad de obtener la anotación preventiva de su derecho en el Registro de la Propiedad (arts. 146 y 152 RH), está legitimado para solicitar la declaración de concurso, ya que como cotitular del activo hereditario se ve afectado por el procedimiento concursal, en la medida en que este incide en las operaciones de liquidación y por lo tanto, en la posible efectividad de su cuota hereditaria. En cuanto al heredero instituido en cosa cierta, como está excluido de la comunidad hereditaria y del derecho de acrecer (art. 982.1 CC), en principio no estaría legitimado para solicitar la declaración de concurso, en la medida en que de acuerdo con el artículo 768 del Código Civil se le presume legatario, al haberse utilizado por el testador una fórmula de institución que no implica institución en una cuota. Ahora bien, si de acuerdo con el principio preferente de la *voluntas testandi* pudiera demostrar que fue querido como heredero, habiendo hecho el testador una disposición particional que concretaba en una cosa, el pago de su porción hereditaria, en cuanto heredero y responsable de las deudas del causante, estaría legitimado para solicitar la declaración de concurso de la herencia. Si toda la herencia se hubiese distribuido en legados (art. 891 CC), los legatarios podrían solicitar el concurso de la herencia, pues si bien su responsabilidad viene limitada por el valor de lo legado, lo que no es sino una aplicación de la regla general sobre responsabilidad del legatario (art. 858.2 CC), asumen la liquidación del haber hereditario por la parte que proporcionalmente se derive de sus cuotas, determinadas, a su vez, por el alcance de la asignación dispuesta en los respectivos legados (ORDUÑA, 2004, 2713).

²³ BLANQUER UBEROS, 2005, p. 169.

²⁴ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 169-170.

²⁵ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 170-171.

²⁶ BLANQUER UBEROS, 2005, p. 171.

²⁷ BLANQUER UBEROS, 2005, p. 172.

²⁸ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 172-173.

²⁹ BLANQUER UBEROS, 2005, p. 173.

³⁰ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 173-175.

³¹ NAVARRO CASTRO, 2009, p. 57.

³² BLANQUER UBEROS, 2005, p. 176.

³³ PÉREZ DE VARGAS deduce del artículo 1.2 LC que procederá la declaración de concurso de una herencia yacente o que haya sido aceptada a beneficio de inventario. Señala que «frecuentemente sucede que, entre el momento de la apertura de la sucesión y el de la aceptación, transcurre un período de tiempo —a veces largo— en el que la herencia carece de titular. Se dice que entonces la herencia se encuentra en situación de yacencia. Durante esta fase, la masa hereditaria podría sufrir graves quebrantos económicos, si permaneciera absolutamente desatendida. Por eso, es el propio ordenamiento jurídico el

que, teniendo gran interés en la conservación y administración del caudal relicto, toma cartas en el asunto, dotándole de la unidad, homogeneidad y autonomía suficientes como para que pueda permanecer indemne mientras carezca de un titular definitivo. La herencia yacente... [es]... un patrimonio de destino... Durante ese tiempo, resulta fundamental atender a su conservación y administración en interés de los herederos, legatarios y acreedores del causante». *Habiendo heredero que haya aceptado pura y simplemente o una situación que haya producido la imposibilidad de utilizar el beneficio de inventario e imponga la aceptación pura y simple (1002, 1018, 1019, 1024 CC), «no procederá la declaración de concurso de la herencia, ya que aunque esta no pasa a refundirse automáticamente con el patrimonio personal de aquel, el heredero responderá de las deudas del causante, y no solo con el insuficiente activo hereditario, sino también con el suyo propio ...», respondiendo de las deudas como si fuesen propias, por lo que los acreedores deberán reclamar al heredero y solo cuando el patrimonio de este (del que forma parte «separadamente» la herencia del causante), resulte insuficiente, podrán solicitar el concurso del heredero. En este caso no puede haber, pues, concurso de la herencia. Procede, en todo caso, que el heredero solicite su propio concurso. Si hubiera más de un llamado a la herencia, decidiendo aceptarla pura y simplemente alguno o algunos de los llamados, tampoco procederá declararla en concurso» [posición esta última de la que se separa con acierto BLANQUER UBEROS, considerando que siempre que algún heredero haya aceptado a beneficio de inventario, procederá aplicar el régimen jurídico previsto para el beneficio de inventario]. (PÉREZ DE VARGAS, 2004, pp. 61-66). «Si la herencia es aceptada pura y simplemente, bien de forma expresa o tácita (art. 999 - I a III CC; STS [1.ª] 27 de junio de 2000) —supuesto a los que se asimilan los de aceptación *ex lege* (art. 1000 CC)—, se produce una extensión de la responsabilidad del heredero, el cual pasa a responder de todas las deudas del causante y de todas las cargas de la herencia no solo con los bienes y derechos que la integran, sino también con los suyos propios (art. 1003 CC). Como la responsabilidad del heredero que hubiere aceptado pura y simplemente es *ultra vires hereditatis*, tras la aceptación ya no procede la declaración judicial de concurso de la herencia. Si el heredero es solvente, satisfará las deudas del causante y hará frente a las cargas de la herencia (entendiendo por tales cargas las deudas originadas por la muerte o fallecimiento del causante, por la apertura de la sucesión y por el cumplimiento de la voluntad del fallecido) y, una vez satisfechas estas deudas (y entregados los legados a los legatarios), «quedará el heredero en el pleno goce del remanente de la herencia» (art. 1032.I CC); y si fuera insolvente, procederá la declaración judicial del concurso de este, bien a solicitud del propio heredero, bien a solicitud de los acreedores del deudor fallecido o [de los acreedores] del propio heredero. En el concurso de acreedores del heredero existirá una única masa activa, integrada por los bienes y derechos antes del causante y ahora del heredero y por los bienes y derechos del heredero, y una única masa pasiva, integrada por los créditos de quienes hubieran sido, hasta la aceptación pura y simple, acreedores del causante y de quienes sean acreedores del heredero. En estos supuestos, la LC no establece mecanismo alguno de separación interna de la masa activa por razón de la procedencia de los bienes y derechos que la integran» (ROJO-ORDUÑA, 2004, p. 156), por lo que se articularía una sola lista de acreedores con arreglo a los artículos 90 y sigs. del Código Civil, sin existir preferencia alguna de cobro para los acreedores hereditarios sobre los bienes procedentes del caudal relicto. «Si fueren varios los herederos que hubieran aceptado pura y simplemente, los acreedores del causante (y los de la herencia) pueden solicitar la declaración judicial del concurso de todos aquellos que sean insolventes. Si unos herederos hubieran aceptado pura y simplemente y otros a beneficio de inventario, los acreedores del causante (y los de la herencia) pueden solicitar la declaración judicial de concurso de los primeros, siempre que sean insolventes, así como el concurso de la herencia: el hecho de que sea posible demandar a los herederos que hubieran aceptado pura y simplemente (art. 1003 CC) o, incluso, si fueran insolventes, solicitar la declaración judicial de concurso de estos, no impide que el acreedor solicite la declaración judicial de concurso de la herencia (arg. ex art. 1.2 LC)» (ROJO-ORDUÑA, 2004, pp. 157-158). «El artículo 1 [LC] introduce como condición para declarar el concurso que ningún heredero haya aceptado de forma pura. La justificación de este precepto parece en principio clara: si alguno de los herederos acepta de forma pura, responde con todo su patrimonio por todas las deudas del causante [frente a los acreedores], por lo que lo rele-*

vante pasa a ser la solvencia del o los herederos que hayan utilizado esta modalidad de aceptación. Siendo el patrimonio del heredero suficiente para hacer frente a todas las deudas del causante... deja de ser relevante que el patrimonio del causante no sea suficiente para hacer frente a todas las deudas. A partir de ese momento, la declaración de concurso que, en su caso, procedería, sería la del heredero o herederos que hubiesen aceptado de forma pura [«se trata de una regla que está en consonancia con la opinión de la doctrina mercantilista previa a la ley» (ROBLES GARZÓN, GARCÍA VILLAYERDE)]. «... en el caso de que se produzca la declaración de concurso del heredero, en ella no se distinguirá entre acreedores del causante y del heredero, ya que todos habrán pasado a ser desde la aceptación de la herencia acreedores de este, por lo que la jerarquización entre ellos vendrá marcada por las normas concursales, sin ninguna diferenciación en cuanto a su origen» (NAVARRO CASTRO, 2009, pp. 58-61). «... los acreedores del causante (y también los legatarios) tendrán una acción contra el concursado aceptante de forma pura por el importe de la totalidad de su deuda y en la que tendrán la misma posición que cualquier otro acreedor del concursado (que dependerá del tipo de crédito, conforme a la legislación concursal) y una acción contra cada uno de los codeudores que hayan aceptado a beneficio de inventario también por la totalidad de su deuda, pero con el límite, en concurrencia con otros acreedores del causante que se hayan podido dirigir contra ese mismo heredero, del importe de los bienes que le hayan podido corresponder a este». (NAVARRO CASTRO, 2009, 63). En el caso de fallecimiento del concursado, la aceptación de forma pura de alguno de los herederos, pondría fin al proceso. Solo cabría continuar el concurso del causante como concurso de la herencia mientras la herencia se encuentre yacente o se produzcan aceptaciones a beneficio de inventario. La posibilidad de que el heredero del concursado fallecido acepte de forma pura no está prevista expresamente en la Ley, pero «teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1.2 y lo que ya hemos indicado acerca de su justificación, parece que ello conllevaría la finalización del concurso...» Podría ocurrir que si el heredero que acepta es un insolvente, dicha aceptación agravara la situación de insolvencia inicial del concursado causante (y de sus acreedores). Por ello indica NAVARRO CASTRO que «hubiera sido deseable que el legislador hubiera establecido la manera de producirse la conclusión del concurso causada por este motivo y, sobre todo, las garantías para que los acreedores del concursado no se vieran perjudicados por la aceptación en forma pura de un insolvente». En este sentido baraja como posibilidad que continúe el concurso del causante como concurso de la herencia, acumulando al mismo el concurso de los herederos aceptantes en forma pura, manteniendo las masas parcialmente separadas con objeto de atender a la concurrencia de acreedores hereditarios y acreedores personales de cada uno de los coherederos, o bien que para evitar rehacer trámites ya realizados en el concurso del causante, en lugar de dar por extinguido el procedimiento inicial y proceder a declarar en concurso a los herederos, dando lugar así a la iniciación de un nuevo procedimiento, al amparo del artículo 184.7 LC, entender que estamos ante un caso de sucesión procesal en la que «la posición del causante vendría a ser ocupada por los herederos que hubieran aceptado de forma pura», lo que llevaría a una completa revisión de la masa activa del concurso y de la masa pasiva, debiendo integrarse la totalidad de los bienes y deudas personales del heredero (posición defendida por DÍEZ SOTO). La previsión del artículo 182.3 LC, «disposición que aunque se refiera a los supuestos de concursado fallecido, parece que debería hacerse extensible a aquellos casos en que el concurso del causante es sustituido por el del heredero aceptante de forma pura», permitiría que aunque los concursos se acumulasen o el del fallecido fuese sustituido por el del heredero aceptante de forma pura, los acreedores del causante pudiesen seguir cobrando sobre los bienes relictos, sin que tengan que entrar en concurrencia con los acreedores del heredero (NAVARRO CASTRO, 2009, pp. 65-68).

³⁴ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 178-179.

³⁵ BLANQUER UBEROS, 2005, p. 180.

³⁶ BLANQUER UBEROS, 2004, pp. 180-182.

³⁷ JIMÉNEZ PARÍS, 2014.

³⁸ ESPEJO LERDO DE TEJADA, 2004, pp. 1919-1920. El artículo 3.5 fue derogado por la Ley 38/2011, siendo sustituido por el artículo 25.2 LC: «El acreedor podrá solici-

tar la declaración judicial conjunta de concurso de varios de sus deudores, cuando sean cónyuges, exista entre ellos confusión de patrimonios o formen parte del mismo grupo de sociedades». De acuerdo con el artículo 25.4 LC «será juez competente para la declaración conjunta de concurso el del lugar donde tenga el centro de sus intereses principales el deudor con mayor pasivo...», indicando el artículo 25 ter que «los concursos declarados conjuntamente y acumulados se tramitarán de forma coordinada, sin consolidación de las masas».

³⁹ No opinan así otros autores (ya lo indicamos *ut supra*).

⁴⁰ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 182-183.

⁴¹ BLANQUER UBEROS, 2005, pp. 183-185.

⁴² MORENO SÁNCHEZ-MORALEDA, 2003, pp. 127-128.