

La renuncia anticipada a la legítima y la renuncia anticipada a la herencia y al «*ius delationis*»

*The early renounce to the inheritance
and the early renounce to the reserved
portion or to the «*ius delationis*»*

Por

M.^a DOLORES RUIZ-RICO ARIAS
Abogada-Investigadora

RESUMEN: El presente trabajo pretende analizar un tema polémico y es el relativo a si se puede renunciar anticipadamente a la legítima, a la herencia y al «*ius delationis*». Para ello, y tomando como referencia la renuncia efectuada por el Rey Felipe VI, realizamos un examen de los artículos del Código Civil y de sus diferentes interpretaciones doctrinales relativas a la renuncia de la legítima, de la herencia y del «*ius delationis*», para determinar si es viable encontrar una fundamentación legal a la posibilidad de renunciar o no anticipadamente a estos derechos.

ABSTRACT: *The present work aims to analyze a controversial issue and it is related to the possibility of an early renounce to the inheritance, to the reserved portion, called «legítima» in Spanish, or to the «*ius delationis*». For this, and taking as a reference the resignation made by King Felipe VI, we conduct an examination of the articles of the Civil Code and its different*

doctrinal interpretations related to the resignation of the reserved portion, the inheritance and the «ius delationis», in order to determine if it is feasible to find a legal basis for the possibility of waiving these rights in advance or not.

PALABRAS CLAVE: Renuncia anticipada. Legítima. Herencia. *Ius delationis*. Artículo 816 del Código Civil. Artículo 991 del Código Civil. Artículo 1006 del Código Civil. Renuncia Rey Felipe VI.

KEY WORDS: Early resignation. Reserved portion. Legítima. Inheritance. *Ius delationis*. Article 816 Civil Code. Article 991 Civil Code. Article 1006 Civil Code. King Felipe VI resigns.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. SOBRE EL ARTÍCULO 816 DEL CÓDIGO CIVIL COMO OBSTÁCULO A LA RENUNCIA ANTICIPADA A LA HERENCIA. LA REFERENCIA DEL ARTÍCULO 1271 DEL CÓDIGO CIVIL: 1. INTRODUCCIÓN. 2. FUNDAMENTO O RAZÓN DE SER DE LA PROHIBICIÓN: *A) La conexión entre el artículo 816 del Código Civil y la prohibición de contratos sucesorios del artículo 1271 del Código Civil. B) La futuridad del objeto de la renuncia, o la posible ignorancia del contenido de lo renunciado, como posibles fundamentos de la norma. C) Conclusiones provisionales: imposibilidad de encontrar un fundamento coherente a la renuncia unilateral abdicativa de la legítima futura. La conveniencia de encontrar distinto fundamento a los casos de renuncias unilaterales respecto de los contratos o pactos sucesorios. D) El sentido de la expresión «transacción sobre legítima futura». E) La renuncia abdicativa unilateral: ¿debe estar excluida del ámbito del artículo 816 del Código Civil?* 3. LAS ALTERNATIVAS A LA RENUNCIA PLENA A LA LEGÍTIMA: OTRAS POSIBLES «RENUNCIAS» Y SU POSIBLE LICITUD. 4. LA NATURALEZA DE LA NULIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 816 DEL CÓDIGO CIVIL.—III. SOBRE EL ARTÍCULO 991 DEL CÓDIGO CIVIL COMO POSIBLE OBSTÁCULO A LA POSIBILIDAD DE RENUNCIAR ANTICIPADAMENTE A LA HERENCIA FUTURA, O DE RENUNCIA ANTICIPADA AL *IUS DELATIONIS*: 1. INTRODUCCIÓN SOBRE EL SENTIDO DEL ARTÍCULO 991 DEL CÓDIGO CIVIL: *A) La conexión entre el artículo 991 del Código Civil y la posibilidad de invalidar una aceptación/repudiación por vicio del consentimiento (error). B) La conexión entre el artículo 991 del Código Civil y el dies a quo para el cómputo de los plazos para aceptar/repudiar y para ejercitarse la acción de petición de herencia. C) Rechazo de otras posibles interpretaciones. D) ¿Es el artículo 991 del Código Civil una norma con finalidad invalidatoria de una renuncia anticipada a una futura herencia?* 2. SOBRE LA POSIBILIDAD DE RENUNCIA A UNA HERENCIA DE CAUSANTE YA

FALLECIDO PERO AÚN NO DEFERIDA AL RENUNCIANTE.—IV. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL COMO HIPOTÉTICO OBSTÁCULO A LA RENUNCIA ANTICIPADA A LA HERENCIA. SOBRE EL *IUS DELATIONIS* Y SU POSIBLE RENUNCIA: 1. PROBLEMAS DE TÉCNICA JURÍDICA DEL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL, Y DEMÁS PRECEPTOS CONCORDANTES. 2. NUESTRA POSICIÓN ACERCA DEL SENTIDO Y ALCANCE DEL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL. 3. SOBRE LA POSIBILIDAD DE RENUNCIAR AL *IUS DELATIONIS* SIN QUE ELLO SUPONGA UNA RENUNCIA O REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA. 4. EL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL *NO SUPONE UNA LIMITACIÓN A LA FACULTAD DE DISPONER Y RENUNCIAR AL IUS DELATIONIS*.—V. CONCLUSIONES SOBRE LA POSIBILIDAD DE RENUNCIA ANTICIPADA A LA HERENCIA FUTURA, O DE RENUNCIA AL *IUS DELATIONIS* ANTES DEL FALLECIMIENTO DEL CAUSANTE Y LA APERTURA DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA.—BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo nos planteamos toda una serie de cuestiones relacionadas con la posibilidad de renuncia unilateral —no bilateral— *anticipada* a la herencia futura y/o a la legítima futura, o a los derechos que le pudieran corresponder en una herencia futura, por parte de quien se ve, en un futuro más o menos inmediato, en la tesitura de ser llamado a una herencia o a la legítima de un pariente próximo, y desea manifestar su voluntad de no adquirir, antes de recibir un llamamiento a tal fin, el derecho o derechos que le corresponderían, en caso de cumplirse todas las condiciones legales y testamentarias para ostentarlo.

En nuestro país hemos tenido recientemente un ejemplo extraordinario de este fenómeno, con la manifestación de nuestro rey Felipe VI, efectuada al parecer ante notario, de renunciar anticipadamente a la legítima/herencia que le pudiera corresponder en el futuro en la sucesión hereditaria de su padre Juan Carlos I, como consecuencia del posible origen ilícito, o al menos dudoso jurídica y fiscalmente, de buena parte de su patrimonio, así como renunciar anticipadamente a otros derechos futuros que le pudieran corresponder. Los términos exactos de la renuncia, publicados por la Casa Real en los distintos medios de comunicación, son los siguientes (reproducimos la parte esencial del documento a los efectos que aquí interesan):

«Ante las informaciones referidas a S.M. el rey Don Juan Carlos, aparecidas hasta la fecha en distintos medios de comunicación, la Casa de S.M. el rey quiere hacer constar:

1. Que en su discurso de proclamación ante las Cortes Generales el 19 de junio de 2014 S.M. el rey dijo lo siguiente: «La Corona debe velar por la dignidad de la Institución, preservar su prestigio y observar una conducta íntegra, honesta y transparente...».

2. Que en coherencia con las palabras pronunciadas en su discurso de proclamación y con la finalidad de preservar la ejemplaridad de la Corona, S.M. el rey quiere que sea conocido públicamente que S.M. el rey Don Juan Carlos tiene conocimiento de su decisión de renunciar a la herencia de Don Juan Carlos que personalmente le pudiera corresponder, así como a cualquier activo, inversión o estructura financiera cuyo origen, características o finalidad puedan no estar en consonancia con la legalidad o con los criterios de rectitud e integridad que rigen su actividad institucional y privada y que deben informar la actividad de la Corona...».

Es evidente que este hecho tan importante ha puesto bajo los focos una cuestión hasta ahora poco tratada, y dada por supuesta en su alcance por buena parte de la doctrina civilista.

Llamamos la atención desde el inicio que *no nos vamos a referir a los supuestos*, más frecuentes en la práctica de los Tribunales (seguramente por ser más problemáticos), *de renuncias contenidas en acuerdos bilaterales o plurilaterales* entre quien será futuro causante y quien o quienes serían sus legitimarios futuros o herederos futuros, así como a los posibles acuerdos suscritos entre dos o más de estos últimos, o entre estos y terceros distintos del causante o testador. Aunque obviamente no tendremos más remedio que hacer referencia a ellos en diversos momentos de este trabajo.

Es sabido que buena parte de la doctrina, y alguna jurisprudencia, son partidarios de denegar la posibilidad de la renuncia anticipada a la herencia o la renuncia a la legítima futura. Para ello se apoyan sin duda en el artículo 816 del Código Civil, en principio muy claro y explícito en su redacción, así como en artículos como el artículo 991 del Código Civil, que establece la necesidad, para poder optar entre aceptar o repudiar, de estar cierto de la muerte del causante y de su derecho a la herencia. Sin olvidar finalmente los artículos 1000 y 1006 del Código Civil, ya en el ámbito del llamado «*ius delationis*» y las aceptaciones y repudiaciones de derechos hereditarios.

Nos planteamos en este trabajo el sentido y alcance real de dichos preceptos legales, su verdadero fundamento o *ratio*, así como las razones que pueden abonar el que sea en principio inválida cualquier manifestación de renuncia unilateral anticipada a la herencia o a la legítima, como parecen indicar los preceptos legales citados, sobre todo el artículo 816 del Código Civil sobre renuncia a la legítima.

Entendemos que debe servir como punto de referencia, en el inicio de este análisis, el dato muy relevante del alcance del artículo 6.2 del Código Civil respecto de la renuncia de derechos y de exclusión voluntaria de la ley aplicable.

Es llamativo que una buena parte de la doctrina, coincidente en algunos casos con quienes defienden la anterior posición sobre la inviabilidad de la renuncia previa a la herencia o a la legítima, frente a este planteamiento, no pone objeciones a la hora de defender la licitud de la renuncia a meras expectativas de derechos, derechos en formación, o derechos futuros o ajenos¹.

Esta primera reflexión nos lleva a poner en cuestión la posición mayoritaria, o al menos a establecer las correspondientes distinciones o matizaciones, tratando de encontrar las razones para un trato tan diferenciado, de unos y otros supuestos. En realidad, al plantearnos la posibilidad de renuncia a una herencia o legítima futura, o renuncia anticipada a la herencia futura, en cualquiera de sus posibilidades, que luego veremos, lo que nos preguntamos es lo siguiente: estando permitido sin problema, en opinión de la práctica totalidad de la doctrina, la renuncia a expectativas de derecho o derechos futuros, ¿qué es lo que podría justificar la ineficacia de la renuncia anticipada a la expectativa hereditaria futura?

Desde esta perspectiva, lo que habría que asumir es que *solo una razón muy poderosa* debe ser lo que justifique la imposibilidad de renunciar a una herencia futura (ya sea herencia voluntaria, ya sea derecho de legítima), por contraste con lo que sucede con el resto de derechos futuros o expectativas.

Para obtener conclusiones adecuadas en esta cuestión, parece conveniente comenzar con el análisis del artículo 816 del Código Civil, que es el que más explícitamente prohíbe la renuncia a derechos hereditarios futuros, aquí, la legítima.

II. SOBRE EL ARTÍCULO 816 CÓDIGO CIVIL COMO OBSTÁCULO A LA RENUNCIA ANTICIPADA A LA HERENCIA. LA REFERENCIA DEL ARTÍCULO 1271 DEL CÓDIGO CIVIL

1. INTRODUCCIÓN

Así pues, el primer paso que debemos dar, para resolver las dudas planteadas sobre la renuncia anticipada a la herencia futura (a una delación futura) pasa por examinar el verdadero alcance de la única norma que de manera explícita asigna el efecto de la nulidad de pleno derecho a la renuncia a la legítima futura. Por tanto, nos planteamos a continuación la trascendencia que, en este debate sobre la posibilidad de renuncia anticipada

a la herencia en general, tiene el artículo 816 del Código Civil respecto de la legítima y su renunciabilidad.

Reiteramos que nuestro planteamiento concierne exclusivamente a las posibilidades de la renuncia abdicativa unilateral, decidida libremente por el sujeto renunciante. Eso significa dejar fuera del debate la posibilidad de una renuncia que se halle integrada dentro de un acuerdo más amplio, como, por ejemplo, dentro de un pacto sucesorio entre causante y legitimario, o de una donación de bienes efectuada por el causante como anticipo de un derecho hereditario futuro, o de un acuerdo transaccional con la legítima como objeto directo o indirecto del mismo. Ello no impide, sin embargo, que nos refiramos a estas situaciones por su conexión con la cuestión planteada.

Igualmente, tampoco nos planteamos esa renuncia dentro de un acuerdo de participación total o parcial *inter vivos* entre causante y herederos o legitimarios, conforme a las pautas de los artículos 1271 y 1056 del Código Civil, habida cuenta que este tipo de negocios están autorizados expresamente en el Derecho común español (aunque no sería así seguramente respecto de la renuncia a una legítima futura incluida dentro de ese más amplio acuerdo particional, que se regiría por las mismas pautas que la renuncia pactada en contrato).

Por lo pronto, si tomamos como referencia el Derecho comparado, llegaremos a una primera conclusión, y es que la norma del artículo 816 del Código Civil constituye una cierta excepción en relación a otros Derechos u ordenamientos jurídicos.

Así, dentro de España, son muchos los Derechos históricamente forales que consideran válidas las renuncias anticipadas a la porción de legítima futura del legitimario, con especial referencia a las contenidas en pactos o acuerdos entre causante (futuro) y legitimarios (futuros)².

Fuera de España, también es relativamente habitual permitir la renuncia, o al menos suavizar la prohibición para dar entrada a más posibilidades que las previstas en el Código Civil español³.

2. FUNDAMENTO O RAZÓN DE SER DE LA PROHIBICIÓN

Resulta fundamental, como cuestión previa, resolver el problema del fundamento o *ratio* del artículo 816 del Código Civil, en cuanto que, indudablemente, el examen y las conclusiones que al respecto se obtengan podrían influir decisivamente en la respuesta al tema analizado.

A este respecto, no se puede encontrar una respuesta unánime ni mayoritaria en la doctrina sobre el fundamento de la norma.

A) La conexión entre el artículo 816 del Código Civil y la prohibición de contratos sucesorios del artículo 1271 del Código Civil

No obstante, si hay algo en lo que muy buena parte de los autores coinciden es en señalar la directa conexión entre el artículo 816 y el artículo 1271 del Código Civil, respecto de la casi total prohibición (fuera de los casos de participación *inter vivos* del art. 1056 CC) de los pactos sucesorios⁴.

Así, O'CALLAGHAN⁵ afirma que el artículo 816 del Código Civil es la «*expresión concreta del principio contenido en el artículo 1271.II del Código Civil*», aunque a continuación añade que es «*aplicable no solo a los contratos, sino a todo negocio jurídico, como la renuncia*». Añade dicho autor que el fundamento de la prohibición legal se encuentra en la prohibición general de los pactos sobre una sucesión futura, y aduce como fundamento la idea del «*carácter de orden público o derecho necesario que tiene la legítima con relación a los legitimarios*», dando a entender su conexión con el artículo 6.2 del Código Civil y el límite del orden público allí señalado, de modo que su negociación estaría sustraída a la voluntad de los interesados. Finalmente remite a la idea de que es interés de la sociedad el que no se pueda renunciar a meras expectativas *a cambio de* una compensación exigua, y de evitar que el legitimario se mueva por una necesidad acuciante.

Por su parte, RAGEL SANCHEZ⁶ cita a LACRUZ, para el cual es el aspecto de *contrato sucesorio* del negocio lo que ha impulsado al legislador a prohibirlo, *no la futuridad del derecho*, y conecta también la norma con la prohibición contenida en el artículo 655.II del Código Civil, relativa a la renuncia anticipada a ejercitarse la acción de reducción de donaciones por inoficiosidad, contenida en el contrato de donación.

Esta coincidencia doctrinal, señalada por los primeros comentaristas del Código Civil, proporciona una dimensión que creemos muy importante a la cuestión. De acuerdo con ella, el artículo 816 del Código Civil sería una plasmación concreta del principio general prohibitivo del artículo 1271 del Código Civil⁷.

Como corolario de lo anterior, *siendo así las cosas, es claro que el ámbito de aplicación del artículo 816 del Código Civil se debería ceñir primordialmente al ámbito contractual*, y en especial a los contratos o acuerdos, entre causante (futuro) y legitimario o legitimarios (futuros), en los que, a cambio de una determinación prestación actual a favor de estos últimos, el futuro causante o transmitente obtiene una manifestación de los primeros de no reclamar nada cuando se produzca la muerte del causante y sean teóricamente llamados a su herencia como legitimarios. Ello conduce por tanto a fundamentar el artículo 816 del Código Civil en los mismos motivos por los que el legislador del Código Civil español, con mayor o menor acierto,

decidió marginar los pactos sucesorios entre causante y herederos futuros (casi siempre legitimarios).

Es cierto que se suscitan diversas dudas en la traslación de ese mandato general del artículo 1271 del Código Civil al campo sucesorio. En particular, esta norma no deja suficientemente claro si es lícito o no el pacto anticipado, no ya entre causante y legitimario o legitimarios, sino entre estos y un tercero, presunto adquirente de los derechos hereditarios de los primeros, en forma onerosa o gratuita, o entre los propios legitimarios futuros⁸.

En este sentido, la fundamentación de la norma debería ser otra, y debería tener un sentido razonable, lo cual a la vez llevaría a determinar si se trata de una cuestión de orden público lo que se halla en la base de la prohibición de los pactos, y por tanto si se justifica extender la prohibición a estos otros supuestos. Aunque no es esta la materia propia de este trabajo, quizás quepa sostener que son diferentes las razones de unos y otros pactos, de modo que el abuso de superioridad y la preeminencia entre las partes reluce mucho más en los acuerdos entre causante y legitimarios futuros, que en los acuerdos entre todos estos, entre estos y un tercero, o entre legitimario y futuro heredero voluntario, por lo que estaría justificada la restricción de la prohibición a los primeros. Todo ello al margen del hecho indiscutible de que la norma del artículo 816 del Código Civil limita expresamente la prohibición a estos supuestos.

B) La futuridad del objeto de la renuncia, o la posible ignorancia del contenido de lo renunciado, como posibles fundamentos de la norma

— Aunque no es usual en la doctrina, se podría pensar como fundamento de la prohibición del artículo 816 del Código Civil en el carácter futuro y aún inexistente del derecho (la legítima entendida como un posible derecho). Esta parece ser la tesis de GARCÍA-BERNARDO LANDETA, para quien, desde su planteamiento de la legítima, esta última, entendida como conjunto de facultades, no tiene existencia durante la vida del causante, por lo que, *hasta tanto no llega la muerte del mismo, el legitimario no tiene objeto jurídico*, ni sabe si lo va a tener, ni hay propiamente legitimario, siendo por tanto inexistentes y nulos de pleno derecho los actos relativos a la legítima⁹.

Lo cierto es que esta consideración no es lo suficientemente relevante como para propiciar un efecto tan radical como el de la nulidad de pleno derecho de la hipotética renuncia. Parte el autor de la base de que la renuncia (unilateral) se halla sin duda dentro del ámbito del artículo 816 del Código Civil, y trata de encontrar una justificación a la irrenunciabilidad de la legítima futura. Desde su perspectiva, la legítima no es un derecho subjetivo,

sino una posición que otorga un conjunto de facultades, las cuales en su opinión no podrían ser ejercitadas mientras no hubiera un objeto actual.

Sin embargo, el que la legítima pueda tener una singularidad en cuanto a su objeto, al no conceder al legitimario una posición equiparable a la del heredero o el legatario, no puede llevar a justificar una imposibilidad absoluta del sujeto de manifestar su voluntad de renunciar de antemano a sus derechos o facultades legitimarias, si finalmente le correspondieran, del mismo modo que seguramente debería poder renunciarse anticipadamente al derecho hereditario, si un sujeto fuera llamado en el futuro como heredero voluntario (aunque sobre ello se vuelve más adelante).

Además, según este planteamiento, cualquier otro derecho o facultad debería ser irrenunciable anticipadamente en tanto no haya nacido al mundo jurídico, es decir, en tanto sea una cosa futura o derecho de ejercicio futuro, lo que parece improbable, pues no existe en nuestro ordenamiento un mandato de tal signo. Es más, la doctrina y la jurisprudencia de forma casi unánime admiten, como sabemos, la renuncia anticipada a un derecho no existente aún, o a un derecho que, aun existiendo ya, no tiene todavía las condiciones para poder entrar en el patrimonio del hipotético renunciante. De hecho, no puede perderse de vista que el propio artículo 6.2 del Código Civil admite la exclusión voluntaria, mediante pacto, de los derechos o facultades que pudiera conceder una norma en una determinada relación jurídica, cuando se constituya (en el futuro). Es decir, entendiendo ese mandato legal en sentido extensivo, no se puede decir que esa exclusión se refiera siempre a una renuncia *simultánea* a la celebración del contrato o pacto, sino que puede perfectamente preverse como eficaz *antes* incluso de poder nacer, o de empezar a surtir efecto el vínculo contractual constituido.

— Del mismo modo, la prohibición contenida en el artículo 816 del Código Civil puede tener su conexión con la complejidad de la posición jurídica que se asumiría en el futuro al ser llamado un sujeto como legitimario, y *la necesidad de protegerlo frente a un posible vicio del consentimiento cometido por él mismo*. Sin embargo, es obvio que la ley proporciona los instrumentos pertinentes para la protección del sujeto renunciante, en el caso de incurrir en algún vicio, sobre todo el error, a través de la aplicación (analógica) del artículo 1266 del Código Civil.

Por lo tanto, la razón de ser de la prohibición se hallaría sobre todo en *la protección frente a una presumible posición de superioridad del causante respecto del heredero legitimario*, quien podría aprovecharse de una hipotética situación angustiosa o de necesidad de este último para imponerle *contractualmente* condiciones leoninas en la atribución de bienes, incluso con un cierta finalidad defraudatoria por parte de aquel de los límites que la ley le impone a la hora de disponer *mortis causa* de su patrimonio cuando tiene descendientes o parientes legitimarios en general.

- C) *Conclusiones provisionales: imposibilidad de encontrar un fundamento coherente a la renuncia unilateral abdicativa de la legítima futura. La conveniencia de encontrar distinto fundamento a los casos de renuncias unilaterales respecto de los contratos o pactos sucesorios*

En conclusión, *no es posible encontrar un fundamento coherente a la norma, en su aplicación o traslación a las renuncias abdicativas unilaterales*. Es indudable que ninguna de las razones o justificaciones antes expuestas por la doctrina son trasladables a este tipo de actos jurídicos unilaterales, ya que ninguna de ellas encaja en el molde, de modo que puedan servir para justificar la nulidad o invalidez de tales renuncias.

Por supuesto, sí que es posible hallarlo —y esa es seguramente la justificación de la norma— *en los casos de renuncias suscritas dentro de un pacto más amplio, o en el seno de un acuerdo de mayor calado en general*, cuando las mismas se estipulan como una suerte de *contraprestación* por haber recibido el renunciante una determinada atribución patrimonial o beneficio más o menos directo o indirecto.

Por otro lado, habría siempre obviamente que examinar con detenimiento los hechos de cada caso real, por si, aun habiendo formal y externamente una renuncia unilateral, la misma pudiera formar parte de una operación más amplia, de contenido verdaderamente contractual. Esto siempre es posible en la medida en que, en un determinado procedimiento judicial, así se plantease y se probase convenientemente.

Así pues, las afirmaciones anteriores suponen que el artículo 816 del Código Civil podría no estar pensado propiamente para los casos de renuncias unilaterales anticipadas del futuro legitimario.

Por tanto, debemos plantearnos si el artículo 816 del Código Civil alcanza a estos últimos supuestos, y cuáles podrían ser en su caso las razones que hipotéticamente lo justificarían. Para ello, muy probablemente habría que pensar en *un distinto fundamento* para los casos de renuncia unilateral y los casos de renuncia contenida en contrato o en transacción, donde la misma tiene el sentido de ser una contraprestación a una prestación en bienes o dinero ofrecida por la otra parte (causante).

En estos últimos casos, esto es, en los pactos sucesorios, o el resto de contratos posibles donde se incardinaria una renuncia a la legítima futura, se pueden encontrar distintos posibles fundamentos, como en parte ya se ha visto más arriba.

Generalmente, subyace la idea de que se produce una situación de superioridad del causante frente al legitimario, a quien el primero puede perfectamente imponer condiciones leoninas para conseguir anticipadamente el pago de su herencia, si se encuentra en estado de necesidad, o para la percepción de un anticipo de la misma, o cualquier suerte de compensación económica.

También se ha pensado en el carácter de derecho necesario de la legítima y la imposibilidad para el causante, habiendo legitimarios, de disponer de esos bienes, siendo por tanto una norma que sirva de freno a la libertad de disposición del causante, y tomando por base en definitiva la intangibilidad de la legítima¹⁰. Sin embargo, este criterio resulta muy dudoso, pensando en los acuerdos entre causante y legitimarios futuros, por cuanto en esos casos la garantía de la posición del legitimario la ofrece el consentimiento mismo, libre y consciente (salvo prueba de vicio del consentimiento), del sujeto que renuncia en vía contractual (a cambio de una prestación), quien debe tener siempre a su alcance la facultad de decidir.

Tampoco cabe descartar como *ratio* de la norma del artículo 816 del Código Civil el fundamento general que subyace a la prohibición de pactos sucesorios, consistente en dotar al causante de la máxima libertad a la hora de decidir el destino de sus bienes a su muerte, evitando verse vinculado por la situación personal o patrimonial de sus descendientes o parientes en general.

Esta última posibilidad también resulta dudosa, ya que *lo que subyace al artículo 816 del Código Civil no es propiamente una fórmula de defensa del interés del causante, cuanto sobre todo un mecanismo de protección del interés del legitimario frente a la hipotética y previsible conducta del causante de aprovecharse de la situación del futuro legitimario para librarse en parte de la limitación que le supone la legítima, ofreciéndole menos de lo que seguramente le correspondería en la futura herencia, o bien de su intención de facilitar una solución a un problema sucesorio entre hijos o descendientes, mediante el apartamiento de uno o varios de los afectados, dejando el camino expedito para que otro u otros de los legitimarios reciban la mayor parte de la herencia.*

Así pues, si en los casos de renuncias bilaterales o contenidas en acuerdos entre causante y legitimarios futuros lo que prima es la tutela de la posición, presuntamente inferior o angustiosa, del futuro legitimario, *entonces, en la renuncia abdicativa o renuncia propiamente tal, se trataría de una protección del legitimario frente a sí mismo, esto es, frente a su propia conducta presuntamente autolesiva, al no intervenir ningún otro sujeto, ni directa ni indirectamente*. Por supuesto, si sucediera esto último, automáticamente iríamos a la renuncia que hemos llamado «bilateral» o contenida en un acuerdo de mayor alcance entre causante y legitimario futuro, o entre este último y tercero, en su caso.

Ello nos lleva a concluir que el legislador civil ya otorga en estos casos de negocios unilaterales los típicos mecanismos de defensa (vicios del consentimiento, primordialmente, o acaso la rescisión) a favor del propio sujeto declarante, sin que se atisbe una poderosa razón, *que debería ser de orden público*, que lleve a prohibir la renuncia unilateral anticipada y a

declarar la nulidad de pleno derecho de la misma. En este sentido, *puesta la renuncia unilateral anticipada a la legítima en comparación o contraste con cualquier otro acto de renuncia unilateral de un derecho futuro o de una expectativa de derecho, no se percibe en absoluto una justificación para hacer inválida la primera, además con base en un motivo presuntamente de orden público económico, y sin embargo mantener la validez de los segundos*, como sostiene de forma prácticamente unánime toda la doctrina.

En consecuencia, en una primera reflexión, no vemos que exista el mismo fundamento para anular la renuncia anticipada a la legítima en un acuerdo bilateral de mayor amplitud, que para anular una decisión libre del sujeto afectado, como sería la renuncia unilateral, en donde se manifiesta la voluntad de no querer recibir nada en concepto de legítima en el futuro, procedente de quien sería o podría ser su causante.

No obstante, conviene seguir avanzando antes de obtener una conclusión definitiva sobre este asunto.

D) *El sentido de la expresión «transacción sobre legítima futura»*

Una cuestión que resulta dudosa, y que puede ayudar en la interpretación global del artículo 816 del Código Civil, es la expresión «*transacción*», al lado de la «*renuncia*», que aparece en dicha norma, y nos lleva a pensar en los posibles casos de «*transacciones*» a los que allí se alude.

Por lo pronto, *no es nada acertado a nuestro juicio* —y quizás este es un tema en el que no ha hecho demasiado hincapié la doctrina— *incluir las transacciones al mismo nivel que los pactos sucesorios*, sobre todo porque *se olvida por el legislador del Código la especialísima naturaleza del contrato de transacción*, como acuerdo donde se da por extinguido un litigio previo existente entre dos o más partes, mediante la renuncia (total o parcial) a las recíprocas *pretensiones* (que no derechos).

Ciertamente, los autores del Código Civil no tenían nada claro qué debía entenderse por «*transacción*» (lo podemos ver en la definición misma que se da de este contrato en el art. 1809 CC), y desconocían los avances doctrinales y jurisprudenciales posteriores a la hora de delimitar esta figura contractual, y diferenciarla de otros contratos o negocios jurídicos (v.gr., los llamados negocios de fijación, o las confesiones extrajudiciales o judiciales). Pero precisamente por ello, debe ponerse en cuestión, desde una perspectiva actual, el sentido de esa referencia a la transacción del artículo 816 del Código Civil.

Dicho de otro modo, *a nuestro juicio, la figura de la transacción encaja muy mal en el artículo 816 del Código Civil* y su presunta finalidad restrictiva de acuerdos entre causante y legitimarios futuros con derecho a una

parte de los bienes hereditarios. Baste pensar en qué casos podría estar pensando el legislador cuando habla de «*toda renuncia o transacción sobre la legítima futura entre el que la debe y sus herederos forzosos...*»: ¿a qué clase de acuerdo transaccional se puede estar refiriendo, si pensamos que la transacción es un acuerdo que trata de resolver un litigio *actual* mediante recíprocas concesiones por ambas partes?

Por lo pronto, si la referencia de la norma fuese a *una disputa entre causante y legitimarios sobre su legítima futura*, que se resolviese mediante una entrega actual de bienes y la subsiguiente renuncia de los destinatarios a reclamar más en el futuro, resultaría un acuerdo absurdo, por ilógico y en todo caso como inválido, *por falta de objeto mismo*. No puede haber propiamente una disputa (actual) sobre un presunto derecho de legítima futura entre causante y legitimarios, *por el simple dato de que el causante estaría todavía vivo, lo que excluiría automáticamente cualquier posible derecho de los reclamantes en esa disputa*¹¹.

En conclusión, no puede haber una transacción entre causante vivo y legitimarios futuros, cuyo objeto sea precisamente la legítima de estos últimos y su contenido, ya que eso no sería materia propiamente transigible, por ser obviamente una disputa inexistente, y saberse de antemano por ambas partes su inexistencia (no hay legítima sin una herencia abierta)¹².

Esto nos lleva a concluir que el legislador del Código, ciertamente poco conocedor técnicamente de lo que es una transacción, como lo demuestra en la muy poco precisa regulación codificada (arts. 1809 y sigs. CC), muy probablemente estaba pensando en otras posibles situaciones.

Así, quizás podría pensarse, por ejemplo, en una transacción entre la persona del futuro causante y uno o varios de sus posibles futuros legitimarios para resolver un litigio o disputa de otra naturaleza y con otro objeto, pero en el cual se acordase, en una suerte de transacción mixta, jugar con la legítima como prestación a percibir, o como renuncia total a la misma por parte del beneficiario de la prestación, pero siempre al margen del objeto disputado. Sin embargo, no creemos que esa hubiese sido la idea del legislador cuando incluyó el término «*transacción*», por cuanto habla explícitamente de transacción «...sobre la legítima futura», lo que significa que estaba pensando en una transacción *cuyo objeto fuese precisamente la disputa sobre la vigencia o no del derecho de legítima* de uno o varios de los que transigen, o sobre el montante de uno o varios derechos legitimarios concretos¹³.

Con independencia de estos casos, conviene intentar hallar una explicación a la citada expresión «*transacción sobre legítima futura*» del artículo 816 del Código Civil, y a qué supuestos podemos decir que se está refiriendo el legislador con ella, dentro de la imprecisión formal ya señalada de que no puede haber propiamente un acuerdo transaccional cuyo objeto sea la legítima misma (el derecho a ella) como materia discutida.

Viendo los casos examinados por doctrina y jurisprudencia, seguramente debemos estar pensando en casos de contratos, sobre todo calificados entre las partes como gratuitos (lo serían en realidad solo parcialmente, a lo sumo), de donación de bienes otorgadas por el causante a favor de sus futuros legitimarios, en los que se incluya, de forma adicional o colateral (no como objeto principal del contrato) una cláusula de renuncia a la legítima futura. O quizás en negocios participionales *inter vivos*, entre causante y legitimarios, donde se contenga igualmente una estipulación de renuncia a reclamar más bienes en el futuro en concepto de legítima. En ninguno de estos casos estaremos realmente ante una verdadera transacción, sino ante otro tipo de contrato.

Si esto es así, entonces adquiere verdadero sentido el que la norma equipare y ponga al mismo nivel las renuncias y las transacciones. Es decir, lo que realmente estaría queriendo regular el artículo 816 del Código Civil es la estipulación concreta de una «renuncia», frente al futuro causante, por parte de quien sería futuro heredero legitimario, *contenida siempre dentro de un acuerdo o contrato más complejo*, destinado fundamentalmente, ya sea a pactar la sucesión (en los casos de pactos sucesorios), ya sea a donar o entregar por el futuro causante, al futuro legitimario, unos bienes actuales a título en principio gratuito, *a cambio* (entonces el acuerdo se convertiría ya en oneroso) de la renuncia a reclamar en el futuro el resto de la legítima que le pudiera corresponder (que sería la contraprestación), u otras posibles contraprestaciones.

No lleva razón, a nuestro juicio, VALLET¹⁴ cuando afirma que el último inciso del artículo 816 del Código Civil sirve de apoyo a la renuncia unilateral, cuando en realidad no es así, sino al contrario. Es decir, la expresión «entre el que la debe y sus herederos forzosos» se refiere ciertamente tanto a la transacción como a la renuncia, pero *siempre entendida esta última como renuncia contenida en un contrato o negocio más amplio, y no como renuncia unilateral*, la cual quedaría excluida implícitamente —pero de forma inequívoca— de su ámbito de aplicación. Precisamente la duda sobre la equiparación entre renuncia y transacción tiene ese sentido, que por lo demás entraña con los orígenes históricos de la prohibición.

Por último, señalar que la referencia a la transacción es muy dudosamente que se refiera, por ejemplo, a transacciones entre dos o más legitimarios antes de la muerte del causante, sobre disputas acerca de legítima futura, precisamente por esa referencia legal al acuerdo «entre el que la debe y sus herederos forzosos», la cual automáticamente excluiría la posibilidad de transacciones entre varios futuros legitimarios, acuerdos que quedarían fuera de la prohibición legal, y serían válidos en general, salvo vulneración de algún otro límite legal¹⁵.

La conclusión que podemos extraer de la equiparación legal entre «renuncia» y «transacción» sobre legítima futura es que, *no teniendo claro el*

propio legislador del Código cuándo estamos ante una auténtica transacción (donde como sabemos siempre hay renuncia, pero a las recíprocas pretensiones, y no propiamente a derechos o expectativas futuras) *y cuándo ante otro acuerdo con inclusión de renuncias a derechos futuros a cambio de algún beneficio o contraprestación*, la voluntad del legislador ha debido ser la de incluir dentro su ámbito de aplicación a *todas las posibles situaciones o relaciones*, algunas de las cuales hemos ya señalado antes.

Pero ello a su vez nos lleva a encontrar un motivo más para dejar fuera del ámbito del artículo 816 del Código Civil a las renuncias unilaterales a la legítima futura, ya que la expresión «renuncia» allí contenida se limitará a *cualquier tipo de pacto, transaccional o no transaccional*, es decir, acuerdo con o sin disputa jurídica entre las partes, pero *tratándose siempre de un acuerdo o negocio bilateral o multilateral en el cual se pueda incrustar algún tipo de manifestación de una de sus partes de «renuncia» a acciones futuras de reclamación de la legítima tras la muerte del causante*. Esta explicación de la expresión tiene mucho más sentido que la habitual de considerar incluida allí la renuncia unilateral a la legítima futura.

E) *La renuncia abdicativa unilateral: ¿debe estar excluida del ámbito del artículo 816 del Código Civil?*

Todo lo anterior nos ha permitido situar en su debido lugar el supuesto de renuncia abdicativa unilateral, a la hora de examinar su fundamento.

A nuestro juicio, como antes se ha avanzado, es evidente que la renuncia unilateral no puede participar de la justificación dada a los casos de pactos sucesorios, ni tampoco al resto de posibles acuerdos transaccionales o no transaccionales. Las razones que subyacen a la nulidad de los pactos contractuales de renuncia a la legítima futura no concurren en la renuncia pura o abdicativa, donde *la decisión es totalmente libre del sujeto, sin contraprestaciones y sin posible preeminencia del causante, que puede que no haya participado en la decisión, o incluso ni siquiera tenga conocimiento de ella antes de producirse*.

Para confirmar si las renuncias unilaterales a la legítima futura entran o no dentro de la prohibición del artículo 816 del Código Civil, quizás sea un buen marco de análisis el intentar aplicar a la renuncia abdicativa unilateral a la legítima futura las pautas generales del artículo 6.2 del Código Civil, así como los tres parámetros generales allí previstos, para encontrar una posible justificación a la teórica nulidad de esta renuncia del artículo 816 del Código Civil (interés público, orden público o perjuicio de terceros).

Por lo pronto, siendo futura y no actual la legítima en el momento en que se emite la declaración de voluntad de renunciar, es evidente que estamos

ante una expectativa de derecho, y no ante un derecho, siendo opinión doctrinal casi unánime, como ya se vio más arriba, la de que es perfectamente posible renunciar a una expectativa de derecho o a un derecho eventual aún no nacido, y sin la total seguridad de que vaya a nacer, o de que lo haga en cabeza del concreto renunciante.

Veamos ahora a este fin las excepciones o limitaciones del artículo 6.2 del Código Civil, y su encaje en cuanto a la renuncia anticipada a la legítima futura.

Empecemos por el final, y centremos la atención en el posible *perjuicio de terceros*.

Parece obvio, y ningún autor ha aludido a ello ni siquiera de pasada, que lo que fundamentaría la hipotética ilicitud y nulidad de la renuncia unilateral a la legítima futura *no puede ser el perjuicio de terceros*, léase acreedores del legitimario, o legitimarios a su vez de este último (su llamada «estirpe»). Los primeros, porque no podrían ejercitar para el cobro actual de sus créditos una acción de impugnación de un acto que no pueden probar en ningún caso que les perjudica en el presente, y respecto de la cual tampoco pueden acreditar que les vaya a perjudicar en el futuro, cuando se produzca la muerte del causante. Lo mismo cabe decir respecto de los legitimarios (futuros) del propio legitimario renunciante: estos sujetos tampoco pueden justificar un daño actual, por cuanto no van a poder beneficiarse de una herencia que aún no está abierta y cuyo contenido patrimonial final se desconoce. *No hay un fundamento que permita establecer, como medida de orden público, una tutela anticipada de estos sujetos* (los legitimarios del legitimario renunciante), por cuanto ni existe seguridad de que el renunciante vaya a ser finalmente sucesor (podría haber indignidad o desheredación, entre la renuncia y la muerte del causante), ni tampoco de que lo vayan a ser con seguridad aquellos otros (legitimarios futuros del futuro legitimario renunciante). Es más, existe una base legal expresa que permite llegar a esta conclusión, y es la regulación del derecho de representación en la sucesión intestada (y en la legítima), *cuyos artículos 922, 923 y 929 del Código Civil autorizan, incluso respecto de una herencia ya actual, la eficacia de la renuncia del «jefe de la estirpe» a su derecho hereditario*, sin que haya posibilidad alguna de tutela de los descendientes del renunciante, yendo su parte de herencia a poder del otro u otros coherederos del mismo grado. A estas normas se han de añadir las que regulan el derecho de representación en la legítima (arts. 761, 766, 814 y 857 CC), entre las cuales no se incluye la renuncia a la legítima actual como posible supuesto en el que deba protegerse la estirpe del renunciante.

En suma, no creemos que haya razones para pensar que el legislador del Código esté pensando en ninguno de estos dos grupos de sujetos cuando ordena teóricamente la nulidad estas renuncias. Por lo tanto, no subyace

bajo la presunta prohibición de la renuncia unilateral a la legítima futura una finalidad de tutela de intereses de terceros hipotéticamente afectados.

En cuanto al *interés público*, estando planteados los problemas en términos de tutela del causante o del legitimario renunciante, no se perciben las razones de interés público que podrían llevar a una renuncia nula por ser contraria a dicho interés. No se puede considerar que el Estado ni la sociedad en su conjunto obtengan, ni directa ni indirectamente, una específica protección como consecuencia de la prohibición legal del artículo 816 del Código Civil en su aplicación a las renuncias unilaterales anticipadas.

Por último, en cuanto al *orden público*, quizás es lo que podría resultar más cercano a la intención del legislador. Sin embargo, caso de haber alguna cuestión de verdadero orden público en materia sucesoria, esa serían las legítimas mismas, pero entendidas como imposición de un límite al causante en su libertad de testar, y *no como un derecho concedido a los parientes próximos que deba ser protegido a ultranza, incluso contra la voluntad de los propios legitimarios*, en casos de renuncia tanto *anticipada* como *posterior* a la delación hereditaria.

Es decir, lo único que fundamentaría la prohibición legal por razón de orden público sería el constituir una suerte de manifestación del derecho constitucional a la herencia del artículo 33.1 CE. Sin embargo, parece muy difícil justificar la prohibición (concretada ahora en las renuncias abdicativas unilaterales a la legítima futura) en este mandato constitucional, en el que se protege básicamente la libertad de todo sujeto de disponer de sus bienes para después de su muerte¹⁶, cuando es obvio que *la tutela del artículo 816 del Código Civil parece claro que se pretende por el legislador otorgarla al legitimario mismo, y en ningún caso al causante*, ni la libertad de testar puede jugar en modo alguno un papel relevante en un acto unilateral de renuncia por parte del futuro legitimario.

Acaso podría pensarse en el orden público entendido en su vertiente de *tutela de la seguridad jurídica en materia hereditaria*, en cuanto podría llevar al legislador a impedir cualquier acto de toma de decisión por parte del sujeto (futuro beneficiario de una parte de la herencia) que podría ser generadora de incertidumbres, en cuanto a la evitación de un previsible y futuro ejercicio por el propio sujeto de acciones anuladoras de su decisión, por vicios del consentimiento. Todo ello a la vista de que no podría ser viable una libre revocación de dicha decisión, al haber doctrina jurisprudencial constante que prohíbe expresamente —ahora sin duda por motivos de seguridad jurídica— la revocación pura de los actos de renuncia (arg. *ex art. 997 CC*).

Desde esta perspectiva, el fundamento resulta de nuevo muy endeble, por cuanto es difícil imaginar que pueda prosperar la posibilidad de deshacer la renuncia, tras la muerte del causante, aduciendo un vicio del consentimiento,

que no sería otro que el error (dado que, siendo una decisión unilateral, parece poco probable la concurrencia de alguno de los otros posibles vicios, como la intimidación o la violencia, así como la conducta dolosa, al no haber otra parte que la pudiera haber ocasionado).

Por cierto, que ello obligaría a discernir —y justificar por tanto ese discernimiento— entre la renuncia a la legítima, previa a la muerte del causante¹⁷, y la renuncia producida tras la muerte del causante pero anterior al momento de la delación a favor de ese sujeto. A estos efectos, piénsese en un llamamiento condicionado, bajo condición suspensiva, de una parte de la legítima (v.gr., legítima gravada con un fideicomiso a favor de un hijo discapacitado, o con un gravamen o cautela sociniana conforme al art. 808.III CC).

Podría finalmente pensarse en un motivo de protección legal al legitimario renunciante mismo, en cuanto que, en el momento de declarar su voluntad de renuncia, desconocería cuál iba a ser finalmente (si la hay) su legítima y el montante exacto de la misma, siendo esa la razón de ser de la prohibición. Es decir, se trataría una hipotética necesidad de tutelar el interés del futuro legitimario frente a sí mismo, *sobre la base de considerar que, sistemáticamente, su decisión de renuncia anticipada le perjudicaría siempre o casi siempre, y de ahí la decisión del legislador de prohibirla.*

Este argumento resulta de nuevo muy discutible. Baste con pensar en el derecho de acrecer en la legítima, ya actual, o en el derecho de acrecer en la herencia testada en general, donde el legislador aplica parámetros de *automaticidad, con independencia del conocimiento anticipado que se tenga de lo que se le va a asignar finalmente al heredero o legitimario aceptante*. No hay por tanto norma que permita la renuncia o repudiación de la parte acrecida, y el recurso a una posible impugnación de la aceptación por error en esos casos parece bastante poco probable¹⁸. En suma, el legislador reconoce que las posibles oscilaciones de la herencia o masa hereditaria, incluso producidas con posterioridad a la declaración de voluntad respectiva, no sirven de causa para hacer inválida la misma. Por lo tanto, se asume que *toda decisión sobre la herencia, sea la de renunciar o sea la de aceptar, con o sin llamamiento solidario, con o sin beneficio de inventario, supone una asunción de riesgos por el llamado, que está en la base de la regulación legal, y que hace perfectamente lícitas y no impugnables esas decisiones.*

Así pues, no debe haber una razón de específica tutela de la persona que decide renunciar anticipadamente a su legítima.

Desde el punto de vista doctrinal, el análisis de la doctrina sobre el ámbito del artículo 816 del Código Civil y sobre el fundamento de la posible exclusión de la renuncia abdicativa unilateral resulta insatisfactoria.

Así, CAPILLA RONCERO¹⁹ parece justificar su inclusión en el artículo 816 del Código Civil al considerar que «*lo normal es que la renun-*

cia sea consecuencia de un contrato en el que, a cambio de algún tipo de contraprestación o ventaja, un sujeto se aviene a renunciar a la legítima que le pueda corresponder en el futuro». En suma, el autor lo anuda a que en el fondo se trataría normalmente de una renuncia *bilateral*, fruto de un acuerdo, o contenida en un acuerdo de contenido más amplio, lo que no tiene buen sentido. Como ya se dijo, y comprobamos con el ejemplo de partida de este trabajo, *es perfectamente imaginable una renuncia unilateral sin intervención ni directa ni indirecta del causante*, por lo que, siendo posible, estos casos no entrarían, según ese razonamiento, en el ámbito del artículo 816 del Código Civil, y por tanto podrían ser perfectamente válidas dichas renuncias.

Por su parte, MANRESA²⁰, en relación al fundamento de la norma, señala que «*el artículo 816 tiende al mismo fin que los anteriores: respetar en absoluto la legítima; evitar que por cualquier motivo no llegue a manos de los legitimarios*», pero no hace ninguna alusión a la renuncia unilateral ni explica por qué, siendo los legitimarios los sujetos protegidos teóricamente en dicha norma, no se da cauce a una decisión meditada de cualquiera de ellos de no querer recibir en el futuro su parte de legítima. Y ello lo hace afirmando al mismo tiempo que la legítima es, antes de la muerte del causante, «*una esperanza, y no un derecho adquirido*», y que la renuncia anticipada puede deberse a «*haberse prevalido (suponemos que el causante) de circunstancias de momento, imponiéndola al legitimario o a cambio de promesas o engaños*», tratando de ese modo de asegurar la «*libertad de aceptar o repudiar la herencia*». Pero como puede comprobarse, de nuevo lo que justifica la prohibición, para MANRESA, es el riesgo para el legitimario (futuro) de verse forzado por el causante a aceptar unas condiciones *contractuales* que pudieran ser leoninas o abusivas, aprovechando su preeminencia en ese momento anterior. *Ello sin duda remite una vez más al pacto entre causante y legitimario, pero no sirve para explicar la invalidez de la renuncia unilateral, cuando no hubo intervención directa ni indirecta del causante.*

A lo anterior se une el que la norma habla de la legítima «futura», entendida como derecho diferenciado de los bienes que la integrarían, lo que implica un derecho abstracto aún no nacido, pero con previsión de que lo hará de forma altamente probable, en cabeza del renunciante (salvo excepciones por desheredación o premoriciencia del legitimario). Esto lleva a la idea de su equiparación a cualquier otra expectativa de derecho o derecho eventual aún no nacido, que puede ser indudablemente renunciado, a juicio de la gran mayoría de la doctrina. Por lo tanto, no se ve por ningún lado el motivo para excluir la validez de la renuncia unilateral al futuro derecho de legítima, cuando resulta posible y lícita, como regla, la renuncia individualizada a bienes concretos futuros susceptibles de ser percibidos en concepto de legítima.

3. LAS ALTERNATIVAS A LA RENUNCIA PLENA A LA LEGÍTIMA: OTRAS POSIBLES «RENUNCIAS» Y SU POSIBLE LICITUD

Otras posibilidades se pueden presentar en la práctica, y parece necesario analizar su licitud o ilicitud, y si se les puede aplicar la prohibición del artículo 816 del Código Civil.

En primer lugar, como antes se avanzaba, cabe pensar en una renuncia, no a la legítima en sentido formal y expreso, sino *una renuncia individualizada a derechos concretos que pudieran formar parte integrante de la futura herencia del causante*; por ejemplo, la renuncia a determinados bienes presuntamente procedentes de actuaciones ilícitas del causante, o de una rama familiar que no era la propia del causante, y a la que se quiere proteger con la renuncia.

A este supuesto es muy difícil que no se le pueda aplicar la disciplina general de la renuncia, en cuanto a la admisión de la renuncia de derechos o bienes concretos, de modo que, aplicando las pautas de la doctrina mayoritaria y de la jurisprudencia, se trataría de una renuncia plenamente válida en cuanto referida a una concreta o concretas expectativas que pudieran ser ofrecidas al renunciante en un futuro.

Ello constituye a la postre una nueva prueba de la artificialidad de la inclusión en la órbita del artículo 816 del Código Civil de las renuncias unilaterales abdicativas de la legítima futura: *se estaría impidiendo la renuncia genérica a la legítima, pero no la renuncia individualizada a bienes o derechos hereditarios futuros* (en cuanto bienes de futura adquisición u ofrecimiento para su adquisición). Salvo que se entienda la prohibición del artículo 816 del Código Civil como una regla general, y no como lo que es o lo que parece ser, es decir, una presunta excepción a la regla general de los contratos sobre cosas futuras (art. 1271 CC) o sobre cosas ajenas o aún no del sujeto, así como una excepción a la regla general de la renunciabilidad de las expectativas de derechos o la exclusión anticipada de la ley aplicable (art. 6.2 CC).

Cabe también imaginar una renuncia solo a una parte de la legítima, y no a toda ella, por ejemplo, en el caso de que el legitimario tenga conocimiento del contenido del testamento de su familiar, donde se le pretenda atribuir uno o varios bienes concretos en concepto de legítima, *por vía de legado*.

Del mismo modo, sobre la posibilidad de renuncia a la mejora, VALLET²¹ entiende que el artículo 816 del Código Civil aun cuando aplica la prohibición a la legítima estricta, considera que no debe hacerse con la mejora, por lo que sería viable dicha renuncia, ya que el artículo 827 del Código Civil admite el pacto en capitulaciones o contrato oneroso, y el artículo 826 del Código Civil la promesa de no mejorar²².

Por otro lado, MANRESA²³ deja fuera del ámbito del artículo 816 del Código Civil las donaciones *inter vivos* realizadas como anticipo de legítima,

al considerar que son «*actos permitidos al dueño de los bienes, y los donatarios no quedan privados de su derecho sucesorio por virtud de tales donaciones...*».

Esto exige alguna matización, ya que este es un supuesto habitual en el cual, a cambio de la atribución anticipada de su futuro derecho hereditario, puede acabar imponiéndose al donatario la renuncia a reclamar futuros bienes hereditarios, tras la apertura de la sucesión, caso en el cual sería plenamente aplicable la prohibición del artículo 816 del Código Civil, al tratarse realmente de un contrato oneroso, más que de una donación modal²⁴.

Por último, cabría pensar también en un supuesto en el que el legitimario, siendo por ejemplo hijo único, y sabiendo del conjunto patrimonial de su causante futuro, efectúe una renuncia parcial a una parte concreta de esos bienes, por unos u otros motivos. En principio, según la concepción clásica, también quedaría dentro del ámbito del artículo 816 del Código Civil²⁵. Sin embargo, este supuesto no deja de ser muy similar a los anteriores, de modo que funcionarían los mismos argumentos para acoger su licitud y rechazar la aplicación del artículo 816 del Código Civil²⁶.

Para todos estos supuestos, y para otros similares que pudieran presentarse, como ya se ha avanzado, el renunciante se podría amparar en el derecho general a renunciar a derechos futuros o expectativas de derechos, y en general en la facultad de contratar sobre cosas futuras o sobre cosas ajena.

En relación a esto último, desde una perspectiva comparativa y de sentido común, no tiene lógica que sea posible contratar sobre cosas ajena o sobre cosas futuras (art. 1271 CC) y no se pueda en cambio manifestar de forma unilateral, *en principio sin ninguna influencia externa de terceros* (por ej., los posibles beneficiarios de la renuncia), la voluntad de renunciar de antemano a esas mismas cosas ajena o futuras, en previsión de que pudieran llegar a serle deferidas, onerosa y también gratuitamente, por vía de testamento, o por vía de donación.

Es más, defender la licitud de renuncia unilateral sería una posición mucho más razonable a estos efectos, *al faltar el posible componente de inmoralidad o abusividad inherente a muchos de los acuerdos onerosos entre familiares sobre las futuras legítimas, o de aprovechamiento de las circunstancias de necesidad de la otra parte contratante que podría tener ese acuerdo oneroso entre causante y legitimario al que se alude explícitamente en el artículo 816 del Código Civil.*

A ello hay que añadir un motivo de orden práctico en el que el legislador debería haber pensado: mediante una renuncia anticipada del legitimario, *se facilita considerablemente la ordenación de la sucesión en la herencia del causante*, al reducirse los posibles problemas entre herederos y/o legitimarios, y agilizarse la partición y adjudicación de los bienes hereditarios, como consecuencia de la seguridad derivada del acto de renuncia.

4. LA NATURALEZA DE LA NULIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 816 DEL CÓDIGO CIVIL

Respecto de la naturaleza de la renuncia recogida en el artículo 816 del Código Civil, un sector doctrinal, representado por RAGEL²⁷, ha defendido que el artículo 816 del Código Civil no sanciona con la nulidad de pleno derecho el acuerdo anticipado sobre la legítima futura, o la transacción o donación sobre el mismo objeto, celebrado entre futuro causante y legitimarios, sino que se trataría más bien de *un supuesto de ineficacia relativa*. Como consecuencia de ello, se señala que solo el legitimario renunciante es el único legitimado para ejercitar la acción de nulidad *ex artículo 816* del Código Civil, y completa esta idea afirmando que el legitimario, una vez adquirida su condición de tal, puede conformarse con lo recibido, o en general mantener la eficacia de la renuncia. Habla en concreto este autor de «ratificar la renuncia anterior y darle completa validez». Nótese que esa posibilidad de ratificación implica una suerte de convalidación de un negocio o acto teóricamente nulo de pleno derecho, no habiendo estrictamente norma que se lo permita; por eso es por lo que defiende que se trata de una ineficacia relativa y no una nulidad absoluta (la cual no sería por su esencia convalidable).

La tesis de la ineficacia relativa o anulabilidad casa bastante mal con los términos imperativos de la norma, con sus antecedentes históricos, y con la idea subyacente de vulneración del orden público sucesorio que implicaría celebrar este tipo de acuerdos sobre legítima futura, en cuanto se busca como vimos la tutela de los legitimarios frente a la posible prepotencia del causante, al pretender este imponer a aquellos una atribución de bienes inmediata pero afectando muy probablemente a la legítima futura.

A pesar de ello, puede ser acertada la idea de otorgar legitimación para anular el acuerdo solo al legitimario o legitimarios afectados, y no al causante (o los herederos de este, a su muerte), lo que respondería a una adaptación a la realidad social de las pautas clásicas de la nulidad de pleno derecho²⁸.

Si se piensa bien, esta tesis sobre el tipo de ineficacia del artículo 816 del Código Civil es difícilmente trasladable a la renuncia unilateral, en cuanto parece pensada únicamente para los acuerdos entre causante y futuros legitimarios con inclusión en ellos de una renuncia a reclamar más bienes en el futuro, una vez fallecido el causante. En la renuncia unilateral, parece difícilmente susceptible de plantearse una legitimación que no fuese la del propio renunciante. Sin embargo, precisamente por eso, no tiene de nuevo buen sentido aplicar el mandato del artículo 816 del Código Civil a la renuncia unilateral, en cuanto en ella, la posibilidad de anular el renunciante su propia declaración de voluntad abdicando de su futura legítima debe

estar *fuertemente restringida*, limitándose por lógica solo a los casos de error excusable (poco probable), o de algún otro posible vicio del consentimiento (también poco probable en un acto unilateral como la renuncia). Por tanto, parece haber una nueva y adicional razón para excluir del ámbito del artículo 816 del Código Civil a estas renuncias unilaterales a la legítima futura.

III. SOBRE EL ARTÍCULO 991 DEL CÓDIGO CIVIL COMO POSIBLE OBSTÁCULO A LA POSIBILIDAD DE RENUNCIAR ANTICIPADAMENTE A LA HERENCIA FUTURA, O DE RENUNCIA ANTICIPADA AL *IUS DELATIONIS*

1. INTRODUCCIÓN SOBRE EL SENTIDO DEL ARTÍCULO 991 DEL CÓDIGO CIVIL

Existe un planteamiento generalizado en la doctrina sobre el artículo 991 del Código Civil y sus consecuencias. Es habitual deducir de él la conclusión de que no es posible realizar ninguna manifestación sobre la adquisición o rechazo de derechos hereditarios mientras no haya una herencia ya abierta. De ese modo, por tanto, sería hipotéticamente nulo cualquier acto de aceptación o, sobre todo, de repudiación o renuncia, mientras no se den los presupuestos objetivos y subjetivos previstos en dicha norma²⁹. Analizamos, pues, a continuación, si el artículo 991 del Código Civil constituye o no un posible impedimento u obstáculo a la eficacia de una renuncia anticipada a la herencia futura.

Por lo pronto, es muy dudoso que el artículo 991 del Código Civil esté redactado en los términos que la doctrina general suele señalar, según la cual la norma introduce unas nuevas exigencias, calificadas habitualmente de «*subjetivas*», además de las dos típicas y lógicas exigencias «*objetivas*» (a saber, que haya fallecido el causante y que el aceptante/repudiante tenga un concreto derecho a heredar o *ius delationis* en la herencia del concreto causante)³⁰. Es también dudoso que se pueda deducir de dicha norma una posible prohibición legal de una hipotética renuncia anticipada a una herencia futura (sea voluntaria o testamentaria, sea legal o intestada), por las razones que ahora se exponen.

Suele ser habitual señalar por los autores que los verdaderamente importantes son los dos requisitos «*objetivos*» deducidos de dicha norma, a saber, el dato material de que haya fallecido el causante, y de que además exista un concreto ofrecimiento o *ius delationis* a favor del que pretende aceptar/repudiar, despreciando o minusvalorando la relevancia de las dos exigencias subjetivas allí señaladas.

Sin embargo, el artículo 991 del Código Civil curiosamente no se estructura de ese modo. La norma *da por supuesto* que no se puede aceptar/

repudiar sin que el causante haya fallecido. Ello es así porque obviamente la sucesión no se puede considerar abierta hasta ese momento (sin perjuicio de actos previos permitidos por la ley, como la partición *inter vivos* del art. 1056.II CC). También da por supuesto que no se puede aceptar ni repudiar sin disponer de manera efectiva de un llamamiento concreto a su favor. En consecuencia, la norma se centra específicamente en la necesidad de que el llamado esté «seguro» y «cierto» de todo lo anterior. Eso significa introducir en la norma *un factor subjetivo de conocimiento efectivo de esos dos hechos*, como presupuesto para una válida aceptación o repudiación, cuyo verdadero alcance el propio legislador creemos que no sopesó en su momento adecuadamente.

Precisamente por ello, nos planteamos a continuación si el artículo 991 del Código Civil no debe encontrar su verdadera finalidad en dos aspectos, seguramente conectados entre sí: por un lado, en que la falta de ese conocimiento efectivo y completo de esos dos datos podría invalidar la aceptación o repudiación, lo que en el fondo remitiría la *ratio de la norma a un problema de posible vicio del consentimiento si no se da ese factor subjetivo*; y por otro, en que mientras no se produzca ese conocimiento cierto y seguro de la muerte y de la concreta delación hereditaria, *no se podría empezar a computar el plazo para aceptar/repudiar la herencia*, ni por tanto comenzaría el plazo para ejercitar una acción de petición de herencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 1016 Código Civil, lo que remitiría el precepto al campo de la prescripción y el modo de cómputo de la misma.

Analicemos ahora con detenimiento estas dos posibilidades.

A) *La conexión entre el artículo 991 del Código Civil y la posibilidad de invalidar una aceptación/repudiación por vicio del consentimiento (error)*

Ha sido bastante discutido en doctrina la cuestión de si es viable anular por error una aceptación o repudiación de una herencia, sobre todo cuando afecte al montante de la herencia o la cuantía del propio derecho hereditario que se pretende aceptar o repudiar³¹. La duda proviene de la imprecisión del artículo 997 del Código Civil, al remitir a los vicios que anulan el consentimiento como motivo de impugnación de tales actos, y de la disponibilidad por parte del llamado de la aceptación a beneficio de inventario en caso de duda, lo que podría hacer inviable un error, por ser inexcusable.

Directamente conectado con esta cuestión, el artículo 991 del Código Civil creemos que podría ser útil para completar el panorama, en cuanto que, ya fuera de los supuestos de ignorancia del montante o composición de la herencia, haría referencia a otra serie de supuestos específicos de posible invalidación de la aceptación/repudiación:

— Por ejemplo, el caso en que el llamado hubiera aceptado creyendo por error que el causante había fallecido, sin haberlo hecho aún. En este caso, si luego fallece el causante, aunque fuera muy poco tiempo después, no podría darse por válido el acto de aceptación efectuado antes de la muerte y de la apertura de su sucesión. La norma viene a considerar aquí que, en tales situaciones, se habría incurrido en todo caso en una suerte de error genérico en la aceptación, o mejor, un error generalizado o incluso *presunto* (como presunción, no *iuris tantum*, sino *iuris et de iure*) en la aceptación, de modo que se invalidaría de forma general ese acto, fuesen cuales fuesen las circunstancias concurrentes.

Dicho de otro modo, la norma estaría *elevando a categoría general invalidatoria de la aceptación/repudiación la realizada siempre antes de fallecer el causante*, incluso aunque el sujeto estuviese convencido de que había muerto (y luego aquel hubiera fallecido poco después), no haciendo preciso un posible acto de invalidación o de revocación unilateral por parte del aceptante/repudiante, ni de demostración de su posible error excusable.

— También entraría dentro del ámbito del artículo 991 del Código Civil el caso en que el sujeto aceptante/repudiante, aun sabiendo de la muerte del causante, no tuviera conocimiento exacto y preciso de su llamamiento, bien porque no lo supiera en absoluto, y a pesar de todo aceptara (expresa o tácitamente), o bien porque el concreto llamamiento aceptado/repudiado fuera uno distinto del real (por ej., acepta o repudia un llamamiento intestado, cuando el verdadero era uno testamentario), o bien porque su conocimiento del llamamiento fuera inexacto o parcial.

Alguno de estos supuestos está, como sabemos, específicamente tratado en el Código, aunque de forma parcial, en el artículo 1009.II del Código Civil, sobre la repudiación de un llamamiento intestado, cuando el real y verdadero resultaba ser el testamentario: como sabemos, *este supuesto remite a una hipótesis de error genérico sobre el llamamiento hereditario, que a nuestro juicio conectaría directamente con la previsión del artículo 991 del Código Civil*. Es obvio, sin embargo, que este último alberga en su interior otros supuestos no regulados por el Código en el artículo 1009, o en otros posibles preceptos legales³².

Desde el punto de vista doctrinal, los primeros comentaristas del Código Civil, al tratar el artículo 991, aluden en buena medida a esta conexión entre el mandato de la norma y un posible vicio de consentimiento genérico (error, sin duda) en la aceptación o repudiación de la herencia.

Así, MANRESA³³ se remite a las Partidas (P.6, Título VI, Ley 14) como origen de la norma actual. Allí parece aludirse a una idea de *vicio de consentimiento* como fundamento de la norma: no se puede aceptar, ni tampoco repudiar, mientras se dudare si el causante es vivo o muerto. Remite también dicho autor al supuesto del heredero bajo condición suspensiva,

que no puede heredar ni repudiarla hasta que la condición se cumpla. Sostiene también dicho autor que no puede sucederse a una persona viva, y lo refiere específicamente a la aceptación, en cuanto que la misma es completamente ineficaz si se hace antes de morir el causante (aunque se haga en la creencia de que había muerto el causante, y aunque el causante muera poco después de la aceptación, y cita al efecto a POTHIER). Respecto de la exigencia adicional de que el llamado conozca y esté cierto de la muerte y de su derecho a heredar, MANRESA sostiene, citando a LAURENT, que la aceptación (y la renuncia) es un acto de voluntad, y la voluntad supone conocimiento. En realidad, remite de nuevo implícitamente a un problema de falta de consentimiento formado y de vicio del consentimiento³⁴.

Por otro lado, el citado autor aplica el artículo 991 del Código Civil al caso de designado en testamento como sustituto, o al designado por ley para el caso de que falten otros parientes más próximos. Aquí considera que al no tener un derecho definitivo, sino uno posible o eventual, su aceptación/renuncia serían ineficaces, porque en el momento de manifestar su voluntad no eran herederos. En cambio, sí admite la posibilidad de que acepte/repudie el heredero instituido en primer término pero bajo condición (aunque reconoce que las Partidas decían otra cosa)³⁵.

En suma, parece referirse MANRESA, al comentar el citado artículo 991, más bien a un tema de vicio del consentimiento (o acaso de falta de objeto de la aceptación). Alude a dos razones poderosas de la norma: a) respecto del dueño de los bienes, quien puede mudar su voluntad antes de fallecer, por lo que el que acepta, se movería «en el vacío» (*¿por falta de objeto?*), es decir, no acepta nada porque no tiene derecho a nada, no es heredero ni por voluntad del testador, ni por la ley; b) respecto del sucesor, este tiene que sobrevivir al causante y tener capacidad de heredar (y eso no lo tendría antes de fallecer el causante).

A pesar de lo expuesto, creemos que es bastante dudoso que el artículo 991 del Código Civil guarde una conexión directa con cuestiones relativas a vicios de consentimiento, y menos en cuanto a establecer una suerte de vicio genérico (presuntamente error) invalidatorio de cualquier aceptación o repudiación cuando no se cumplen las exigencias subjetivas de la norma. De ser así, se habría previsto la posibilidad de un plazo de caducidad para impugnar, mientras que la norma se redacta en términos de negación general de los actos de aceptar/repudiar en tanto no concurren una serie de presupuestos objetivos y subjetivos.

En todo caso, desde esta perspectiva, caso de ser acogida, habría una consecuencia respecto de la cuestión que aquí nos planteamos, y es que no se podría decir en ningún caso que dicha norma constituya un obstáculo a que un sujeto, siendo plenamente consciente de lo que hace, y por tanto *sin incurrir en vicio del consentimiento alguno*, pueda renunciar

anticipadamente a los posibles derechos que le pudieran corresponder en una futura herencia.

B) La conexión entre el artículo 991 del Código Civil y el dies a quo para el cómputo de los plazos para aceptar/repudiar y para ejercitar la acción de petición de herencia

Excluido que el artículo 991 del Código Civil esté pensado razonablemente en términos de concurrencia generalizada o presunta de vicio de consentimiento, y que ello sea aplicable a los supuestos en que se renuncia anticipadamente (y de forma consciente y deliberada, habría que añadir) a la herencia, debemos plantear otras opciones.

La que más nos convence es aquella que considera que la norma referida tiene, a nuestro juicio, mucho más sentido en términos de *fijación de los presupuestos necesarios para el inicio del cómputo de los plazos* para ejercitar la acción de petición de herencia (art. 1016 CC), o en general, de plazos para poder manifestar la voluntad de ser heredero en una concreta herencia (arts. 1004 y 1010 y sigs. CC).

Desde esta perspectiva, es muy lógico que no se pueda entender iniciado el cómputo de los plazos cuando, a pesar de haber fallecido el causante y haberse abierto la sucesión y saberse quiénes son los llamados, el concreto llamado no tenga aún conocimiento de su llamamiento, por circunstancias muy variadas. Así pues, en la medida en que no lo conoce con seguridad, el llamado formalmente a esa concreta herencia no tiene la posibilidad real de deliberar y decidir si acepta o repudia, por lo que es lógico que se exija su conocimiento efectivo, desde una perspectiva subjetiva o personalizada, para poder hacerlo y empezar a computarse los plazos.

Estaríamos, por tanto, *mutatis mutandi*, ante una manifestación concreta, diversa de la general del artículo 1969 del Código Civil, sobre la forma de cómputo de plazos, similar a la del artículo 1968 del Código Civil respecto de la acción de responsabilidad extracontractual, que exige como sabemos el *conocimiento efectivo* de los daños y sus causas para empezar a correr el plazo para reclamar la reparación de los daños. *Solo que aquí se introducen más exigencias legales para poder iniciar el cómputo de los plazos*, siendo tanto el conocimiento de que falleció el causante y, sobre todo, el conocimiento de que el sujeto ha sido llamado a la herencia de aquel, los presupuestos necesarios para poder hacer correr los plazos para aceptar y repudiar, para aceptar a beneficio de inventario o para ejercitar la acción de petición de herencia.

Así pues, desde este punto de vista, el sujeto concretamente llamado a una herencia, ha de tener conocimiento de la muerte del causante y de que

ha sido llamado a esa herencia, para poder ejercitar las opciones que le ofrece la ley. Es más, seguramente no bastará que conozca que es con toda probabilidad heredero o legatario, sino que es preciso además que sepa con precisión el alcance de lo que se le ofrece, y las condiciones específicas de su llamamiento hereditario³⁶.

Esto significa, por ejemplo, que el plazo no puede empezar a computarse si el llamado, creyendo que tiene un *ius delationis* intestado, por estar convencido de que el causante no hizo testamento, se descubre *mucho tiempo después de su muerte* que había un testamento en que se le llamaba por vía testamentaria, y ello incluso aunque fuese con el mismo contenido patrimonial que si fuese intestado. En esta dirección, el artículo 1009 del Código Civil proporciona un argumento favorable a esta interpretación, desde el momento en que se prioriza por el legislador la vía testamentaria frente a la intestada, teniendo el mismo contenido. En estos casos, se dispone de un plazo para optar entre aceptar/repudiar que se debe computar a partir de ese momento, por corresponderse con la verdadera delación hereditaria. Por supuesto, la idea queda reforzada si, como suele ser bastante frecuente, el llamamiento testamentario difiere, aunque sea en poco, del presunto llamamiento por vía intestada.

Hay que tener en cuenta que también pueden darse casos —y seguramente van a ser frecuentes en el futuro— en que el llamado a la herencia lo sea por vía intestada, y se trate de un pariente de tercer o cuarto grado en la línea colateral, que además viva lejos del lugar de fallecimiento del causante (el cual puede ser una persona muy mayor y sin descendencia). Puede suceder que, aun sabiendo de su muerte, desconozca por completo que puede ser heredero intestado, transcurriendo meses e incluso años sin saber nada al respecto. Existen en la actualidad despachos de abogados e investigadores que se ocupan precisamente de indagar en la parentela lejana del sujeto fallecido sin descendientes, pudiendo tardar años en averiguar la identidad del posible pariente con derecho a heredar. Parece lógico que, por razón de efectiva tutela de los derechos (sea en vía extrajudicial o judicial) *ex artículo 24 CE*, el beneficiario tenga una posibilidad real de ejercitar la opción de aceptar o repudiar, para lo cual es imprescindible que los plazos para hacerlo se computen desde que se tuvo conocimiento de los datos señalados en el artículo 991 del Código Civil.

Como complemento de lo anterior, hay que recordar que el artículo 1016 del Código Civil, referido a la acción de petición de herencia (y a la aceptación a beneficio de inventario en los casos no incluidos en los arts. 1014 y 1015 CC) no establece los presupuestos a partir de los cuales se puede empezar a computar el plazo de la acción de petición de herencia. Es más, parece lógico que los plazos de los dos artículos anteriores (art. 1014 y 1015 CC) también se computen a partir de ese conocimiento efectivo del

verdadero llamamiento hereditario, y no desde que se empezaron a poseer los bienes hereditarios, pues es imaginable que ya los poseyera desde antes de la muerte del causante, y no supiera de ese hecho ni de su concreto llamamiento a la herencia de este último.

El artículo 991 del Código Civil, entendido en la forma en que lo hacemos, tiene igualmente sentido en aquellos casos en que hay un primer llamado o *delado* y este tarda un tiempo relevante en decidirse, y acaba optando finalmente por repudiar la herencia. En estos casos, es lógico que el *segundo llamado* disponga de las mismas oportunidades, y del mismo tiempo, que el primero. Es obvio que este sujeto (*segundo llamado*), hasta que no se produce la repudiación del primer llamado y tiene conocimiento de ello, no tiene ninguna certeza de su derecho hipotético a la herencia, por lo que se le aplicaría el artículo 991 del Código Civil, aun habiendo transcurrido mucho tiempo desde la muerte del causante y la apertura de su sucesión. Para dicho sujeto, por tanto, el plazo para ejercitarse su *ius delationis* y aceptar o repudiar la herencia deferida, empezaría a correr, frente a ese concreto llamado, desde que se han dado las condiciones del citado artículo 991 del Código Civil, y tiene conocimiento de su derecho a la herencia (aun cuando tuviera conocimiento del fallecimiento del causante, no tendría conocimiento de su concreto derecho a la herencia desde que repudió el primer llamado, y llegó a conocer de esa repudiación, lo que también puede haber tardado tiempo adicional en saberse).

En este sentido, rechazamos la tesis de quienes sostienen que el plazo de prescripción de la acción de petición de herencia empieza *para todos* a contar desde el fallecimiento del causante, incluso en caso de haber un segundo llamado, por repudiación del primero, o en caso de transmisión de *ius delationis* a aquél. A nuestro juicio, cada sujeto llamado debe disponer de un propio plazo prescriptivo, iniciado desde cero, y computado a partir de que se den *todas* las condiciones «*subjetivas*» del artículo 991 del Código Civil, al margen de que las condiciones «*objetivas*» se hubiesen dado mucho tiempo antes³⁷.

C) Rechazo de otras posibles interpretaciones

— Conviene finalmente descartar otras posibles lecturas del artículo 991 del Código Civil, como la que propone JORDANO FRAGA³⁸, para quien la citada norma encontraría su razón de ser en resolver el problema de los casos de institución de heredero bajo condición suspensiva, en el sentido de considerar que no habrá delación en su favor mientras no se cumpla esa condición, y relaciona dicha norma con el artículo 758 del Código Civil.

Como crítica a esta interpretación, hemos de señalar que el artículo 758 del Código Civil regula una cuestión relativa a la capacidad para suceder y el momento para apreciarla, pero no propiamente cuestiones referidas a los presupuestos para poder aceptar una herencia ya deferida. Por otro lado, esta tesis no permite resolver el caso, seguramente más frecuente que el del llamado como heredero bajo condición suspensiva, como sería el caso de que el llamado, por vivir lejos del causante (hecho cada vez más frecuente en la actualidad con la internacionalización de las relaciones personales y la deslocalización de las actividades profesionales o laborales), desconociese durante mucho tiempo que un pariente suyo había fallecido y podía haberlo llamado, testada o intestadamente, a su herencia. En estos casos es donde puede ser verdaderamente útil el artículo 991 del Código Civil, en su conexión con el derecho constitucional a la tutela (extrajudicial y judicial) de los derechos, en cuanto a hacer efectiva la posibilidad de ejercitarlos, a partir del momento en que se ha tenido conocimiento efectivo y pleno de su llamada a adquirirlos³⁹.

— Por COSTAS RODAL⁴⁰ se ha entendido también el artículo 991 del Código Civil en términos de norma reguladora de los presupuestos para la aceptación o repudiación. Es decir, la norma citada trataría de clarificar que no se puede suceder a una persona viva, y cuando se trata de ejercitar alguna de las dos opciones legales de aceptar o repudiar, es preciso que se haya abierto la sucesión con la muerte del causante.

No obstante, la autora afirma que la aceptación en vida del causante, incluso aunque el aceptante crea que ha fallecido el causante, también carece de efectos, con lo que está defendiendo en general la invalidez de cualquier acto de aceptación o repudiación antes de la apertura de la sucesión. Seguramente se está pensando *en la aceptación*, más que *en la renuncia* a una herencia en vida del futuro causante: lo que viene a decirse es que el heredero, aun cuando sea instituido en testamento, *no puede aceptar en vida del causante*, pues *no tiene sentido que lo haga, al no haber certeza de su derecho hasta la muerte del causante* (en cuanto además ha de sobrevivirle, lo que no es tampoco seguro que suceda). Sin embargo, nada dice la autora citada sobre la posible *renuncia anticipada*.

En este sentido, la norma no estaría pensada propiamente para un supuesto como este de manifestación de rechazo a la herencia o derecho hereditario futuro, anterior a la apertura de la sucesión, lo cual podría perfectamente tener lugar, a pesar de los términos del artículo 991 del Código Civil. Por lo tanto, dicha norma no serviría como base o fundamento para negar la renuncia anticipada a la herencia futura. Ese no sería su ámbito de aplicación, ni tampoco sería su *ratio* o finalidad propia.

Téngase en cuenta al efecto que *no es seguramente lo mismo aceptar una herencia antes de darse las condiciones del artículo 991*, para lo cual es imprescindible tener una delación hereditaria y conocer (*o tener la posibilidad*

real de hacerlo) el contenido de la herencia antes de aceptar, que repudiar o renunciar anticipadamente a una herencia futura.

En este último caso, no es preciso ni tener un llamamiento concreto, ni conocer el montante de la herencia, ni siquiera que el causante haya muerto, puesto que puede tener clara su voluntad de no suceder nunca en el futuro a ese concreto causante.

- D) *¿Es el artículo 991 del Código Civil una norma con finalidad invalidatoria de una renuncia anticipada a una futura herencia?*

Vistas las anteriores consideraciones, debemos concluir acerca si el artículo 991 del Código Civil constituye una base sólida en la que apoyar la nulidad o invalidez de una renuncia anticipada a los derechos que pudieran corresponder al renunciante en una determinada herencia aún no abierta, por no haber fallecido el causante de la misma.

De lo expuesto hasta ahora, cabe señalar que *no existe fundamento doctrinal* que permita obtener esa conclusión, dado que *la norma piensa en la posibilidad de aceptar o repudiar una herencia ya abierta, tras la muerte del causante*, pero sin que tenga conocimiento de ella el llamado, o sin que tenga conocimiento exacto de su derecho a heredar. La *ratio* de la norma, a lo sumo, gira alrededor de los posibles vicios del consentimiento del llamado, así como alrededor del momento de inicio de cómputo de los plazos para poder aceptar o repudiar, con remisión al plazo de ejercicio de la acción de petición de herencia (art. 1016 CC). Pero *no puede ser una norma que condicione ni dé una respuesta negativa a la posibilidad de renuncia anticipada a una herencia futura*.

Como antes se dijo, a nuestro juicio, seguramente es diferente el fundamento según que se trate de *aceptar* una herencia antes de darse las condiciones del artículo 991, o de *repudiar o renunciar anticipadamente*, para lo cual no debería ser preciso recibir un llamamiento concreto o que el causante haya muerto, puesto que puede tener clara su voluntad de no suceder nunca en el futuro a ese concreto causante.

Del mismo modo, esta interpretación del alcance del artículo 991 del Código Civil implica, en relación a los llamados a una herencia bajo condición suspensiva, el que *sea posible renunciar anticipadamente a esa herencia o derecho hereditario, o al ius delationis, con anterioridad a que se produzca el llamamiento efectivo tras el cumplimiento de la condición*, siendo dicha renuncia plenamente válida y eficaz.

No sucederá lo mismo respecto de la aceptación, donde puede ser razonable esperar a que se produzca el llamamiento efectivo para tener la posibilidad de indagar en el estado del patrimonio hereditario, y así optar

por la aceptación. En esas situaciones, es evidente que el plazo legal para aceptar/repudiar o para ejercitar la acción de petición de herencia, no debe empezar a correr para este sujeto hasta que no se den todas las condiciones objetivas y subjetivas del artículo 991 del Código Civil (sin perjuicio de que mientras tanto un tercero pueda aprovechar la coyuntura para adquirir por usucapión algunos bienes hereditarios).

En conclusión, si se acepta la perspectiva expuesta sobre el sentido del artículo 991 del Código Civil, en cuanto a servir de punto de referencia temporal para iniciar el cómputo del plazo para aceptar o repudiar, entonces puede ser fácil concluir la plena licitud de un acto de renuncia a la herencia futura de un sujeto concreto, por cuanto *el citado artículo 991 del Código Civil no constituiría un obstáculo a tal fin*, ya que su sentido o *ratio* no sería la de prohibir o hacer nulos este tipo de manifestaciones, realizadas antes de la muerte o antes del conocimiento de la muerte (o antes del llamamiento hereditario o del conocimiento de ese llamamiento hereditario). La norma se ocupa primordialmente de atender al momento en que se puede aceptar una herencia (también repudiarla). Su *ratio* sería propiamente la de establecer a partir de qué momento y con qué condiciones se puede empezar a computar el plazo para aceptar una concreta herencia. El acento no se pondría tanto en establecer la negación de una renuncia previa a una herencia futura, si aún no ha fallecido el causante, cuanto en que, *cuando se quiera optar entre aceptar/repudiar, habrá que hacerlo dentro de un periodo de tiempo que se inicia cuando se dan los presupuestos del artículo 991 del Código Civil*, incluyendo de manera específica *la exigencia del conocimiento efectivo del llamamiento hereditario* a favor del beneficiario⁴¹.

Visto desde otra perspectiva, y dicho con más claridad: ¿contiene realmente el artículo 991 del Código Civil un mandato imperativo de prohibir una renuncia anticipada a un futuro derecho hereditario? A nuestro juicio, por todas las razones expuestas, *claramente no*. Su sentido y finalidad son propiamente otros, dando respuesta a situaciones diversas que se pueden plantear en la realidad práctica.

2. SOBRE LA POSIBILIDAD DE RENUNCIA A UNA HERENCIA DE CAUSANTE YA FALLECIDO PERO AÚN NO DEFERIDA AL RENUNCIANTE

Como complemento de nuestro anterior razonamiento, y aunque la mayoría de la doctrina no ha profundizado demasiado en este asunto, existen sin embargo algunos autores que se han planteado la posibilidad, y por tanto la licitud, de que un sujeto aún no *delado* o llamado *in concreto* a una herencia, pueda renunciar a la misma antes de llegar ese momento, pero lo haga *con posterioridad a la muerte del causante y la apertura de su sucesión*.

El caso típico podría ser, entre otros, aquel del llamado bajo condición suspensiva, mientras no llega la condición. Pero también podría incluirse aquel otro supuesto en que, siendo un sujeto llamado como sustituto vulgar de otro llamado en primer lugar, y no habiendo aún optado este último por aceptar o repudiar, el sustituto se plantee la posibilidad de renuncia a la futura herencia, o parte de la misma, a la que pudiera ser llamado, y lo haga efectivamente antes de nacer y recibir su delación concreta⁴². También podríamos añadir el caso en el cual, habiendo una sustitución fideicomisaria condicional, el fideicomisario, no estando aún seguro su llamamiento, se plantea la renuncia anticipada, en cuyo caso, de ser válida, determinaría que el fiduciario pudiera quizás ser considerado heredero definitivo, si no hubiera ulteriores llamados a fideicomisario condicional⁴³.

Nuestro planteamiento en este apartado gira, por tanto, alrededor de la especial situación del aún no llamado a una herencia que ya está abierta, al haber fallecido el causante y ser factible conocer el estado de su patrimonio en el momento de su muerte, siempre a partir del presupuesto de que ese sujeto fuera *conocedor tanto de la muerte del causante como del derecho que le correspondería en su herencia si fuera finalmente llamado a la misma*, y decida por anticipado manifestar su voluntad de no recibir esa herencia, si es que le correspondiese en el futuro.

Como puede suponerse, el inconveniente de esta posibilidad de renuncia anticipada no sería ni la falta de objeto (pues ya existe, y existe la posibilidad de adquisición de los derechos incluidos en esa herencia, o en parte de la misma), ni tampoco el posible vicio del consentimiento derivado de una hipotética falta de conocimiento de la muerte del causante o del contenido patrimonial que le pudiera corresponder, si se confirma el llamamiento, del cual sin duda podría informarse con anterioridad a tomar su decisión, sino la falta de seguridad acerca de si va a recibir ese llamamiento hereditario, al estar «condicionado» de una u otra manera. Es decir, se trataría de que faltaría aún por cumplirse la condición subjetiva del artículo 991 del Código Civil de que esté cierto de su llamamiento final a la herencia, al no tener aún la seguridad de que tiene una delación hereditaria (pero no estaría necesariamente incierto del derecho que le correspondería finalmente, que podría saberlo perfectamente).

Pues bien, en relación a esta cuestión, no se nos ocurre qué poderosa razón jurídica, moral o de otro tipo, impediría a ese sujeto, conocedor de la realidad que se le puede ofrecer, la elección anticipada de su decisión sobre esa herencia futura, en cuanto a optar por renunciar a su derecho, si en el futuro fuera llamado.

Téngase en cuenta que, en defensa de esta solución, jugaría el hecho de que, de ese modo, es decir, mediante una renuncia anticipada, se facilitaría la sucesión y se despejarían las posibles dudas sobre el destino de los bienes

hereditarios, lo que redundaría en aras de la rápida sucesión de los herederos o sucesores finales, por lo que hay razones relevantes de orden organizativo y económico que apoyarían su licitud y eficacia.

En realidad, si se piensa bien, en estos casos concretos, el único inconveniente se centraría en que el sujeto que pudiera ser llamado en el futuro a esa herencia ya abierta, eligiese la vía de *aceptar la herencia*, en cuanto que la aceptación seguramente exigiría para poder ser válida e inimpugnable, la existencia de la delación actual y su conocimiento por el llamado. En cambio, *no son las mismas las razones para el caso de la renuncia a la herencia* —renuncia, que no propiamente repudiación—, en cuanto que la facultad de decidir el abandono o rechazo a esa herencia, no necesita estar supeditado en absoluto a que haya un llamamiento hereditario actual.

Dicho de otro modo, a pesar de que el legislador ponga al mismo nivel y atribuya las mismas características a la aceptación y la repudiación de la herencia (arts. 988 y sigs. CC), al lado de ambas debe existir la posibilidad de que, por múltiples motivaciones, *el sujeto que se ve como próximo a ser llamado a una herencia*, pueda decidirse por *renunciar anticipadamente*, cuando menos en estas hipótesis de sucesión ya abierta pero pendencia aún del llamamiento hereditario concreto. *No hay ninguna buena razón para negársele esta alternativa*. Únicamente podría estar justificada en una tutela del propio renunciante (a quien se le supone mayor de edad y plenamente capaz) frente a sus propios actos y sus propias decisiones, lo que supondría una tutela desorbitada, e incomprendible desde el punto de vista del orden público y del libre desarrollo de su personalidad.

Téngase en cuenta que la hipótesis que analizamos aquí puede incluir otras posibles situaciones. Por ejemplo, supongamos que el llamamiento de un sujeto a la herencia del ya fallecido ha quedado supeditado a la posible concurrencia de una causa de indignidad del mismo, con base en hechos o decisiones judiciales posteriores a la muerte del causante. Este sujeto debería tener la opción de expresar, antes incluso de que se inicie una posible disputa civil —que no penal, como alguna de las causas de indignidad previstas en el artículo 756 del Código Civil—, su intención de no adquirir la herencia, en previsión de que pudiera ser condenado penalmente. Este sujeto aún no tendría una delación hereditaria segura, al estar pendiente del resultado del proceso penal, por lo que debería tener la opción de renunciar de forma anticipada, lo que le podría servir además para desactivar las posibles acciones de los otros sujetos interesados en la herencia, facilitando así de nuevo una resolución rápida, pactada incluso, y a la poste beneficiosa para todos los sujetos implicados.

Del mismo modo, cabe pensar en una disputa entre dos o más herederos o legatarios o legitimarios sobre la impugnación del testamento otorgado por el causante, testamento en que puede estar llamado como heredero

voluntario alguien que no interviene en el proceso civil impugnatorio (v.gr., una institución benéfica privada, o un allegado del causante, que no quiere inmiscuirse en esta pugna, y ha sido declarado en rebeldía). Es indudable que este sujeto debe tener la posibilidad de expresar, si es ese su deseo, su voluntad de renunciar al derecho, todavía incierto, que le pudiera corresponder en esa herencia, antes de resolverse por sentencia firme el litigio sobre la validez o invalidez del testamento.

Estos son solo algunos de los posibles casos en que puede estar perfectamente justificado un pronunciamiento anticipado de quien pudiera tener un derecho a la herencia, no siendo el artículo 991 del Código Civil un obstáculo para esa posibilidad. Lo único es que se habría renunciado a esa herencia *antes de que hubiera empezado a correr el plazo legal* para poder optar entre aceptar o repudiar, el cual se computaría justamente a partir de tener una delación hereditaria concreta y segura, y de que el llamado tuviera conocimiento efectivo y pleno de ella.

Como es lógico, *estas conclusiones son trasladables, prácticamente por los mismos o muy similares motivos, a la renuncia anticipada a la herencia de un sujeto aún no fallecido.*

No hay de nuevo ningún motivo especial para proteger al sujeto frente a sí mismo, frente a su decisión libérrima de negar la entrada futura en su patrimonio de bienes de una concreta procedencia.

A ese respecto, debe ser indiferente que lo haga antes de fallecer el sujeto, o después de hacerlo pero antes de recibir una delación concreta, pues en ambos casos se estaría tomando una decisión de excluir bienes con un determinado origen sin tener todavía ningún derecho ni expectativa de recibirlas. No se trataría del ejercicio de la opción inherente a un *ius delationis* actual, sino del *derecho o facultad de todo sujeto de organizarse patrimonialmente y de forma previsora, aquí en el sentido de manifestar su voluntad de no recibir bienes hereditarios procedentes de la futura herencia de un sujeto concreto.*

IV. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL COMO HIPOTÉTICO OBSTÁCULO A LA RENUNCIA ANTICIPADA A LA HERENCIA. SOBRE EL «*IUS DELATIONIS*» Y SU POSIBLE RENUNCIA

Existe una cierta idea más o menos aceptada en la doctrina civilista referida a que el artículo 1006 del Código Civil viene a servir de fundamento a una automaticidad en la transmisión del *ius delationis* (en adelante, ID) a los herederos del *delado* que no aceptó ni repudió (y murió sin hacerlo), a partir de considerar que a ello subyace una *patrimonialización* del ID incluyéndolo de forma automática en la herencia del llamado⁴⁴.

Este planteamiento supondría cerrar el paso a cualquier modo de disponibilidad de ese derecho o expectativa, ya sea *inter vivos* como *mortis causa*. Pero sobre todo, en lo que aquí nos interesa, supondría o podría suponer una imposibilidad para el sujeto llamado de cerrar o rechazar la entrada en el propio patrimonio (del sujeto transmitente) del derecho de opción que supone la delación hereditaria, mediante una posible renuncia a ese derecho, tanto en el momento en que ya se hubiera abierto sucesión hereditaria por muerte del causante, como también si se pretendiera hacer de forma anticipada, antes de fallecer el causante, mediante una renuncia anticipada al futuro «*ius delationis*» que le pudiera corresponder en una concreta herencia. Téngase en cuenta que nos referimos tanto a la posibilidad del sujeto llamado de impedir la entrada en el propio patrimonio de la facultad de elegir entre aceptar o repudiar, sin que ello implique catalogar tal facultad como un derecho subjetivo renunciable, como a la renuncia efectiva al ID considerándolo ahora como verdadero derecho subjetivo, o derecho de naturaleza asimilable al mismo (derecho potestativo o poder de configuración jurídica).

1. PROBLEMAS DE TÉCNICA JURÍDICA DEL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL, Y DEMÁS PRECEPTOS CONCORDANTES

Por lo pronto, el examen del artículo 1006 del Código Civil, y los demás preceptos reguladores de la aceptación/repudiación y de la delación hereditaria y sus posibilidades, lleva a una primera conclusión, y es que dichos preceptos adolecen de suficiente técnica jurídica, en cuanto se utilizan términos que muchas veces no son los correctos.

No solo nos referimos al hecho de que el propio artículo 1006 del Código Civil, por ejemplo, hable del «heredero» que muera antes de aceptar ni repudiar, cuando sabemos que tal sujeto no es propiamente heredero todavía, sino un simple «llamado». También existen otros artículos relacionados que incurren en el mismo defecto, tales como los artículos correlativos del 1006, como el artículo 1000 del Código Civil, que insiste en llamar «heredero» a quien aún no lo es por no haber aceptado, el artículo 1001 del Código Civil, sobre el «heredero» repudiante, lo que es una *contradiccio in terminis*, o el artículo 1005 del Código Civil, sobre la *interpellatio in iure*, que sigue llamando heredero a quien aún debe optar entre aceptar o repudiar. Esta falta de precisión terminológica ha sido puesta de manifiesto por algunos autores⁴⁵, quienes sin embargo acaban sustentando una parte importante de sus posiciones sobre el sentido y alcance del artículo 1006 del Código Civil justamente en la literalidad de la norma, lo que no parece de recibo.

Precisamente por esa falta de técnica, es por lo que debemos poner en tela de juicio que dicho artículo 1006 del Código Civil utilice de forma

correctas expresiones como las de «*pasará a los suyos...*», en cuanto a si esa expresión de «*pasará*» debe interpretarse como que «*transmitirá*», y que esa presunta «transmisión» se haga a través de la herencia del llamado transmitente, o si se trata más bien de que es *la propia ley* la que ordena que se transfiera ese «*ius*» a los herederos del llamado. Del mismo modo, también es dudoso que sea correcta la expresión «*el mismo derecho*», en cuanto estemos por tanto ante una sustitución de otro sujeto *en el mismo derecho preexistente, que por lo tanto no se extinguiría*, cabiendo frente a ello la posibilidad de que se trate de una atribución *ex lege de la misma posición jurídica, sin que propiamente estemos ante un mismo derecho inalterado en su contenido, y solo modificado en cuanto a su titularidad*.

Igualmente, y sobre todo respecto de lo que nos afecta ahora, debemos poner también en cuestión que el legislador utilice la expresión «*derecho*» en un sentido técnico de considerar como verdadero derecho, esto es, *como un auténtico derecho subjetivo*, la facultad de opción concedida entre aceptar y repudiar la herencia, derecho que hipotéticamente habría entrado en el patrimonio del llamado que fallece, sin contar con su aquiescencia. Sin olvidar finalmente el sentido de la expresión «*los suyos*», que no es tampoco seguro que se utilice para referirse a «los herederos del llamado», de modo que podría aludir más bien a los *parientes o descendientes del llamado*, como posibles sujetos con la misma facultad del llamado que no pudo aceptar ni repudiar.

En consecuencia, a la vista de lo anterior, debemos plantearnos críticamente si en verdad el artículo 1006 del Código Civil puede servir de base segura a una entrada automática del ID en el patrimonio del llamado, y a partir de ahí, se disponga una suerte de «transmisión», también automática, *mortis causa*, al patrimonio del heredero o herederos del llamado, tras su muerte, *haciendo completamente indisponible tal facultad*. En consecuencia, también puede resultar muy dudoso si, a los efectos que aquí nos interesan, el artículo 1006 del Código Civil, y demás preceptos concordantes, constituyen o no un apoyo relevante para impedir *la posibilidad de renuncia a la entrada en el patrimonio del sujeto del denominado «ius delationis»* o derecho de optar entre aceptar y repudiar, *sin que ello implique ejercitar la opción misma*, y a la postre, si constituyen o no esta norma y sus correlativas un apoyo relevante para rechazar la posibilidad de renuncia *anticipada* a la herencia.

2. NUESTRA POSICIÓN ACERCA DEL SENTIDO Y ALCANCE DEL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL

La doctrina no acaba de ponerse de acuerdo acerca del fundamento del artículo 1006 del Código Civil ni de su verdadera finalidad. Al margen

de su origen histórico, en el que no entramos por no ser suficientemente revelador, un sector importante de la doctrina ha intentado señalar que en dicho precepto legal se contiene una suerte de norma excepcional, frente a una regla general. A partir de aquí, las explicaciones varían.

Así, hay quien como ALBALADEJO⁴⁶ incide en la idea de ser una excepción a la regla de que los sucesores de una herencia han de estar entre quienes recibieron vocación a la misma en su origen. Por su parte, JORDANO FRA-GA⁴⁷ reconoce la excepcionalidad del artículo 1006 del Código Civil, siendo su finalidad la de impedir la disponibilidad *mortis causa* del *ius delationis*.

Por su parte, BOSCH CAPDEVILA⁴⁸ entiende que el ID tiene naturaleza personalísima y por eso es indisponible, a pesar de lo cual la norma del artículo 1006 del Código Civil admite de forma excepcional que se produzca la transmisión a favor de los herederos del llamado, produciéndose una transmisión *ex lege* sin que el transmitente ni el transmisor puedan oponerse a tal transmisión, en cuanto el ID pasará a formar parte de la herencia del transmitente; afirmando finalmente la autora que el «*ius transmissionis*», a pesar de su denominación, no es en realidad ningún derecho, sino la cualidad del *ius delationis* de ser transmitido.

En cualquier caso, la idea de excepcionalidad inherente al supuesto regulado legalmente, sea en el sentido que sea, lleva inevitablemente a una primera conclusión, la de que *no cabe extender su alcance más allá de su estricta finalidad*, lo que supone una perspectiva muy importante a la hora de valorar las cuestiones que aquí se nos plantean⁴⁹.

Junto a lo anterior, entendemos que el artículo 1006 del Código Civil puede tener para el legislador una *finalidad fundamentalmente aclaratoria*, en concreto de la duda suscitada acerca de *qué sucede cuando un sujeto ha sido llamado a una herencia y muere después del causante pero antes de decidirse por aceptar o repudiar, y si ello supone la pérdida de la facultad de opción, y en caso afirmativo, quién ostentará esa facultad de elegir*.

*Ello implica por tanto que no cabe atribuirle la relevancia que se le otorga por un sector de la doctrina en cuanto a la existencia de un presunto «derecho» (el llamado *ius delationis*) que ingrese de forma automática en el patrimonio de todo sujeto llamado a una herencia, y sin posibilidad de control alguno por parte del mismo, y sin que tenga la posibilidad de impedirlo mediante la renuncia previa, o de disponer de él por cualquier tipo de acto *inter vivos* o *mortis causa* (suponga o no entender aceptada la herencia por tal causa). Todos estos posibles efectos o consecuencias supondrán seguramente ir mucho más allá de lo que sería la finalidad propia o ratio de la norma, dentro de la gran confusión terminológica generada.*

Así pues, en concreto, la referencia a la «transmisión» («pasará a los suyos...») puede entenderse, a nuestro juicio, en dos posibles sentidos aclaratorios:

1. *Como aclaración de que el llamamiento hereditario, aunque es personalísimo, no se extingue a la muerte del llamado*, sino que de forma excepcional se transmite a los propios herederos del llamado, dentro de su herencia, para disipar la posible duda que pudiera existir conforme a los antecedentes históricos⁵⁰. O bien,

2. *Como aclaración de que los herederos del llamado*, por si había alguna duda, *son los concretos destinatarios del mismo derecho que tenía dicho llamado* que murió sin aceptar ni repudiar. Esta segunda lectura sería *partiendo de que no sea personalísimo el llamamiento hereditario*, pero para aclarar algo que no era necesario que una norma lo dijese, esto es, que la delación entendida como «derecho» (*ius delationis*) se integra en el patrimonio hereditario, *como cualquier otro derecho*, transmitiéndose por vía hereditaria a la muerte del causante/testador *a sus herederos*. Por eso, el artículo 1006 del Código Civil trataría de señalar que, a pesar de su singularidad, *también* pasará a los herederos esta facultad (aunque sin decir que necesariamente se transfiere como integrada en la masa hereditaria)⁵¹.

Precisamente por eso, a nuestro juicio, esa «transmisión» («pasará a los tuyos...») no necesariamente tiene que ser leída como una disposición legal que ordene una transmisión automática, sino que más bien podría ser entendida como un mandato legal de hacer que la facultad de optar entre aceptar y repudiar, *que podría perderse por ser a priori personalísima*, sin embargo, *por disposición legal, no se perdería*, sino que, a la muerte del llamado, se atribuiría *ope legis*, esto es, de forma automática, a los herederos de este último. Por lo tanto, no se trataría de una facultad que se adquiriría forzosamente a través del patrimonio del llamado que murió sin aceptar ni repudiar, del que previamente habría que aceptar su herencia, sino que se adquiriría *por mandato legal*, solo que con designación, como específicos beneficiarios, del «heredero» o herederos del fallecido. Por cierto, como sucede en nuestra legislación con otras facultades o derechos de índole personalísima⁵².

Es decir, según esta lectura, perfectamente posible, la facultad de opción entre aceptar y repudiar la obtiene en primer lugar el llamado a la herencia, pero se extinguiría a su muerte, *naciendo de forma inmediata* —por no ser personalísima— en cabeza de los herederos del llamado.

Como apoyo de esta interpretación, cabe entender que la expresión «el mismo derecho» podría entenderse también como una especificación por parte del legislador de que cuando son llamados los herederos del llamado fallecido, estos no ostentarán un derecho nuevo y de contenido distinto —como sucedería con cualquier otra delación independiente y autónoma—, sino que continuarían *en los mismos términos que el llamado*, especialmente a efectos de, por ejemplo, *continuar con el mismo plazo que este tenía para aceptar o repudiar* (art. 1016 CC) o *con el mismo plazo para*

aceptar a beneficio de inventario, impidiendo así demoras excesivas en la aceptación de la herencia⁵³.

Ha de tenerse en cuenta que, desde la perspectiva de la transmisión, la norma del artículo 1006 *puede resultar finalmente inútil*: siendo el ID un derecho adquirido automáticamente y sin control por parte del llamado, es evidente que *se transmitiría con toda la herencia, como un derecho más de la misma, a favor de sus sucesores universales*. Por tanto, *no hacía falta que la ley lo dijese*, sino que *sería un efecto del mandato general de transmisibilidad a los herederos o sucesores universales de la totalidad de los derechos de que era titular el causante (art. 659 CC)*. Es por ello que creemos que procede otra explicación, como la que se ha propuesto.

Por otro lado, *el hecho de que sea indisponible la condición de heredero (semel heres semper heres)*, como ha sido dicho al tratar el origen de la norma, *no implica como efecto automático e inexorable que no pueda ser en ningún caso disponible ni renunciable el llamado ID*. En concreto, no lo sería en el sentido de hacer inviable el control de entrada de tal facultad en el propio patrimonio, si resultaba ser esa la voluntad del llamado, como ahora veremos.

La indisponibilidad de la condición de heredero no tiene como correlato necesario e imprescindible la total y absoluta indisponibilidad del *ius delationis*, *no siendo el sentido del artículo 1006 del Código Civil el de fijar esa total indisponibilidad*. E incluso aunque fuera indisponible, *ello no supondrá un obstáculo a la renunciabilidad*. En este sentido, el artículo 1006 del Código Civil estaría pensado a lo sumo, por su excepcionalidad, para la transmisibilidad automática *mortis causa*, habiendo incluso autores, como ALBALADEJO, que defienden también la posibilidad de esa disposición *mortis causa* en algunos casos, sin que ello implique aceptación⁵⁴. Pero no para el supuesto concreto de renuncia unilateral al *ius delationis* por parte del llamado.

Así pues, *no se puede trazar una correlación directa entre indisponibilidad de la condición de heredero e indisponibilidad del ius delationis, ni, con mucho menos motivo, una correlación entre indisponibilidad del ID e irrenunciabilidad del mismo*⁵⁵. Además, no puede perderse de vista que la tradicional indisponibilidad de la condición de heredero responde primordialmente a la necesidad de proteger a los acreedores hereditarios frente a actos del causante o del propio heredero, no ya como mecanismo protector de los intereses del llamado, o de los herederos de este, que es lo que subyace seguramente en el mandato del artículo 1006 del Código Civil.

Del mismo modo, esa excepción al carácter personalísimo de la condición de heredero en que consiste el mandato del artículo 1006 del Código Civil, *no explica por qué el ID entra en el patrimonio del llamado de forma automática y sin control por su parte, ni explica tampoco por qué, a juicio de quienes lo defienden, no se puede renunciar al mismo una vez recibido, y sin*

necesidad de proceder a elegir entre aceptar o repudiar. Del mismo modo, tampoco explican por qué no puede ser posible renunciar *anticipadamente* al ID por parte del futuro beneficiario, antes de recibir la delación, o antes de fallecer el causante. Puede explicar, eso sí, y esa puede ser su finalidad, por qué no es cedible la posición de heredero en su conjunto, una vez adquirida la herencia, ni siquiera a través de una venta de herencia, incluso puede explicar por qué, una vez llamado el sujeto, no puede ceder *inter vivos* su ID, sin a la vez aceptar la herencia.

Dice JORDANO FRAGA⁵⁶ que la condición de heredero (o el que pueda serlo) no puede depender de este sino que está en manos del causante siempre. Sin embargo, ello no puede suponer que el heredero (*rectius*: el llamado) no tenga ningún poder de control sobre lo que entra en su patrimonio, si de lo que se trata es de una delación hereditaria o facultad de opción.

A este respecto, *no hay ninguna norma que expresa o implícitamente excluya ese poder de control ab initio por parte del llamado a una herencia que aún no se ha aceptado*, como sucede respecto de cualquier derecho subjetivo o facultad jurídica deferido pero aún no adquirido⁵⁷. Por lo tanto, lo mismo deber suceder por lógica respecto del llamado ID, para el cual el artículo 1006 del Código Civil no constituye una base o fundamento para hacer una excepción.

Pero desde luego, *con mucho menos motivo ese artículo constituye una base para impedir que, mediante un acto de renuncia, un sujeto pueda cerrar la puerta a la entrada en su patrimonio de un concreto ID*.

A este respecto, tampoco el artículo 1001 del Código Civil constituye un argumento en contra, en cuanto esa norma a lo sumo puede guardar relación con una posible (ineficacia parcial de la) repudiación de una herencia deferida, tutelando los intereses de los acreedores en esos casos, es decir, en todo caso la norma se podría conectar como mucho con un acto de ejercicio de la opción inherente al ID, pero no con una renuncia al ID mismo. Este derecho o facultad debe poder ser renunciado libremente de forma previa, sin que los acreedores del renunciante puedan tener voz ni voto en esa decisión.

3. SOBRE LA POSIBILIDAD DE RENUNCIAR AL *IUS DELATIONIS* SIN QUE ELLO SUPONGA UNA RENUNCIA O REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA

Abundando en lo anterior, son muy interesantes las aportaciones ya clásicas en este punto de ALBALADEJO⁵⁸, quien desde hace años viene defendiendo, como sucede con cualquier otro derecho, la posibilidad de renunciar al ID mismo, como derecho que es, sin que ello suponga repudiar la herencia⁵⁹.

Es más, defiende el citado autor la posibilidad de renunciar la expectativa misma en que consiste el ID, antes de que sea posible repudiar la herencia (porque no existiendo todavía ID, aún no se puede ejercitar la opción de aceptar o repudiar). Pone a tal fin el ejemplo del *instituido bajo condición suspensiva*, quien adquiere el *ius delationis* a partir del cumplimiento de la condición, pero a *quien no se le puede negar a su juicio la posibilidad de renunciar a la expectativa del ID*, pudiendo ya de antemano despejar la duda de si va a ser o no heredero, renunciando sin más a esa expectativa⁶⁰. Lo justifica además en la idea más arriba ya señalada de que esta posibilidad de renuncia anticipada puede responder a una razón de *utilidad*, en cuanto facilita la ordenación de la sucesión *mortis causa*, despejando rápidamente alguna de las posibles incertidumbres, como la de saber quién o quiénes van a querer heredar.

Por otro lado, también es interesante lo que dice ALBALADEJO sobre esta renuncia anticipada a un ID futuro, y es que, siendo posible y eficaz como renuncia o repudiación anticipada, *no hay simetría respecto de la aceptación*, de modo que no será posible una aceptación anticipada de una herencia futura, ya que, como bien dice, para aceptar, ahora sí, hace falta una delación específica, mientras que no sucedería lo mismo con la renuncia o repudiación⁶¹. Esto lleva a reflexionar acerca de si no debería el legislador dejar de equiparar aceptación y repudiación de herencia, otorgando un régimen jurídico parcialmente diferente a una y otra, sobre todo en el sentido de hacer posible la renuncia o repudiación anticipada, sea al *ius delationis* futuro o al derecho hereditario futuro, que no tiene por qué sujetarse a condiciones tan estrictas como la de esperar a que fallezca el causante y se abra la sucesión, manteniendo en cambio el régimen legal vigente de los artículos 990 y siguientes del Código Civil específicamente para la aceptación.

Por otro lado, es discutible la idea de ALBALADEJO expuesta en ese mismo lugar de que *el régimen jurídico aplicable a esa renuncia al ID* (v.gr., en el caso expuesto por el autor de llamamiento bajo condición suspensiva) debe ser *el mismo que el de la repudiación*, a saber, que ha de hacerse formalmente la renuncia, y que no es válida la hecha en perjuicio de los acreedores.

A nuestro juicio, aquí debemos pensar lo siguiente en cuanto a las posibles diferencias de régimen jurídico de la renuncia al ID respecto de la repudiación:

- a) En cuanto a la forma, no parece que sea exigible la forma del artículo 1008 del Código Civil, ya que *la finalidad de renunciar a una expectativa de ID* es seguramente *diferente* a repudiar una herencia ya conocida, siendo excepcional la forma exigida en aplicación de la regla general de libertad de forma⁶².

b) En cuanto a la ineficacia de la renuncia en perjuicio de los acreedores conforme al artículo 1001 del Código Civil, la cuestión resulta también muy dudosa, puesto que el momento en que se haga hipotéticamente esa renuncia, podría ser muy anterior en el tiempo a la delación efectiva, por lo que *es posible que sean muy diferentes los acreedores en el momento de la renuncia al ID y los que habría en el momento de la delación, o incluso no existir*, por lo que *no hay una razón de tutela específica de los mismos* (sean unos u otros), al no poder concretarse su hipotético interés en el momento de la renuncia a la expectativa⁶³.

c) Por último, no puede descartarse un importante efecto de la renuncia al ID, efectuada de forma genérica, en el sentido de desentenderse sin más de esa concreta herencia (sea o no de forma anticipada), y sin esperar a disponer de la facultad de opción entre aceptar y repudiar: ese efecto sería que, con dicha renuncia, en la medida en que sea cognoscible por los hipotéticos llamados a continuación, *estos no tendrían que esperar a que se ejercitara la opción, de modo que dispondrían de forma inmediata de los respectivos plazos de prescripción para poder llevar a la práctica su elección* (art. 1016 CC), por cuanto tendrían inmediatamente una delación hereditaria específica y segura, lo que no sucede en el otro caso, en el que habría que esperar a despejar la duda mediante la repudiación expresa del primero de los llamados a la herencia.

4. EL ARTÍCULO 1006 DEL CÓDIGO CIVIL NO SUPONE UNA LIMITACIÓN A LA FACULTAD DE DISPONER Y RENUNCIAR EL *IUS DELATIONIS*

Si es correcta nuestra lectura doctrinal anterior, entonces existen casos en los que resulta viable que un sujeto que pudiera ser llamado a una herencia abierta pero aún no deferida a él en concreto, podría renunciar a ese futuro e inminente *ius delationis*, tras la muerte del delado.

Hemos visto un primer caso, como el de los herederos bajo condición suspensiva, en cualquiera de sus posibilidades, quienes podrían renunciar al ID mismo (no así repudiar la herencia, al no tener aún una concreta delación), sabiendo o no lo que le podría corresponder si se cumple la condición. Pero no es el único. Sucedería también con el sustituto vulgar antes de que se dé o se confirme que el primer llamado no puede o no quiere aceptar la herencia: también aquí es viable la renuncia al ID antes de recibir finalmente la delación.

En estos casos, y en otros más arriba expuestos, no entraría en juego el artículo 1006 del Código Civil, ya que no tendrían por qué darse los presupuestos del artículo 991 del Código Civil, ni siquiera los objetivos (llamamiento a la herencia del causante primitivo a favor del presunto trans-

mitente). Y esto podría aplicarse tanto al primer llamado, quien tendría en sus manos renunciar al ID, antes de que se cumplan esos presupuestos legales, como al propio transmisor, si muere el primer llamado sin manifestarse, quien podría igualmente renunciar al ID que pudiera corresponderle, si es que finalmente se dieran las condiciones para ello. Es más, podría hacerlo aun antes de aceptar la herencia del transmitente, en cuyo caso tampoco habría nacido aún a su favor el *ius delationis* sobre la herencia del causante primitivo. Y sin embargo parece razonable que pueda, desde ya, manifestar su voluntad de no recibir llamamiento de la herencia del causante (por diversos motivos, muchos de ellos razonables, y moral y jurídicamente aceptables).

En consecuencia, encontramos diversos casos en que es posible renunciar por anticipado a un determinado *ius delationis*, sin que se hayan dado todavía los presupuestos legales del artículo 991 del Código Civil.

Es sin embargo significativo que ALBALADEJO no diga nada acerca de la posibilidad legal de hacer lo mismo el llamado, esto es, renunciar, antes incluso de fallecer el causante, sobre la base de que *tendría la misma expectativa o el mismo derecho eventual que el supuesto por él analizado*, el del llamado bajo condición suspensiva.

Por otro lado, respecto de la antes referida opinión de ALBALADEJO sobre la conveniencia de distinguir entre aceptación y repudiación anticipadas, haciendo posible la segunda pero no la primera, la misma debe ser completada en el sentido de considerar que, *para aceptar* válidamente una herencia, *no solo hace falta tener ya una delación, como afirma ALBALADEJO, sino además, a nuestro juicio, conocer (o tener la posibilidad real de conocer) el montante y contenido de su llamamiento hereditario*. Pero en cambio, *para renunciar no hace falta tal cosa*, sino que se debe poder renunciar anticipadamente al ID (*o incluso repudiar una herencia futura*), dado que las motivaciones que impulsan a repudiar no son necesariamente *las relativas al contenido* de su llamamiento hereditario, sino *otras, por ejemplo de índole más personal*, como el rechazo a suceder a alguien con quien no se tienen vínculos afectivos, o razones de orden ideológico, religioso o moral, que pueden impulsar al futuro llamado a no querer saber nada de la herencia de un futuro e hipotético causante (por vía intestada o testada).

Entendemos que debe fundamentarse esa posibilidad de renuncia en el genérico poder de dominio sobre el propio patrimonio, y la libertad plena o casi plena que debe tener toda persona de admitir o no la entrada en su patrimonio de cualquier elemento de contenido patrimonial (actual o futuro), y por tanto, no solo de expulsar libremente lo que no quiere o no le interese, cualquiera que sea su causa, sino también de no acoger en el patrimonio aquel elemento patrimonial o facultad que de antemano se sabe que no se quiere, y de no acoger en él lo que es una simple expectativa de derecho o derecho eventual aún no conformado (por faltarle algún presupuesto)⁶⁴.

Ello guarda sin duda una relación estrecha con los principios subyacentes a las donaciones y los actos gratuitos en general, donde constituye principio básico la necesidad de que haya consentimiento expreso del titular para dar entrada a atribuciones patrimoniales gratuitas en el patrimonio del receptor⁶⁵.

No tiene buen sentido que, para cualquier atribución patrimonial gratuita sea imprescindible el consentimiento del sujeto favorecido para dar entrada a la misma en el propio patrimonio, y sin embargo, *no lo sea para dar entrada a ese singular elemento que es el ID*, disponiéndose el carácter forzoso, automático e indiscriminado de su acceso, *sin exigir el consentimiento previo del sujeto, o al menos, sin darle la facultad de no permitir de forma expresa su entrada, o de excluir cualquiera de sus posibles efectos mediante una renuncia anticipada o ulterior* (pero con efectos retroactivos plenos).

Es decir, que para defender —como parece defiende la mayoría de la doctrina— la automaticidad de la entrada del ID en nuestro patrimonio, pero sobre todo para imponer como pauta que es irrenunciable de antemano el ID a una herencia futura, *además de una norma que así lo disponga de manera expresa*, lo que hemos visto que no sucede propiamente con el artículo 1006 del Código Civil, *habría que encontrar una muy buena justificación*, que tampoco la encontramos. Desde luego, esa justificación no puede hallarse en la idea de dar continuidad al patrimonio del causante, pues la aceptación ya dice la ley que tiene efectos retroactivos a pesar de manifestarse mucho tiempo después de la muerte del causante (art. 989 CC).

Debemos reiterar que el ámbito de aplicación del artículo 1006 del Código Civil es bastante limitado, en cuanto se reduce a establecer que sean los herederos del llamado que no haya aceptado ni repudiado una herencia, *ya abierta y deferida a dicho sujeto*, quienes ocupen su posición respecto de la delación efectuada por el primer causante, pero nada más.

No entran dentro de su ámbito los casos de herencias no deferidas aún al llamado que no pudo aceptar ni repudiar, que se regulan en el artículo 759 del Código Civil, respecto del caso de la institución de heredero bajo condición, ni los demás posibles casos antes señalados, carentes de regulación legal, para los cuales seguramente la solución deba ser la misma. *Pero sobre todo no entran dentro de su ámbito de aplicación los supuestos de renuncia anticipada a un ID futuro e hipotético, o en general los casos en que un sujeto renuncie anticipadamente* —y así lo manifieste de forma explícita— *a recibir cualesquier bienes o llamamientos, en concepto de heredero, o incluso de legatario, procedentes de la futura herencia de un sujeto aún vivo*.

El hecho de que el artículo 1006 del Código Civil parezca establecer una suerte de entrada automática del ID en el patrimonio del llamado, y de que no pueda disponer de ese derecho sin aceptar a la vez la herencia, aun admitiéndose —lo que obviamente no hacemos—, no constituye un fundamento

relevante para impedir la renuncia anticipada señalada. En primer lugar, *la norma trata sobre todo de excluir las transmisiones inter vivos, siendo ese su objetivo primordial*, en el sentido de fijar implícitamente que cualquiera que sea la forma en que se produzcan esas transmisiones, las mismas van a suponer siempre aceptación de la herencia⁶⁶; pero nada dice propiamente de la disponibilidad *mortis causa*, ni de las renuncias.

Es más, en segundo lugar, *el artículo 1000.3.º del Código Civil*, al dejar fuera de las aceptaciones tácitas de la herencia a las *renuncias puramente abdicativas* del llamamiento hereditario, *proporciona un nuevo argumento favorable a la renunciabilidad anticipada al ID*.

Es decir, si se puede renunciar *inter vivos* al derecho deferido, sin que ello implique siempre y en todo caso aceptar, con mucho más motivo será factible renunciar a un ID futuro aún no deferido. Nótese que dicha norma se refiere —con cierta confusión terminológica— a la renuncia «al derecho», sin que quede claro si se refiere a renuncia a la herencia misma (o cuota hereditaria deferida), o también al «derecho», esto es, al *ius delationis*.

Por último, tampoco la entrada en el patrimonio del llamado de esa facultad de elección en que consiste el ID, resulta ser algo imprescindible para que se produzca el efecto fijado en la ley en el artículo 1006 del Código Civil. *Esa facultad de optar entre aceptar o repudiar puede operar perfectamente al margen de la entrada en el propio patrimonio*. Es decir, puede ser efectiva de manera externa al patrimonio, como cualquier otra facultad de opción concedida legalmente⁶⁷.

En conclusión, como puede suponerse, respecto de una renuncia anticipada a un ID futuro y aún incierto, no debería haber inconveniente alguno para su admisibilidad. El artículo 1006 del Código Civil no constituye un obstáculo para ello, en cuanto que de dicha norma no se puede deducir la posibilidad de excluir de antemano un derecho de delación futura, ya que su *ratio* o razón de ser es muy otra, como se ha intentado explicar.

Del mismo modo, el hecho de considerar el ID como «no patrimonial», como ha sostenido algún autor⁶⁸, refuerza la idea de que el legislador ha querido explicitar que ese derecho o facultad de opción es igualmente adquirido por los herederos, a pesar de su naturaleza presuntamente no patrimonial: es decir, refuerza la idea de que el 1006 del Código Civil tiene de nuevo una *finalidad aclaratoria* de una cuestión que podría ser dudosa, a saber, la de si un derecho presuntamente *no patrimonial* como este es adquirido o no *ex lege* por los herederos del llamado (ya es más dudoso aún que se integre en su herencia).

La proclamada indisponibilidad del ID obedece, no a un principio específico del Derecho sucesorio, sino al hecho de que disponer del mismo, implica siempre (o casi siempre) aceptar la herencia, con lo que quedaría automáticamente vedada la posibilidad de disponer. Pero ello no puede

llover a negar la renunciabilidad del derecho o facultad de opción, que es cuestión distinta, cuando es ofrecida al sujeto beneficiario tras la muerte del causante, en aplicación del principio general antes citado.

No se diga tampoco que la prohibición hipotética de renuncia anticipada sería una forma de proteger a los acreedores, y de evitar un acto hipotéticamente fraudulento: se trataría de aplicar las reglas generales de la necesidad de consentimiento y control de todo lo que entra en nuestro patrimonio. A lo sumo, podría ser relevante cuando el causante ha fallecido, pero aún no ha habido delación hereditaria a favor del renunciante (por ej., porque había una condición suspensiva de su llamamiento): aquí sí podría verse hipotéticamente una finalidad lesiva, como sostenía ALBALADEJO, aunque ya vimos la dificultad de llevar a la práctica esa posible tutela cuando se desconoce si va a haber esos u otros acreedores, y si en el momento de la delación efectiva, esto es, cuando se cumpla la condición, los que existían van a conservar aún su derecho de crédito frente al llamado, pudiéndose haber extinguido antes por pago, por prescripción o por cualquier otra vía extintiva. En todo caso, es evidente que, respecto de la renuncia *anticipada* al ID futuro, no podría identificarse una posible finalidad lesiva de los propios acreedores, que pudiera hacer inviable esa renuncia, como una suerte de mandato imperativo o de orden público.

V. CONCLUSIONES SOBRE LA POSIBILIDAD DE RENUNCIA ANTICIPADA A LA HERENCIA FUTURA, O DE RENUNCIA AL *IUS DELATIONIS* ANTES DEL FALLECIMIENTO DEL CAUSANTE Y LA APERTURA DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA

Tras el análisis de los preceptos legales referidos a la renuncia a la legítima y a los presupuestos de la delación hereditaria y la transmisión del *ius delationis*, creemos que se puede obtener una conclusión muy clara: no existe base legal para negar la posibilidad de la renuncia anticipada a la legítima o a la herencia en general.

El origen histórico y la finalidad del artículo 816 del Código Civil debe llevar a diferenciar netamente los pactos o acuerdos donde se incluya una renuncia a la legítima futura, de los actos puramente unilaterales en los que el futuro legitimario decide excluir de antemano su derecho futuro a dicha legítima. Es en los primeros en los que piensa el legislador español a la hora de impedir la renuncia a la legítima futura, por el peligro de que exista una desventaja contractual del heredero legitimario frente al causante. Y esa prohibición alcanzará a cualquier tipo de acuerdo entre causante y heredero futuros, ya sea uno de índole transaccional (que parece poco probable), ya sea uno en el que, sin existir disputa o litigio previo entre las

partes, el sujeto con futuro derecho a legítima acepta la renuncia a la misma a cambio de un beneficio inmediato y seguramente menor del que podría obtener. Se trata de un mandato prohibitivo que resulta en sí mismo muy dudoso, ya que existen otros Ordenamientos y Derechos donde el pacto entre causante y futuros herederos, sean o no legitimarios, es posible, protegiéndose la posición de estos últimos a través de los remedios generales de la nulidad por vicios del consentimiento.

Esta prohibición, además, debe ser entendida de forma restrictiva, ya que no alcanza ni a los pactos entre futuros legitimarios, ni entre estos y terceros que no sean el causante futuro, tal como se desprende de la norma. Del mismo modo, no afecta —y ello es un cierto contrasentido— a las renuncias, dentro o fuera de un pacto o contrato, a un derecho hereditario en el que aún no se ha producido la delación, pero el causante ya ha fallecido.

En relación a las renuncias unilaterales, es patente que no existen motivos justificativos relevantes para proteger al legitimario futuro (o al heredero futuro) frente a su propia decisión anticipada de renunciar a la legítima o herencia que le pudiera corresponder cuando el causante muera. No hay razones de orden público, ni de orden constitucional, ni mucho menos de tutela de terceros afectados (siempre indirectamente), para negar la posibilidad de anticipar la decisión del futuro llamado a una herencia, siendo además una alternativa muy práctica, en cuanto ayudará a despejar algunas de las incertidumbres de la sucesión, y a acelerar su culminación.

Los demás preceptos que habitualmente se utilizan para justificar la irrenunciabilidad de la futura legítima, o la futura herencia, no son suficientemente fuertes como para impedir la conclusión de la libre renuncia a un futuro derecho hereditario, a través de un acto unilateral que la excluya. Por un lado, el artículo 991 del Código Civil es un precepto tan singular que a la sumo tiene relevancia en materia de impugnabilidad de las aceptaciones hereditarias, o sobre todo, a los efectos de fijar las condiciones legales a partir de las cuales se va a iniciar el plazo legal para aceptar o repudiar una herencia, y por tanto, el plazo para el ejercicio de la acción de petición de herencia, pero en modo alguno para rechazar la renuncia anticipada a un derecho hereditario futuro. Por otro lado, el artículo 1006 del Código Civil también constituye una base muy remota para fundamentar esa irrenunciabilidad anticipada, dado que, aparte de sus múltiples inconvenientes terminológicos, la norma trata solo de aclarar qué sucede cuando un sujeto llamado a una herencia muere antes de tomar una decisión sobre si la acepta o la repudia, pero no sirve para fundamentar una total y absoluta indisponibilidad del *ius delationis*, y mucho menos aún para apoyar la irrenunciabilidad del derecho.

Al respecto, debe recordarse que existen múltiples razones o circunstancias que justifican que un sujeto quiera, con plena conciencia de lo

que hace, manifestar públicamente su intención de no querer recibir una determinada herencia futura, o una legítima futura respecto de un pariente al que no quiere heredar, o respecto de unos bienes que no quiere recibir.

En este sentido, siguiendo en buena medida a ALBALADEJO, creemos que no se puede tratar del mismo modo la aceptación que la renuncia o repudiación de la herencia. La primera es perfectamente razonable que, para poder ejercitarse debidamente, el sujeto tenga un concreto llamamiento, y pueda conocer con detalle el alcance de ese llamamiento y los bienes a los que pudiera afectar, de modo que no pueda material ni lógicamente tomar esa decisión de forma anticipada, con el suficiente fundamento, al poder variar aún el contenido del patrimonio final del causante. Téngase en cuenta que la aceptación es uno de los presupuestos legales para ese modo de adquirir la propiedad y derechos reales que la «sucesión testada e intestada» (art. 609 CC), por lo que difícilmente se puede adquirir esos derechos si no se da el requisito inexorable que es la muerte del causante. En cambio, la renuncia al derecho hereditario futuro, ya sea como renuncia anticipada al *ius delationis*, que debe poder rechazarse libremente como sucede con cualquier otro derecho que tenga o pueda tener un contenido patrimonial, ya como repudiación anticipada a la herencia, debe poder ejercitarse en todo momento, antes incluso del fallecimiento del causante futuro. No solo porque aquí no hay un modo de adquirir ni tampoco un modo de extinguir derechos reales o de crédito (que aún no se tienen), sino porque son muy distintas las motivaciones para ese rechazo o renuncia a la herencia futura, no limitadas en absoluto al previo conocimiento de la situación económica (final) de la herencia.

Por último, en cuanto a los efectos de esa renuncia anticipada, baste recordar que, a diferencia de lo que sucede por ejemplo en el Derecho italiano, donde es posible reconsiderar la repudiación en determinadas circunstancias y por tanto es posible revocarla y optar por aceptar la herencia, no existe base para la revocabilidad de esa renuncia en el Derecho español.

Por lo tanto, una vez hecha de forma fehaciente, y conocida por los terceros afectados por ella, aun cuando no se haga en forma notarial, será válida y eficaz, e impedirá a quien la realizó, una vez llegado el momento de la muerte del causante, echarse atrás y optar por la aceptación de la herencia. En caso de proceder a pesar de todo a aceptar, y de no tomar en consideración su manifestación de voluntad renunciatoria previa a la apertura de la sucesión, debería imponerse judicialmente, a instancia de los sujetos que heredarían en su lugar, la denegación de la legitimación activa (o pasiva) en la defensa de ese derecho hereditario. Entre otros motivos, por contradecir frontalmente una decisión previa perfectamente meditada y admitida públicamente, que no hay razón para reconsiderar, dado que no estamos ante un derecho fundamental en el que sí quepa la revocación o la reversión de sus efectos al estado originario.

Conclusión última (aplicada al supuesto que nos sirvió de punto de partida de este trabajo):

La decisión de nuestro rey Felipe VI de renunciar anticipadamente tanto a su herencia futura en caso de fallecimiento de su padre, como a cualquier otro derecho patrimonial o activo financiero de dudosa procedencia (en tanto esté claramente identificado), encuentra a nuestro juicio un adecuado fundamento legal, a pesar de las críticas recibidas, debiendo tener plena eficacia en cuanto a la finalidad perseguida. Ello no debe implicar ni que estemos defendiendo una posición ideológicamente partidaria de la Monarquía como institución, ni tampoco contraria a la misma, como quizás alguien podría deducir maliciosamente del alcance final de este trabajo. Lo sostenido es perfectamente trasladable a cualquier ciudadano de a pie. Afortunadamente, para eso disponemos del principio de igualdad de todos ante la ley.

BIBLIOGRAFÍA

- ALBALADEJO, M. (1979). *Derecho Civil. V. Derecho de Sucesiones. Vol. Primero parte general*, Barcelona.
- ANDERSON, M. (2016). *Código Civil Comentado*, vol. III, 2.^a edic., Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor.
- ASÚA, C.L. (2016). *Código Civil Comentado* (dir. Cañizares, de Pablo, Orduña y Valpuesta) 2.^a edic. Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor.
- AZZARITI, G. (1982). La rinunzia all'eredità, en *Trattato di Diritto Privato* (dir. P. Rescigno), 5. Successioni-I, UTET, Torino.
- BOSCH CAPDEVILA, E. (2016). *Código Civil comentado, vol. II (Arts. 609 a 1087)*, 2.^a edic., Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor.
- CABANILLAS SÁNCHEZ, A. (1992). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. M. Albaladejo y S. Díaz), tomo I, Vol. 1; ed. EDERSA, Madrid.
- CAPILLA RONCERO, F. (2011). *Código Civil comentado*, vol. II, Ed. Thomson Reuters, Madrid.
- COSTAS RODAL, L. (2013). *Comentarios al Código Civil* (dir. R. Bercovitz), Tomo V, Valencia.
- DE PABLO CONTRERAS, P. *Derecho de Sucesiones*, ed. Edisofer S.L., Reimpresión de la 1.^a edic., Madrid, 2016
- DÍEZ-PICAZO, L. (1963). *La doctrina de los propios actos*, Ed. Bosch, Barcelona.
- DOMÍNGUEZ LUELMO, A. (2010). *Comentarios al Código Civil* (dir. A. Domínguez Luelmo), ed. Lex Nova, Valladolid.
- ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2010). en *Comentarios al Código Civil* (dir. A. Domínguez Luelmo). Ed. Lex Nova, Valladolid.
- GARCÍA-BERNARDO LANDETA, A. (2006). *La legítima en el Código Civil*, 2.^a edic., Colegios Notariales de España, Madrid.

- GARCÍA GOLDAR, M. (2021). La impugnación de la aceptación de herencia por error (deuda sobrevenida): ¿un parche temporal o la solución al problema de la responsabilidad ultra vires?, en *Actualidad Civil* núm. 9 septiembre.
- GARCÍA RUBIO, M.P. (2010). *Comentarios al Código Civil* (dir. A. Domínguez Luelmo), ed. Lex Nova, Valladolid.
- GETE-ALONSO, M.C. (2013). *Código Civil comentado* (dir. Cañizares/de Pablo/Orduña/Valpuesta), Vol. II, Madrid.
- GULLÓN BALLESTEROS, A. (1991). *Comentario del Código Civil. Ministerio de Justicia*, Madrid.
- (2000). en *Comentario del Código Civil* (coord. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), vol. I. Edit. Bosch., Barcelona.
- HERNÁNDEZ VALDEOLMILLOS, G. (1988). La transmisión del *ius delationis*, en *Libro Homenaje a Juan B. Vallet de Goytisolo*, Vol. IV, Madrid, .
- JARAMILLO JARAMILLO, C.I. (2014). *La doctrina de los actos propios. Significado y proyección de la regla venire contra factum proprium en el ámbito contractual*, Ed. La Ley, Madrid.
- JORDANO FRAGA, F. (1990). *La sucesión en el «ius delationis». Una contribución al estudio de la adquisición sucesoria «mortis causa»*, Ed. Civitas, Madrid.
- LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil, V. Sucesiones*, Ed. Dykinson, Madrid, 2007.
- LÓPEZ MESA, M. y ROGEL VIDÉ, C. (2005). *La doctrina de los actos propios. Doctrina y jurisprudencia*. Ed. Reus, Madrid.
- LÓPEZ Y LÓPEZ, A. (1992). *Derecho de Sucesiones* (coord. F. Capilla - A.M. López -E. Roca - M.R. Valpuesta - V.L. Montés), ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- MANRESA NAVARRO, J.M. (1973). *Comentarios al Código Civil español*, tomo VI, vol. I, octava edic. puesta al día por M. Calcerrada, Madrid, 674 y sigs.
- (1955). *Comentarios al Código Civil español*, Tomo VII, Séptima edic., Madrid.
- O'CALLAGHAN, X. (1976). La renuncia a la legítima, en *Libro Homenaje a Ramón María Roca Sastre*, vol. III. Madrid.
- (1991). *Comentarios del Código Civil. Ministerio de Justicia*, Tomo I, Madrid.
- PASQUAU LIAÑO, M. (1997). *Nulidad y anulabilidad del contrato*, Ed. Civitas.
- QUIÑONERO, E. (2009). *Código Civil. Comentarios y Jurisprudencia* (coord. Antonio Salas Carceller) I., ed. SEPIN, Madrid.
- RAGEL SÁNCHEZ, L.F. (2013). *Comentarios al Código Civil* (dir. R. Bercovitz), tomo IV, ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- RIVAS MARTÍNEZ, J.J., *Derecho de Sucesiones común. Estudios sistemático y Jurisprudencial*, Tomo II, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- SÁNCHEZ CID, I., (2016). *La repudiación de la herencia*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- SIEGMANN/HÖGGER (2012). en *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 3. && 1297-2385, 3.Auflage, München.
- TUR FAÚNDEZ, M.N. (2011). *La Prohibición de Ir contra los Actos Propios y el Retraso Desleal*, Cuadernos de Aranzadi Civil, Ed. Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor.
- VALLET DE GOYTISOLO, J. (1982). *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. M. Albaladejo), Tomo XI (arts. 806 a 857 CC), Madrid.

ZUMAQUERO GIL, L. (2011). en *Código Civil comentado* (dir. Cañizares, de Pablo, Orduña y Valpuesta), Vol. II (Arts. 609 a 1087), Ed. Thomson Reuters, Cizur Menor.

NOTAS

¹ En esta línea, y dentro de la doctrina española, cabe citar a ASÚA *Código Civil Comentado* (dir. Cañizares, de Pablo, Orduña y Valpuesta) 2.^a edic. Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016, 79, quien sostiene que se puede renunciar a derechos subjetivos, derechos de configuración jurídica y derechos eventuales, pero no renuncia a situaciones de poder que al tiempo impliquen deber jurídico (ejemplo habitual es la patria potestad).

Por su parte, GULLÓN BALLESTEROS, A., *Comentario del Código Civil. Ministerio de Justicia*, Madrid, 1991, 35, dice que se puede renunciar a derechos eventuales (titularidad sometida a condición) Dice igualmente que la renuncia efectuada antes de que se den los presupuestos necesarios para que el derecho haya nacido no equivale a la renuncia al derecho (cita STS 5/5/89). No obstante, el mismo GULLÓN, en *Comentario del Código Civil* (coord. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta), vol. 1. Edit. Bosch., Barcelona, 2000, 388: señala que el artículo 6.2 del Código Civil se refiere en concreto a la renuncia a derechos reconocidos por la ley, considerándolos una particular expresión de la exclusión voluntaria de la ley aplicable, cuando la renuncia se hace anticipadamente. Por tanto, admite abiertamente la renuncia anticipada antes de ingresar en el patrimonio del renunciante (aunque dice que no es propiamente renuncia, porque esta propiamente significa un acto de disposición). Habla de renuncia *a los derechos*, para diferenciarla de la renuncia *de los derechos* (estos ya están en el patrimonio). Dice que en la renuncia a los derechos no hay perjuicio de tercero, pero sí puede haberla en la renuncia de los derechos.

GARCÍA RUBIO, M.P., *Comentarios al Código Civil* (dir. A. Domínguez Luelmo), ed. Lex Nova, Valladolid, 2010, 64, afirma sin ambages que se puede renunciar a derechos subjetivos *stricto sensu*, derechos potestativos, derechos eventuales (sometidos a condición) o incluso las meras expectativas de derechos aún no nacidos. Sus argumentos son que hay expectativas con distinto grado de madurez, algunas con alto grado de seguridad y se consideran verdaderos derechos subjetivos en espera; y que no hay una razón plausible para excluirlos de la renuncia: ni con base en la literalidad de norma, ni en el conjunto del sistema. A tal fin, cita una serie de preceptos legales que la acogen: como el artículo 970 del Código Civil (renuncia a la reserva vital en vida del reservista) artículo 1002 del Código Civil (renuncia preventiva a la acción de responsabilidad contractual si no era dolosa). Cita también la STS de 5 de abril de 1997 e incluye los pactos o acuerdos preventivos de la ruptura matrimonial, donde está admitida en la práctica la renuncia a derechos no nacidos, como la pensión compensatoria, aunque se trata a su juicio de renuncias contenidas en negocios jurídicos de carácter bilateral).

Por su parte, QUIÑONERO, E., *Código Civil. Comentarios y Jurisprudencia* (coord. Antonio Salas Carceller) I., ed. SEPIN, Madrid, 2009, pags. 123-124: dice que la renuncia puede caracterizarse como una manifestación de la voluntad que determina la extinción del derecho subjetivo. Es negocio jurídico unilateral, porque no necesita más que una abdicación de la titularidad. El que renuncia no transmite y eso con independencia del eventual beneficio ajeno; con lo que quiere decirse que, si como efecto de la renuncia se produce la adquisición de la titularidad por otro, tal adquisición no trae causa de la titularidad del que renuncia. Se tratará de una adquisición originaria y no derivativa. A su juicio, puede darse una renuncia llamada «preventiva», negarse a adquirir. Pero esto no es renuncia en sentido técnico, de manera que, en este caso, no debe producirse dentro de los límites impuestos a la verdadera renuncia.

Igualmente, CABANILLAS SÁNCHEZ, A., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. M. Albaladejo y S. Díaz), tomo I, Vol. 1; ed. EDERSA, Madrid, 1992, 749-750 admite sin problemas la renuncia preventiva, cuando se manifiesta que no se admite un derecho que no ha entrado todavía en el patrimonio del renunciantes (es una *omissio adquirendi*). Señala con posterioridad que la renuncia preventiva no es una verdadera renuncia, al no tener lugar la pérdida o abandono de un derecho por voluntad unilateral de su titular, y no poderse disponer de lo que no se tiene, pero no niega en ningún caso la licitud de la misma.

² Así, por citar algunos casos, en Cataluña, el Código Civil de Cataluña admite los pactos sucesorios entre causante y herederos futuros (art. 431-1 y sigs.) remitiendo a las reglas generales de vicios del consentimiento, si ha podido haber algún tipo de engaño o abuso, no existiendo norma alguna que prevea la ineeficacia de la renuncia anticipada total o parcial a la legítima (art. 451-2).

Mucho más clara es la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra, cuya Ley 156 expresamente señala: «*Ley 156. Renuncia a la herencia futura. Forma. Es válida la renuncia o transacción sobre herencia futura siempre que se otorgue en escritura pública*». Dicha ley es completada con la Ley 157 que afirma: «*Ley 157. Efectos de la renuncia. El renunciante quedará excluido de la sucesión deferida por la ley; no obstante, podrá aceptar las disposiciones que en su favor ordenare el causante*».

En el Derecho Civil de Galicia, son posibles los pactos sucesorios entre causante y descendientes, especialmente en el llamado pacto de apartación (art. 224), que implica renuncia a la condición de legitimario a cambio de bienes, por lo que no solo es viable una renuncia contenida en pacto, sino que no debe existir inconveniente para una renuncia unilateral anticipada a la legítima. A pesar de ello, el artículo 242 de la vigente Ley 2/2006, de 14 de junio de Derecho Civil de Galicia dispone, seguramente en referencia a la vía de los pactos: «*Artículo 242. Salvo los casos de apartación, será nula toda renuncia o transacción sobre la legítima realizada antes de la apertura de la sucesión*».

³ Así, en Francia, el artículo 722 del *Code* establece la nulidad de las convenciones sobre todo o parte de una herencia futura, salvo en los casos establecidos por la ley. En concreto señala: *Article 722: Les conventions qui ont pour objet de créer des droits ou de renoncer à des droits sur tout ou partie d'une succession non encore ouverte ou d'un bien en dépendant ne produisent effet que dans les cas où elles sont autorisées par la loi*. Como puede comprobarse, lo que se prohíben son los acuerdos (bilaterales), referidos a todo o parte de la herencia, pero no las renuncias unilaterales anticipadas.

⁴ Vid. MANRESA, *Comentarios al Código Civil español*, tomo VI, vol. I, octava edic. puesta al día por M. Calcerrada, Madrid, 1973, 674 y sigs. También, LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil. V. Sucesiones*, Ed. Dykinson, Madrid, 2007, 329; CAPILLA RONCERO, F., *Código Civil comentado*, vol. II, Ed. Thomson Reuters, Madrid, 2011, 853 y sigs.; RIVAS MARTÍNEZ, J.J., *Derecho de Sucesiones común. Estudios sistemático y Jurisprudencial*, Tomo II, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, 1358-1359, conecta la prohibición del artículo 816 del Código Civil con los antecedentes romanos, orientados básicamente a inadmitir los pactos sobre renuncia al suplemento de legítima o la futura *querella testamenti*, aun cuando más adelante considera aplicable la norma vigente a todo tipo de renuncias a legítimas futuras, incluso unilaterales, sobre la base de la expresión legal «toda». En esta línea, DE PABLO CONTRERAS, P. *Derecho de Sucesiones*, ed. Edisofer S.L., Reimpresión de la 1.^a edic., Madrid, 2016, 139, para quien la legítima futura está fuera del comercio de los hombres.

⁵ O'CALLAGHAN, La renuncia a la legítima, en *Libro Homenaje a Ramón María Roca Sastre*, vol. III. Madrid, 1976, 342.

⁶ RAGEL SÁNCHEZ, L.F., *Comentarios al Código Civil* (dir. R. Bercovitz), tomo IV, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, 5976.

⁷ De hecho, VALLET DE GOYTISOLO, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (dir. M. Albaladejo), *Tomo XI* (arts. 806 a 857 CC), Madrid, 1982, 225, se refiere

a los antecedentes romanos de la norma, y en todos ellos se habla de pacto o acuerdo inter vivos entre causante (futuro) y legitimarios también futuros.

Del mismo modo, DOMÍNGUEZ LUELMO, *Comentarios al Código Civil* (Dir. A. Domínguez Luelmo), ed. Lex Nova, Valladolid, 2010, 934 afirma que el artículo 816 es precepto de carácter imperativo que prohíbe cualquier renuncia o transacción sobre la legítima; no afecta a la renuncia/transacción una vez fallecido el causante, y sostiene que el contenido del artículo 816 coincide con el criterio del artículo 1271.II del Código Civil que prohíbe los contratos sobre la herencia futura, lo cual contrasta con la admisión de los pactos sucesorios en muchos derechos civiles autonómicos, que permiten con mayor o menor amplitud los que afectan a la legítima futura.

⁸ A favor de excluir del ámbito del artículo 816, y por tanto a favor de la licitud de este tipo de acuerdos cuando no sean entre causante y legitimarios, CAPILLA RONCERO, *Código Civil comentado*, vol. II, Madrid, 2011, 853-854 (comentario art. 816 CC), quien solo pone el límite de que ese acuerdo no vulnere la prohibición de los pactos sucesorios del artículo 1271 del Código Civil.

⁹ GARCÍA-BERNARDO LANDETA, A., *La legítima en el Código Civil*, 2.^a edic., Colegios Notariales de España, Madrid, 2006, 339-340.

¹⁰ Así, O'CALLLAGHAN, *ob. cit.*, 343.

¹¹ Solo en caso de error de derecho de una de las partes, o de disputa planteada con abierta temeridad por una de las partes, es imaginable un acuerdo de esta naturaleza.

¹² Cuestión distinta sería una transacción entre los propios legitimarios, siendo varios, una vez abierta la sucesión.

¹³ Claro está, eso no impide que nos preguntemos por la suerte de este tipo de acuerdos, verdaderamente transaccionales, donde la legítima se convierte en un efecto o consecuencia del acuerdo, y no en el origen o la causa del acuerdo mismo. La respuesta resulta difícil y probablemente deba seguir la misma suerte que los acuerdos transaccionales celebrados entre herederos forzosos y terceros distintos del causante, que como vimos antes funcionan, a nuestro juicio, al margen del ámbito formal de actuación del artículo 816 del Código Civil. Por tanto, al estar fuera de su ámbito, y ser el artículo 816 del Código Civil una norma excepcional, debería admitirse su licitud.

¹⁴ VALLET DE GOYTISOLO, *Comentarios del Código Civil*. Ministerio de Justicia, Tomo I. Madrid, 1991, 2016.

¹⁵ Así sucedería con el límite del artículo 1814 del Código Civil, si fuera, por ejemplo, un acuerdo para el reconocimiento de una compensación económica a favor de un hijo no matrimonial a cambio de que este no reclame su filiación.

¹⁶ *Vid.* al respecto LÓPEZ Y LÓPEZ, A., *Derecho de Sucesiones* (coord. F. Capilla - A.M. López - E.Roca - M.R. Valpuesta- V.L. Montés), ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, 29-33.

¹⁷ CAPILLA, *Código Civil comentado*, vol. II, Madrid, 2011, 853 (comentario art. 816 CC), considera que el artículo 816 del Código Civil acota temporalmente su ámbito y lo limita a las renuncias o transacciones anteriores a la apertura de la sucesión, es decir, anteriores a la muerte del causante, pero no se ocupa de estos otros posibles casos, que quizás habrá que entender que están fuera de su órbita.

¹⁸ Es llamativo que la doctrina partidaria de la automaticidad del derecho de acrecer no se haya preocupado de analizar la impugnabilidad por error de la aceptación del llamamiento solidario que implica el acrecimiento, precisamente con base en la ignorancia de los efectos automáticos del mismo. *vid.* por todos ZUMAQERO GIL, en *Código Civil comentado* (dir. Cañizares Laso, De Pablo Contreras-Valpuesta), Vol. II (Arts. 609 a 1087), Ed. Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, 1460-1463.

¹⁹ CAPILLA RONCERO, *ob. cit.*, 854.

²⁰ MANRESA, *ob. cit.*, 675.

²¹ VALLET DE GOYTISOLO, *Comentarios ...cit.*, 227.

²² Aun cuando es razonable esta conclusión, en cuanto referida a los pactos sobre renuncia a legítima futura, no tiene mucho sentido en su traslación a la renuncia unila-

teral anticipada, por lo que debería seguir el mismo régimen que el señalado para este tipo de renuncias.

²³ MANRESA, *ob. cit.*, 676.

²⁴ Es dudoso que pudiera ser calificado como una donación modal entendida la renuncia como una *carga*.

²⁵ MANRESA, *ob. cit.*, 676, aunque señala que entra en el ámbito del artículo 816 del Código Civil la renuncia total y parcial, sin embargo afirma que queda fuera de su ámbito la «renuncia de otro derecho o contrato relacionado con la legítima».

²⁶ Esta sería justamente una de las manifestaciones realizadas públicamente por nuestro rey Felipe VI, cuando ha declarado renunciar de antemano a cualquier bien o derecho que le pudiera ser deferido proveniente de los fondos en paraísos fiscales de su padre Juan Carlos I (en caso de serle ofrecidos por herencia, y no como beneficiario directo de los mismos, en caso de muerte del titular).

²⁷ RAGEL SÁNCHEZ, *ob. cit.*, 5977.

²⁸ Vid. sobre este tema, PASQUAU LIAÑO, M., *Nulidad y anulabilidad del contrato*, Ed. Civitas, 1997, quien propone entre otras cosas flexibilizar la concepción dualista de las nulidades.

²⁹ Así, entre otros, O'CALLAGHAN, X., *Comentarios del Código Civil. Ministerio de Justicia*, Tomo I, Madrid, 1991, 2355, quien sostiene que no cabe aceptación ni repudiación *ad cautelam*, siendo negocio inexistente por falta del presupuesto esencial de la apertura de la sucesión.

GETE-ALONSO, M.C., *Código Civil comentado* (dir. Cañizares/de Pablo/Orduña/Valpuesta, Vol. II, Madrid, 2013, 1483, quien considera nulas de pleno derecho la aceptación y la repudiación anticipadas por faltar el presupuesto de la muerte del causante.

También ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., en *Comentarios al Código Civil* (dir. A. Domínguez Luelmo). Ed. Lex Nova, Valladolid, 2010, 1079, afirma que no hay aceptación ni repudiación cuando dicho acto se realiza en vida del causante, y cita al efecto la STS de 3 de junio de 1902. Reconoce además lo absurdo de exigir la concurrencia del componente subjetivo a la hora de poder aceptar o repudiar.

Por su parte, HERNÁNDEZ VALDEOLMILLOS, La transmisión del *ius delationis*, en *Libro Homenaje a Juan B. Vallet de Goytisolo*, Vol. IV, Madrid, 1988, 479-480, considera irrenunciable el *ius delationis*, considerando que su renuncia implicaría la destrucción de la facultad de aceptar la herencia sin haber repudiado, lo que llevaría al absurdo jurídico de la paralización del proceso sucesorio. Esta opinión resulta verdaderamente sorprendente, dado que el efecto sería justamente el contrario, como antes se avanzó.

Desde una perspectiva diferente, SÁNCHEZ CID, I. *La repudiación de la herencia*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, 93 y sigs., admite la posibilidad de renunciar al *ius delationis*, pero en cambio afirma que no es admisible la hipótesis de renuncia del futuro sucesor estando vivo el causante, con base en el mandato del artículo 1271.II del Código Civil, sobre prohibición de contratos sobre herencia futura, y lo dispuesto en los artículos 991 y 816 del Código Civil, aunque reconoce que es usual admitirla en los derechos de tradición foral.

³⁰ Vid. GETE-ALONSO, M.C., *Código Civil comentado ... cit.*, 1484. Es curioso que la autora solo analiza el caso de los presupuestos subjetivos del artículo 991 del Código Civil en relación a la aceptación, pero no desarrolle el caso de la posible renuncia a la herencia de forma anticipada a la concurrencia de esos presupuestos.

³¹ JORDANO FRAÑA, F., *La sucesión en el*ius delationis*. Una contribución al estudio de la adquisición sucesoria «mortis causa»*, Ed. Civitas, Madrid, 1990, 119-120, no lo duda.

En la actualidad, tras la reciente STS de 15 de marzo de 2021, que lo ha admitido, aun cuando en un caso específico, y sin que ello implique reconocerlo de forma general, *vid. el trabajo reciente de GARCÍA GOLDAR, M.*, La impugnación de la aceptación de herencia por error (deuda sobrevenida): ¿un parche temporal o la solución al problema

de la responsabilidad ultra vires³², en *Actualidad Civil* núm. 9 septiembre 2021, junto con doctrina y jurisprudencia allí citadas.

³² Así, COSTAS RODAL, L., *Comentarios al Código Civil* (dir. R. Bercovitz), Tomo V, Valencia, 2013, 7154, alude también al supuesto del heredero aparente que acepta una herencia que no le corresponde, en cuyo caso su aceptación sería ineficaz. De nuevo subyace a la norma, en su aplicación a este caso, una idea de consentimiento viciado, por error, justificándose así la declaración de invalidez del acto de aceptación.

³³ MANRESA NAVARRO, *Comentarios al Código Civil español*, Tomo VII, séptima edic., Madrid, 1955, 421-423.

³⁴ En realidad, parece que la cita de LAURENT se refiere solo a la aceptación anticipada, no a la repudiación o renuncia anticipada.

³⁵ En nuestra opinión, esta postura resulta ilógica, ya que habiendo fallecido ya el causante, los titulares de derechos eventuales SABEN lo que les podría corresponder, y no habría vicio del consentimiento al manifestar su voluntad. Sin embargo, a continuación, en 424, afirma el autor que se puede aceptar o repudiar en general un derecho eventual, por lo que considera posible aceptar/repudiar una herencia abierta pero aún no deferida (con lo que se contradice con lo dicho anteriormente respecto de los sustitutos).

³⁶ En Derecho alemán, aun siendo un Derecho en el que no juega la delación hereditaria sino solo la facultad de repudiar, el & 1944 BGB dispone que para hacerlo, dispondrá de un plazo de seis semanas para hacerlo, a contar desde que tuvo conocimiento preciso, y no parcial, del hecho y del motivo del llamamiento, considerando la doctrina que el heredero debe conocer las circunstancias materiales y jurídicas que hagan esperar que pueda pronunciarse por la aceptación o la repudiación. *vid.* SIEGMANN/HÖGGER, en *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 3. && 1297-2385, 3. Auflage, München, 2012, 1432. Como puede comprobarse, se trata de una solución muy similar a la que aquí se propone para el Derecho español.

³⁷ En esta línea, el artículo 480 de Código italiano, aunque de forma más limitada, expresa que el plazo para aceptar la herencia es diez años, pero que ese plazo no comienza para los llamados ulteriormente si ha habido aceptación por parte de los llamados precedentes y posteriormente ha decaído la adquisición hereditaria de estos.

³⁸ JORDANO FRAGA, F., *La sucesión en el «ius delationis»*. Una contribución... *cit.*, 191 y sigs.

³⁹ Partimos de que la ignorancia no proceda de una falta de diligencia del segundo o ulterior llamado en el conocimiento de su derecho hereditario.

⁴⁰ COSTAS RODAL, *Comentarios al Código Civil* (dir. R. Bercovitz), Tomo V, Valencia, 2013, 7153.

⁴¹ En esta dirección, GETE-ALONSO, M.C., *Código Civil comentado* (dir. Cañizares de Pablo/Orduña/Valpuesta), Vol. II, Madrid, 2013, 1482-1483, quien sin embargo considera nula de pleno derecho la aceptación o repudiación anticipadas, por falta del presupuesto del artículo 991, aunque a continuación cita el Derecho navarro, donde se admite la renuncia a la herencia futura antes de producirse la delación.

⁴² GETE-ALONSO, *ob. cit.*, 1484, afirma que en estos casos no sería posible una aceptación de la herencia porque ese aceptación sería condicional, lo que no permite el artículo 990 del Código Civil. Nos parece dudoso el razonamiento, ya que la aceptación no sería propiamente condicional, en cuanto condición apuesta por el aceptante, sino que sería una aceptación pura, pero para el caso de que se produjera en su favor la delación.

⁴³ Es cierto que, en este último caso, la doctrina considera que no hay delación a su favor, y no puede transmitir su derecho a sus herederos, si muere, de modo que no se le podría aplicar el artículo 784 del Código Civil. Sin embargo, esta norma no hace distingos entre unas y otra sustituciones fideicomisarias, y en todo caso la respuesta debe ser la misma, y no distinta, que la seguida para el heredero bajo condición suspensiva.

⁴⁴ Vid, entre otros, ROGEL VIDÉ, *Renuncia y ... cit.*, 66, para quien, citando a ALBALADEJO, se puede repudiar la herencia pero no se puede impedir ser titular del

derecho de adquirir la herencia, por lo que no se puede renunciar la facultad de aceptar o repudiar la herencia.

⁴⁵ Señaladamente JORDANO FRAGA, F., *La sucesión en el «ius delationis». Una contribución cit.*, 127 y sigs. y 145.

⁴⁶ ALBALADEJO, *Derecho Civil. V. Derecho de Sucesiones. Vol. Primero parte general*, Barcelona, 1979, 68.

⁴⁷ JORDANO FRAGA, *La sucesión en el ...cit.*, 117.

⁴⁸ BOSCH CAPDEVILA, E., *Código Civil comentado, vol. II (Arts. 609 a 1087)*, 2.^a edic., Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016, 1454-1455.

⁴⁹ COSTAS RODAL, *Comentarios al Código Civil* (dir. R. Bercovitz), tomo V, Valencia, 2013, 7285, limita el ámbito del artículo 1006 a los supuestos en que la herencia del primer causante esté *ya deferida*, lo que exige el fallecimiento de dicho causante, y fundamenta la norma en el hecho de que el legislador considera oportuno que la herencia del primer causante acabe pasando a las mismas personas que la habrían recibido si el llamado por él hubiera podido aceptar la herencia.

⁵⁰ La finalidad aclaratoria subyace en el artículo 1006 del Código Civil, incluso a otros efectos. Así, el propio JORDANO FRAGA, *ob. cit.*, 93, señala que la norma, al remitir a los herederos del llamado, podría tener por finalidad la de aclarar igualmente que no funcionaría en esos casos el derecho de acrecer en la sucesión voluntaria (o intestada).

⁵¹ Indudablemente, el legislador podía haberse planteado otras opciones: como que se tratase de una delación distinta e independiente, con titulares o beneficiarios distintos de los herederos, por ej., los *parientes* próximos del llamado, sean o no herederos, o bien los otros coherederos o parientes del causante, por comparación con el derecho de representación. O bien podría pensarse en la distinción entre sucesión intestada y sucesión testamentaria, en cuanto que la atribución de la facultad de opción funcionaría en ambas, incluida en la testada, en tanto faltase una voluntad explícita del causante designando un sustituto.

⁵² Así sucede, por ejemplo, con aquellas facultades del derecho moral de autor que no se extinguieren tras la muerte del causante, a las que son llamados los «herederos», de forma subsidiaria, en defecto de sujeto designado a tal fin (art. 15 TR de LPI); con las indemnizaciones derivadas de intromisiones ilegítimas en el honor, intimidad y propia imagen del sujeto fallecido (art. 9.4 LO 1/1982), con las acciones de filiación cuando se prevé la sucesión en ellas de los herederos del legitimado fallecido, ya la haya ejercitado o no antes de fallecer (arts. 132 y sigs. CC). Incluso no es descartable que esta misma técnica se halle en la remisión que se hace a los herederos del arrendatario fallecido, en casos de sucesión *mortis causa* en el derecho arrendatario, prevista en la legislación especial de la LAU o la LAR, con independencia de que, en unos casos, ese derecho o facultad se integre en la herencia, y en otros quede fuera de la misma, aunque se llame al «heredero».

⁵³ Respecto de esto último, *vid.* JORDANO FRAGA, *ob. cit.*, 91, desde su concreta perspectiva, favorable a la transmisión del ID.

⁵⁴ ALBALADEJO, M. *Derecho Civil. V. Derecho de Sucesiones. Volumen Primero. Parte General*. Ed. Bosch, 1979, 96, quien lo admite siempre que la disposición se realice de modo que no implique aceptación de la herencia, lo que sucederá cuando, por ejemplo, se nombre herederos o legatarios en un sector patrimonial en el que se halle inserto el *ius delationis* («lo que se pueda heredar en el futuro de mi familia»).

⁵⁵ En contra JORDANO FRAGA, *ob. cit.*, 147 y 161, quien conecta indisponibilidad con irrenunciabilidad, sin más argumentación: aunque se refiere a la renuncia al ID ya adquirido, no a la renuncia anticipada a una delación hereditaria futura.

⁵⁶ JORDANO FRAGA, *ob. cit.*, 102-103.

⁵⁷ La cuestión ha sido analizada por SANCHEZ CID, *La repudiación. cit.*, 99-100, quien considera que el *ius delationis* no es un derecho que forme parte del patrimonio personal del sujeto que es llamado a la herencia porque no está incorporado al mismo,

aunque a continuación afirma que sí es parte del acervo hereditario, es un elemento patrimonial más del mismo junto con aquellos otros activos y pasivos que lo formaren, refiriéndose sin duda al sujeto llamado en el caso de posterior fallecimiento sin ejercitar el ID.

⁵⁸ ALBALADEJO, *ob. cit.*, 242.

⁵⁹ También a favor de la renunciabilidad del *ius delationis*, O'CALLAGHAN MUÑOZ, «*La renuncia a la legítima*» *cit.*, 330.

⁶⁰ Es sin embargo llamativo que el autor no diga esto respecto del futuro legitimario, quien tendría en teoría la posibilidad de renunciar a esa misma expectativa —sobre la base de identificar a ese sujeto como titular de una expectativa evidente de ID, o de un ID condicionado—, a pesar del artículo 816 del Código Civil.

⁶¹ ALBALADEJO, *ob. cit.*, 243.

⁶² No obstante, puede ser razonable que una decisión de excluir el ID quede reflejada en documento fechaciente. Pero sin que ello suponga una forma *ad solemnitatem*, aplicada por la analogía con el artículo 1008 del Código Civil, dado que no habría propiamente identidad de razón, siendo además excepcional la norma que exige forma solemne en las repudiaciones, en relación a la regla general de libertad de forma.

A este respecto, y pensando en la renuncia hereditaria del rey Felipe VI respecto de la herencia de su padre Juan Carlos I, la misma se ha efectuado mediante una comunicación, sin intervención notarial, a la que se le ha dado publicidad a través de los medios de comunicación, por lo que debe considerarse suficientemente fehaciente para constatar su voluntad de renuncia. Ello al margen de que en el futuro se pueda constatar que el rey hizo además su renuncia en escritura notarial, lo cual desconocemos en este momento con toda precisión.

⁶³ Hay que tener en cuenta también que, en la práctica, aun cuando haya una delación ya actual, los acreedores pueden verse burlados en sus derechos, teniendo en cuenta que el llamado puede esperar meses e incluso años antes de aceptar (art. 1016 CC: plazo para la acción de petición de herencia: 30 años, según jurisprudencia), de modo que podrían haber prescrito muchos o todos los créditos de los acreedores cuando el llamado decida repudiar, o haberse dejado sin ejercitar por la imposibilidad de cobrar. Por último, debe tenerse en cuenta que el límite genérico del artículo 6.2 del Código Civil del perjuicio de terceros, es de alcance muy discutible, sobre todo pensando en renuncias a expectativas de derechos: ¿cómo se determina en general el posible perjuicio a los acreedores existentes en el momento de esta renuncia, si aún no se sabe el contenido final económico de la delación hereditaria que se produzca en el futuro? ¿Habrá que esperar a que eso se produzca definitivamente? En nuestra opinión, el perjuicio de terceros del artículo 6.2 del Código Civil no supone en ningún caso una base o fundamento para la «nulidad» plena y total de la renuncia; supone la efectividad del acto de renuncia, pero con posibilidad de reversión limitada, cuando haya terceros, *siempre muy cualificados*, que podrían beneficiarse en caso de no haber habido tal renuncia (lo cual a su vez puede resultar muy difícil de demostrar, como sucede en casos como el presente).

⁶⁴ En esta dirección, SÁNCHEZ CID, *La repudiación ...cit.*, 100-101, admite sin ambages la renuncia abdicativa del *ius delationis*, como si se tratase de cualquier otro derecho subjetivo incorporado al patrimonio del sujeto, no siendo tampoco contraria al interés u orden público *ex artículo 6.2 del Código Civil*, señalando además que conforme al artículo 998 del Código Civil la ley no obliga a ejercer la delación, la cual es libre, por lo que a nadie se le puede obligar a optar entre aceptar o repudiar. Sin embargo, de forma un tanto incomprensible, el autor rechaza, con escasos argumentos, que esa renuncia pueda ser antes de la muerte del causante, o antes del cumplimiento de la condición suspensiva (en el caso del llamado bajo tal condición), admitiéndola solo en caso de heredero a término, donde existe ya con seguridad el llamamiento hereditario a su favor (98-99). Si se piensa bien, como dice el refrán, para este viaje, no hacen falta alforjas.

⁶⁵ Así entre otros, ANDERSON, M., *Código Civil Comentado*, vol. III, 2.^a edic., Ed. Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016, 96, al comentar el artículo 618 del Código Civil.

⁶⁶ En ello estamos de acuerdo con la argumentación de JORDANO, *ob. cit.*, 110 y sigs.

⁶⁷ Por poner un ejemplo, la facultad que el artículo 1124 del Código Civil concede al contratante cumplidor consistente en la facultad de elegir entre resolver o pedir el cumplimiento: en este caso, esa facultad, que tiene un contenido económico indirecto, no necesariamente tiene que insertarse previamente dentro del patrimonio del sujeto, lo cual no excluye que sea *la ley misma* la que señale la pervivencia de la misma y su consiguiente atribución a unos determinados sujetos (los herederos del titular fallecido).

⁶⁸ Tal como lo hace JORDANO FRAGA, *ob. cit.*, 145 y sigs.

*(Trabajo recibido el 4 de marzo de 2022 y aceptado
para su publicación el 6 de junio de 2022)*