

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE  
MÉXICO.**

**FACULTAD DE DERECHO.**

**SEMINARIO DE DERECHO CIVIL.**

**“EL DERECHO DE ACRECER EN EL CONTRATO DE  
DONACIÓN”.**

**TESIS PROFESIONAL QUE PARA OPTAR AL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A:**

**NOE MARTINEZ MEJIA.**

**ASESOR: LIC. ANGEL GUERRERO LINARES.**

**CIUDAD UNIVERSITARIA 2006.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

*“El que vive eternamente creó todas las cosas sin excepción...  
¿Qué es el hombre?,  
¿y en qué puede ser útil a Dios? ...*

*El número de los días del hombre, cuando mucho, es de cien años;  
que vienen a ser como una gota de las aguas del mar, y como un  
granito de arena; tan cortos son estos años comparados  
con el día de la eternidad.*

*Por eso, el Señor tiene paciencia con los hombres y los cubre con su  
misericordia. Él ve y sabe que su fin es miserable, por eso los  
perdona sin cuento.*

*(Sir 18, 1,7-11)*

***A mis seres más amados:***

***Mi señora madre, Doña Amparo Mejía, la más sublime de las bendiciones, que aún siendo el menos digno de sus hijos, quiso concederme el Señor para regocijo en las tribulaciones de mi vida.***

***Mis hermanos, Verónica, Gerardo, Marcela, Julián, Araceli, Juan Carlos, Patricia, Noemí y Miriam, quienes a través de todos estos años me han brindado su apoyo incondicional y su comprensión, Dios los bendiga por siempre.***

***Mi padre, Julián Martínez, cualquiera que sea el designio de Nuestro Señor Jesucristo para él.***

***Mis niños, Tanys, Chiquidino, Liz, Lau, Ivan, Jared, Faby, Marlen y Arturito, cuyas vidas confío a la bondad infinita de Nuestro Señor Jesucristo.***

***Mis cuñados, Jorge, María del Socorro, Noé, Marisela, Alfredo, Liliana, Carlos y Arturo, con quienes he compartido momentos importantes de mi vida.***

***Invierno, 2006.***

Con profundo respeto agradezco a las siguientes personas su valiosa colaboración para la realización del presente trabajo:

**Lic. Héctor Trejo Arias.** Titular de la notaría No. 234 del Distrito Federal. Quien en un acto de espontánea liberalidad tuvo a bien sugerirme abordar el estudio del tema analizado en esta tesis profesional.

**Lic. Ángel Guerrero Linares.** Asesor de tesis. Por haberme señalado el rumbo por el cual debía encaminar la investigación del tema que se analiza en este estudio.

**Lic. Luis Gustavo Arratibel Salas.** Director del Seminario de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M. Por indicarme los detalles finales que debía observar en la presentación de este trabajo.

Agradezco infinitamente a la **Universidad Nacional Autónoma de México**, el haberme brindado a través de su Facultad de Derecho, la oportunidad de concluir los estudios de licenciatura.

## INDICE

### “EL DERECHO DE ACRECER EN EL CONTRATO DE DONACION”.

<b>Introducción</b> .....	<b>I</b>
---------------------------	----------

#### CAPITULO I

##### “EL DERECHO DE ACRECER”.

<b>1.1.</b> El concepto del derecho de acrecer .....	<b>1</b>
<b>1.2.</b> Precedentes históricos del derecho de acrecer .....	<b>4</b>
<b>1.2.1.</b> El derecho de acrecer en el derecho romano.	
<b>1.2.2.</b> El derecho de acrecer en la edad media.	
<b>1.2.3.</b> El derecho de acrecer en el siglo XIX.	
<b>1.3.</b> El fundamento del derecho de acrecer .....	<b>11</b>
<b>1.4.</b> La naturaleza jurídica del derecho de acrecer .....	<b>13</b>
<b>1.5.</b> Requisitos legales, supuesto de hecho y condición generadores del derecho de acrecer .....	<b>14</b>
<b>1.5.1.</b> Requisitos legales generadores del derecho de acrecer.	
<b>1.5.2.</b> Supuesto de hecho generador del derecho de acrecer.	
<b>1.5.3.</b> Condición generadora del derecho de acrecer.	
<b>1.6.</b> El efecto del acrecimiento. Sus características .....	<b>19</b>
<b>1.6.1.</b> Efectos del acrecimiento antes de la aceptación (transmisión).	
<b>1.6.2.</b> Efectos del acrecimiento después de la aceptación (disponibilidad).	
<b>1.6.3.</b> Límites a los efectos del acrecimiento.	
<b>1.7.</b> El derecho de acrecer en la sucesión legítima .....	<b>23</b>
<b>1.8.</b> El derecho de acrecer en los legados de usufructo, uso, habitación, de prestaciones periódicas y de remuneración de albaceas .....	<b>23</b>
<b>1.9.</b> El acrecimiento en los actos jurídicos entre vivos .....	<b>26</b>
<b>1.9.1.</b> El concepto de acto jurídico. Su regulación legal.	
<b>1.9.2.</b> El principio de autonomía de la voluntad y libertad contractual.	
<b>1.9.3.</b> La necesidad de pacto expreso de acrecimiento en los actos jurídicos entre vivos. (Usufructo, renta vitalicia y donación).	

#### CAPITULO II

##### “EL DERECHO DE ACRECER EN EL DERECHO COMPARADO”.

<b>2.1.</b> El derecho de acrecer en la legislación argentina .....	<b>32</b>
<b>2.1.1.</b> El concepto de derecho de acrecer.	
<b>2.1.2.</b> El fundamento del derecho de acrecer.	

2.1.3.	La naturaleza jurídica del derecho de acrecer.	
2.1.4.	Requisitos de procedencia del derecho de acrecer.	
2.1.5.	Efectos del derecho de acrecer.	
2.1.6.	Ámbito de aplicación del derecho de acrecer .....	<b>40</b>
2.1.6.1.	El derecho de acrecer entre herederos.	
2.1.6.2.	El derecho de acrecer entre legatarios.	
2.1.6.3.	El derecho de acrecer en el legado de remanente.	
2.1.6.4.	El derecho de acrecer en el legado de usufructo.	
2.1.6.5.	El derecho de acrecer fundado sólo en la voluntad del testador.	
2.1.6.6.	El derecho de acrecer en el contrato de renta vitalicia y constitutivo de usufructo.	
2.2.	El derecho de acrecer en la legislación española .....	<b>49</b>
2.2.1.	El concepto de derecho de acrecer.	
2.2.2.	El fundamento del derecho de acrecer.	
2.2.3.	La naturaleza jurídica del derecho de acrecer.	
2.2.4.	Requisitos legales para la procedencia del derecho de acrecer.	
2.2.5.	Efectos del derecho de acrecer .....	<b>56</b>
2.2.5.1.	Efectos del derecho de acrecer antes de la aceptación (transmisión).	
2.2.5.2.	Efectos del derecho de acrecer después de la aceptación (disposición)	
2.2.5.3.	Límites a los efectos del derecho de acrecer.	
2.2.6.	El derecho de acrecer entre herederos forzosos.	
2.2.7.	El derecho de acrecer entre legatarios.	
2.2.8.	El derecho de acrecer entre usufructuarios.	
2.2.9.	El derecho de acrecer en la sucesión legítima.	
2.2.10.	El concepto de derecho de acrecer en los negocios entre vivos.	
2.2.11.	Naturaleza jurídica y fundamento del acrecimiento en los negocios entre vivos.	
2.2.12.	Ámbito de aplicación y efectos del pacto de acrecimiento en los negocios entre vivos.	
2.3.	El derecho de acrecer en la legislación italiana .....	<b>69</b>
2.3.1.	El concepto de derecho de acrecer.	
2.3.2.	El fundamento del derecho de acrecer.	
2.3.3.	La naturaleza jurídica del derecho de acrecer.	
2.3.4.	Requisitos legales para la procedencia del derecho de acrecer.	
2.3.5.	Efectos del derecho de acrecer.	
2.3.6.	El derecho de acrecer entre legatarios.	
2.3.7.	El derecho de acrecer en el legado de usufructo.	
2.3.8.	El derecho de acrecer en la sucesión legítima.	
2.3.9.	El acrecimiento en los contratos constitutivos de renta vitalicia y de usufructo	
2.4.	El derecho de acrecer en la legislación francesa .....	<b>77</b>
2.4.1.	El concepto de derecho de acrecer.	
2.4.2.	El fundamento del derecho de acrecer.	
2.4.3.	La naturaleza jurídica del derecho de acrecer.	
2.4.4.	Requisitos legales para la procedencia del derecho de acrecer.	
2.4.5.	Efectos del derecho de acrecer antes y después de la aceptación (transmisión y disposición).	

2.4.6. El derecho de acrecer entre legatarios universales, a título universal y a título singular.	
2.4.7. El derecho de acrecer en el legado de usufructo.	
2.4.8. El derecho de acrecer en la sucesión legítima.	
2.4.9. El derecho de acrecer en la institución contractual.	
2.4.10. El acrecimiento en los contratos constitutivos de renta vitalicia y de usufructo.	
<b>2.5. El derecho de acrecer en la legislación alemana</b> .....	<b>89</b>
2.5.1. El concepto de derecho de acrecer.	
2.5.2. El fundamento del derecho de acrecer.	
2.5.3. La naturaleza jurídica del derecho de acrecer.	
2.5.4. Requisitos legales para la procedencia del derecho de acrecer.	
2.5.5. Efectos del derecho de acrecer antes y después de la aceptación (transmisión y disposición).	
2.5.6. El derecho de acrecer entre legatarios.	
2.5.7. El derecho de acrecer en el legado de usufructo.	
2.5.8. El derecho de acrecer en la sucesión legítima.	
2.5.9. El derecho de acrecer en la sucesión contractual.	
2.5.10. El acrecimiento en el contrato constitutivo de usufructo.	

### **CAPITULO III**

#### **“EL DERECHO DE ACRECER EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO”.**

<b>3.1. El derecho de acrecer en los Códigos Civiles vigentes en los Estados de Campeche y Oaxaca</b> .....	<b>102</b>
3.1.1. El concepto de derecho de acrecer.	
3.1.2. Fundamento, naturaleza jurídica, requisitos y efectos del derecho de acrecer.	
3.1.3. El derecho de acrecer entre legatarios.	
3.1.4. El derecho de acrecer en la sucesión legítima.	
<b>3.2. El derecho de acrecer en el Código Civil para el Distrito Federal de mayo de 2000 y en el Código Civil Federal de 1928</b> .....	<b>105</b>
3.2.1. El derecho de acrecer entre colegatarios en el testamento público simplificado	
3.2.2. El derecho de acrecer en el legado conjunto a albaceas.	
3.2.3. El derecho de acrecer en la constitución de usufructo .....	<b>112</b>
3.2.3.1. El derecho de acrecer en la constitución de usufructo mediante herencia.	
3.2.3.2. El acrecimiento en la constitución de usufructo mediante contrato.	
<b>3.3. El acrecimiento entre beneficiarios de prestaciones periódicas</b> .....	<b>118</b>

**CAPITULO IV**  
**“EL ACRECIMIENTO EN EL CONTRATO**  
**DE DONACION”.**

<b>4.1.</b> La donación como contrato y como acto jurídico unilateral .....	<b>121</b>
<b>4.1.1.</b> La donación como contrato.	
<b>4.1.2.</b> La donación como acto jurídico unilateral.	
<b>4.2.</b> El derecho de acrecer en la sucesión y la donación por causa de muerte. Prohibición de esta última e inexistencia del citado derecho en nuestro sistema jurídico ....	<b>124</b>
<b>4.2.1.</b> El derecho de acrecer en la sucesión por causa de muerte. Inexistencia de este derecho en nuestro sistema jurídico.	
<b>4.2.2.</b> El derecho de acrecer en la donación por causa de muerte. Prohibición de ésta en nuestro sistema jurídico.	
<b>4.3.</b> El acrecimiento en la donación hecha mediante acto jurídico unilateral y mediante contrato a varias personas conjuntamente. Análisis jurídico del artículo 2350 del Código Civil Federal de 1928 y su correlativo del Código Civil para el Distrito Federal de 2000 .....	<b>128</b>
<b>4.3.1.</b> El acrecimiento en la donación hecha mediante acto jurídico unilateral a varias personas conjuntamente.	
<b>4.3.2.</b> El acrecimiento en la donación hecha mediante contrato a varias personas conjuntamente.	
<b>4.3.3.</b> Análisis jurídico del artículo 2350 del Código Civil Federal de 1928 y su correlativo del Código Civil para el Distrito Federal de 2000.	
<b>4.4.</b> Propuesta de reforma al artículo 2350 del Código Civil Federal de 1928 y su correlativo del Código Civil para el Distrito Federal de 2000 por inaplicabilidad del derecho de acrecer al contrato de donación .....	<b>143</b>
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>146</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>150</b>
<b>LEGISLACIÓN CONSULTADA</b> .....	<b>153</b>
<b>JURISPRUDENCIA</b> .....	<b>154</b>

## INTRODUCCION

El presente trabajo se desarrolla en cuatro capítulos. En el primero de ellos se analizan brevemente algunos aspectos generales del derecho de acrecer tales como sus precedentes históricos, su fundamento y naturaleza jurídica, los requisitos necesarios para su procedencia y su ámbito de aplicación. Derivado de dicho estudio y de las definiciones que del mismo han formulado juristas de distintas naciones, se propone un concepto de derecho de acrecer, definiéndolo como recurso técnico que desde siempre ha impuesto la ley para completar la transmisión de la sucesión por causa de muerte, cualquiera que sea la forma en que la misma se defiera, si alguno de los llamados no puede o no quiere aceptar la herencia o legado, con la finalidad de evitar, tanto incertidumbre en la titularidad de los bienes que integran el patrimonio hereditario, como perjuicios a los acreedores del autor de la sucesión y a quienes habrán de sucederle.

El capítulo segundo ha sido destinado a la exposición de los diversos criterios jurídicos conforme a los cuales se regula el derecho de acrecer en países tales como Argentina, Italia, Alemania, Francia y sobre todo España; cuyo Código Civil contiene además de una regulación completa del derecho de acrecer, como sus correlativos de dichos países, algunos preceptos que pretenden aplicar esta institución a ciertas hipótesis concretas y aisladas pertenecientes al ámbito de los actos jurídicos entre vivos, en el que es fácil comprender, el derecho de acrecer es completamente innecesario, pues en esta clase de actos nunca existe incertidumbre en la titularidad de los bienes. De vital importancia resulta la observación de la Doctrina española en la materia que nos ocupa, en el sentido de que el

derecho de acrecer evita el problema de la copropiedad que deriva de la concurrencia de sucesores legítimos con testamentarios en la titularidad de los bienes que integran el patrimonio hereditario.

En el capítulo tercero, se subraya lo incongruente del criterio de nuestros legisladores quienes por una parte, han prescindido de la regulación del derecho de acrecer en su ámbito normal de aplicación que es el derecho sucesorio, en el que cumple funciones vitales y por otra; lo establecen de manera aislada y carente de fundamento en algunas hipótesis concretas, como es el caso del testamento público simplificado en materia de legatarios instituidos conjuntamente, el contrato de donación y los contratos constitutivos de renta vitalicia y usufructo. En México, sólo los Códigos Civiles de los Estados de Oaxaca y Campeche regulan el derecho de acrecer.

Finalmente, en el capítulo cuarto se analiza la doble naturaleza jurídica de la donación como acto unilateral y como contrato, concluyendo con las consideraciones que se proponen a fin de darle a la donación y al derecho de acrecer una mayor congruencia en su regulación, pues siendo la donación entre nosotros, un contrato ésta ha de regirse, por el principio de la autonomía de la voluntad y libertad contractual y por las disposiciones propias del derecho de las obligaciones, con las que el derecho de acrecer no guarda ninguna relación; de ahí la necesidad de formular en el presente estudio una propuesta de reforma al texto del artículo 2350 de nuestro Código Civil vigente, el cual erróneamente alude a dicha institución en materia de donaciones hechas a varias personas conjuntamente.

## **CAPITULO I**

### **“EL DERECHO DE ACRECER”.**

# CAPITULO I

## “EL DERECHO DE ACRECER”

### 1.1. EL CONCEPTO DE DERECHO DE ACRECER.

Se inicia el presente trabajo proponiendo un concepto del derecho de acrecer; considerando que su doctrina es estudiada principalmente en las disposiciones por causa de muerte, ya que resulta difícil admitir su aplicación como tal dado su fundamento y naturaleza jurídica, a los actos entre vivos. Para conseguir tal objetivo nos auxiliamos con algunos conceptos que del mismo han elaborado autores de distintas nacionalidades conforme a los lineamientos señalados por sus respectivos sistemas jurídicos:

El jurista romanista Juan Iglesias, nos proporciona el siguiente concepto:

“el derecho de acrecer tiene lugar cuando, correspondiendo a varias personas una misma cosa, el derecho íntegro de cada uno no sufre la limitación resultante del concurso de las demás...no es una figura particular sino una institución general apreciable en la herencia testamentaria e intestada, en el legado”.<sup>1</sup>

Por su parte, Carlos E. Mascareñas define el derecho de acrecer en los siguientes términos:

“Es el derecho que tienen el heredero y el legatario de hacer suya la parte de herencia o de legado que no percibió su coheredero o su colegatario conjunto. También se da entre usufructuarios y entre albaceas”.<sup>2</sup>

Ignacio De Casso y Romero, opina que el derecho de acrecer:

“consiste en la acumulación o distribución de la parte correspondiente a un heredero instituido o abintestato que no llegue a serlo, entre los demás conjuntamente llamados sin designación numérica de partes”.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> IGLESIAS, Juan. “Derecho Romano”, 11ª ed., edit. Ariel, S.A., Barcelona, España, 1993. Pág.535.

<sup>2</sup> MASCAREÑAS, Carlos E. “Nueva Enciclopedia Jurídica”, t. II, edit. Francisco Seix, S.A., Barcelona, España, 1983. Pág.271.

<sup>3</sup> DE CASSO Y ROMERO, Ignacio. CERVERA Y JIMÉNEZ ALFARO, Francisco. “Diccionario de Derecho Privado”, t. I, A-F, edit. Labor S.A., Barcelona, España, 1961. Pág.1437.

Guillermo Cabanellas, afirma que el derecho de acrecer, es el que asiste a todos los llamados para:

“reunir o agregar a la porción propia la parte de quien no quiere o no puede recibir la suya. Derecho de uno o varios coherederos o colegatarios sobre las partes que quedan vacantes por haberlas renunciado o no haberlas podido adquirir, alguno o algunos de los demás”.<sup>4</sup>

Abelardo Romero Cifuentes, propone una definición del derecho de acrecer, afirmando que es:

“un derecho en cuya virtud, cuando existan dos o más asignatarios llamados a una misma asignación o cosa, sin expresión de cuotas, la porción del asignatario que falta incrementa la de los otros. Este derecho existe tanto para las herencias como para los legados”.<sup>5</sup>

Asimismo, Clemente De Diego, nos dice que el acrecimiento con que se beneficia el titular del derecho de acrecer:

“es una consecuencia del llamamiento de varios a una misma herencia, cuota o parte de ella o cosa hereditaria sin designación de partes, de la aceptación de ese llamamiento por parte de alguno o algunos de los llamados y de haber quedado vacante la porción y el llamamiento del lado de algunos de los llamados”.<sup>6</sup>

Alberto Trabucchi, explica que el derecho de acrecer, es consecuencia de una forma especial de vocación hereditaria, en virtud de que:

“cuando son llamados conjuntamente varios herederos o legatarios, los bienes deben mantenerse entre las personas designadas por el testador. Entre los coherederos o colegatarios concurso partes fiunt y por tanto al disminuir el número de las personas concurrentes las porciones aumentarán como consecuencia de la expansión del derecho de los llamados”.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, t. III D-E, 20ª ed., edit. Heliasta, S. de R.L., Buenos Aires, Argentina, 1986. Pág.114.

<sup>5</sup> ROMERO CIFUENTES, Abelardo. “Curso de Sucesiones”, 2a. ed., ediciones Librería del Profesional, Bogotá, Colombia, 1983. Pág.171.

<sup>6</sup> CLEMENTE DE DIEGO Y GUTIERREZ, Felipe. “Instituciones de Derecho Civil Español”, t. III, edit. Artes Gráficas Julio San Martín, Madrid, España, 1959. Pág.426.

<sup>7</sup> TRABUCCHI, Alberto. “Instituciones de Derecho Civil”, (trad. de Luis Martínez Calcerrada), t. II, 15ª ed. edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1967. Pág.440.

El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, ha definido tanto al acrecimiento como al derecho de acrecer, en los siguientes términos:

“El derecho de acrecer es el que tienen los coherederos o colegatarios a la porción o parte de la herencia que otro u otros renuncian o no pueden adquirir; en otras palabras se califica como acrecimiento el efecto que se produce cuando cualquiera de los llamados no puede o no quiere aceptar, pues la cuota de los aceptantes sufre una expansión”.<sup>8</sup>

Pablo Beltrán de Heredia de Onís, define al acrecimiento con que se benefician los titulares del derecho de acrecer como:

“un efecto de la vocación solidaria que produce una expansión en la titularidad fundamentado en la voluntad real del testador puesta de manifiesto a través de la llamada cumulativa, solidaria, que aquél hace de varios herederos a toda su herencia, o a una parte de la misma sin especial designación de partes efecto que entra en juego al producirse una vacante es decir cuando alguno de los herederos no quiere o no puede aceptar la herencia”.<sup>9</sup>

De las definiciones anteriormente transcritas se considera que la propuesta por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México es la que reúne las principales características del derecho de acrecer; sin embargo, pensamos que la misma es incompleta por cuanto que omite explicar quién les confiere tal derecho a los sucesores. Por tal motivo, nos permitimos proponer una definición propia, que se considera completa. El derecho de acrecer:

**ES LA FACULTAD QUE LA LEY OTORGA A LOS LLAMADOS CONJUNTAMENTE A LA TOTALIDAD DE UNA MISMA HERENCIA, PARTE ALICUOTA DE ELLA O COSA CIERTA; PARA PERCIBIR UNA PORCIÓN MAYOR, EN LA MEDIDA QUE ALGUNO DE ELLOS NO LA ACEPTA.**

---

<sup>8</sup> Instituto Investigaciones Jurídicas. UNAM. “Diccionario Jurídico Mexicano”, A-CH, 4ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991. Pág.53.

<sup>9</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. “El Derecho de Acrecer”, edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1956. Pág.83.

## 1.2. PRECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DE ACRECER.

### 1.2.1. EL DERECHO DE ACRECER EN EL DERECHO ROMANO.

Del periodo conocido como del Derecho antiguo o de las Doce Tablas referiremos lo relativo a la sucesión testamentaria y a los legados:

En la sucesión testamentaria el derecho de acrecer tenía lugar en dos supuestos: cuando el testador asignaba sólo parte de la herencia y cuando instituía a varios herederos sin limitar sus partes:

“Habiendo instituido un solo heredero, este heredero tiene derecho a la totalidad de la sucesión, recogiéndola toda entera, no solamente si está instituido por el todo, sino también si él no está instituido más que por una parte. Es en efecto, una regla ya citada que nadie puede morir parte testado y parte intestado. De manera que si hay un heredero testamentario, los herederos ab intestato no pueden concurrir con él y recoge todo, sea cual fuere la parte asignada por el testador. Si el testador ha instituido varios herederos sin atribución de partes, la sucesión se divide entre ellos por partes iguales. En efecto, cada heredero tiene un derecho a todo, limitado por un derecho igual entre sus coherederos y su concurso tiende a la partición”.<sup>10</sup>

De donde se viene al conocimiento de que bastaba ser instituido heredero para tener derecho a la totalidad de la herencia, siempre que el testador no limitara de manera expresa a una porción específica de la herencia el derecho del o de los herederos; por tanto, si surgía alguna vacante, operaba el derecho de acrecer a favor de los aceptantes.

En cuanto a los legados; existían los denominados *per vindicationem*, en los que una cosa podía ser legada a muchos mediante una misma frase, así dicho legado estaba hecho *conjunctim* o bien, mediante frases distintas, entonces el legado estaba hecho

---

<sup>10</sup> PETIT, Eugene. “Tratado Elemental de Derecho Romano”, 15ª ed. edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1999. Pág.527.

*disjunctim* y en ambos casos operaba el acrecimiento forzoso y sin cargas, pues el legatario en ejercicio de su derecho recibía la totalidad del legado sin cumplir cargas.<sup>11</sup>

Al efecto se disponía:

“199. No hay duda de que si una misma cosa es legada “per uindicationem” a dos o más personas, conjunta o separadamente, cuando todas ellas concurran al legado, a cada una le pertenece una parte y la porción del que faltare acrece la de sus colegatarios. Se lega en forma conjunta (coniunctim) de este modo: “DOY, LEGO MI ESCLAVO STICHO a TICIO Y A SEYO... y en forma separada (disiunctim) así: “DOY, LEGO MI ESCLAVO STICHO A LUCIO TICIO; DOY, LEGO EL MISMO ESCLAVO A SEYO”<sup>12</sup>

El Emperador Augusto en el año 736 de Roma época del Derecho Pretoriano modificó el derecho de acrecer en la institución de herederos y legatarios por cuestiones demográficas, mediante las Leyes Caducarias que declaraban incapaces de heredar parcial o totalmente a quienes no tuvieran hijos. Las porciones de estas personas se consideraban caducas y acrecían la porción de quienes instituidos como herederos o legatarios sí los tenían o se atribuían al fisco. Las disposiciones que siendo válidamente escritas, las Leyes Caducarias privaban de efecto o las que válidas inicialmente, devenían ineficaces por causas posteriores, beneficiaban a los hombres que tenían cuando menos un hijo vivo nacido de matrimonio; no así las disposiciones nulas inicialmente, las que pretendían beneficiar a incapaces, ni las referentes a parientes en línea recta ascendente y descendente hasta el tercer grado, mismas que se regían por las citadas reglas del acrecimiento; así, si en un testamento se beneficiaba a quienes tenían hijos y a personas afectadas por las Leyes Caducarias, los primeros recibían el legado o la herencia completa de pleno derecho, pudiendo renunciar si cumplían las cargas impuestas a incapaces; pues recibían las porciones caducas con cargas y eran preferidos en primer término los instituidos *coniuncti*

---

<sup>11</sup> *Ibidem*. P. 571.

<sup>12</sup> GAYO. “*Institutas*”, (trad. de Alfredo Di Pietro), 5ª ed., edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997. Gayo II,199. Pág.333.

*re et verbis* sobre los *verbis tantum* con quienes no podían adquirir y en segundo término los instituidos *conjuncti re tantum* o *disjunctim*.<sup>13</sup>

Respecto a lo que se entendía por *conjuncti* bajo el régimen de las Leyes Caducarias, se establecía:

“80. Instituir herederos conjuntamente o dar legados conjuntamente consiste en dar a cada uno la herencia entera o los legados enteros, aunque se lo repartan los que concurren”.<sup>14</sup>

“142. La conjunción puede ser de tres clases, pues puede unir de hecho, de hecho y verbalmente o sólo verbalmente. No hay duda de que están unidos los términos que junta la unión de palabras y de hecho, como <<Ticio y Mevio sean herederos en una mitad>> o <<Ticio y Mevio sean herederos>>, o <<Ticio con Mevio sean herederos en una mitad >>; y cabe preguntarse si, quitando la conjunción copulativa no debe entenderse que siguen unidos, como si se dice: <<Lucio Ticio, Publio Mevio sean herederos en una mitad>> o <<Publio Mevio, Lucio Ticio sean herederos <y> Sempronio sea heredero en una mitad>>, ya que Ticio y Mevio heredan una mitad y se consideran unidos de hecho y verbalmente. <Cuando se dice:> <<Lucio Ticio sea heredero en una mitad; Seyo sea heredero en la parte que instituí a Lucio Ticio; Sempronio sea heredero en una mitad>>, puede dudarse, según Juliano, si se han hecho tres partes de seis onzas cada una o si Ticio ha sido instituido en la misma mitad en que Cayo Seyo, pero por el hecho de que Sempronio haya sido instituido también en la mitad es más verosímil que ambos herederos <Ticio y Seyo> hayan sido instituidos herederos conjuntamente y unidos en una misma mitad”.<sup>15</sup>

“89. Cuando se lega una misma cosa a dos personas separadamente, parecen estar conjuntadas por la cosa y no por las palabras; <en cambio si se lega en la forma> <<doy y lego a Ticio y a Seyo un fundo por partes iguales>>, quedan conjuntados por las palabras y no por la cosa, pero los <co> legatarios lo son siempre en una parte. Tiene preferencia, pues, sobre todos y en todo caso el que está conjuntado no sólo por la cosa sino también por las palabras; si sólo lo es por la cosa, consta que no tiene preferencia, y se discute si es preferente al conjuntado por las palabras y no por la cosa, y es más cierto que también él es preferido”.<sup>16</sup>

Justiniano abrogó las Leyes Caducarias y reguló el derecho de acrecer entre legatarios, ordenando la aplicación de las reglas que regían antiguamente a los legados *per vindicationem* que no tenían ninguna relación con las conjunciones *re et verbis*, *verbis tantum* y *re tantum* de las Leyes Caducarias. Así, en lo sucesivo el derecho de acrecer entre colegatarios tendría lugar forzosamente y sin cargas cuando varios fueren llamados al legado por distintas frases (*disjunctim*) y cuando un legado estuviere hecho a varios

<sup>13</sup> PETIT, Eugene. *Ob. Cit.* Págs.572–575.

<sup>14</sup> D’ORS, Álvaro. “El Digesto de Justiniano”, t. II libros 20-36, versión castellana F. Hernández Tejero y Coaut., edit. Aranzadi, Pamplona, España, 1972. Digesto 32,80. Pág.511.

<sup>15</sup> *Ibidem*, t. III libros 37-50, 1975. Digesto 50,16,142. Págs. 857-858.

<sup>16</sup> *Ibidem*, t. II. Digesto 32,89. Pág.512.

legatarios por una misma frase (*conjunctim*) el acrecimiento se verificaría en forma voluntaria con cargas.<sup>17</sup> Asimismo, el derecho de acrecer entre herederos testamentarios se verificaría en adelante, siempre que el testador asignara sólo una parte de la herencia o llamara a todos solidaria o conjuntamente a la totalidad de la herencia:

“(2) Finalmente, si se distribuye menos del total de la herencia, por imperio del derecho se reduce la distribución a onzas. Por ejemplo, si un testador hubiese instituido dos herederos en una cuarta parte cada uno, reciben el resto de la herencia como si hubiesen sido instituidos herederos en una mitad cada uno. (3) Pero si uno hubiese sido instituido en una cuarta parte y el otro en la mitad de la herencia, el cuarto restante, les acrecerá según la porción de la herencia que se atribuyó a cada uno”.<sup>18</sup>

En la sucesión legítima el derecho de acrecer tenía lugar en todo momento, en virtud del llamamiento solidario de todos los herederos a la totalidad de la herencia, por imperativo de la ley:

“4. Si entre muchos herederos legítimos, algunos han repudiado la herencia, ó no han podido hacer adición de ella, por habérselo impedido ya la muerte, ya otra causa cualquiera, su parte acrece a los que han hecho adición; y si éstos hubiesen ya muerto, la acreción no tendrá menor lugar en provecho de sus herederos”.<sup>19</sup>

El derecho de acrecer se verificaba con cargas de pleno Derecho, no pudiendo ser renunciado por tratarse del producto de un llamamiento único a la herencia legítima de que se trataba, pues cuanto se adquiría encontraba su fundamento en el llamamiento potencial a la totalidad de la misma y nunca en un título adicional.

## **1.2.2. EL DERECHO DE ACRECER EN LA EDAD MEDIA.**

Aquí estudiaremos básicamente lo establecido por las “Siete Partidas” que regían en España en esta época, encontrándonos así que en materia de sucesiones testamentarias se disponía:

---

<sup>17</sup> PETIT, Eugene. *Op. Cit.* Págs.575-576.

<sup>18</sup> Digesto 28,5,13,2-3. *Op. Cit.* t. II. Págs.318-319.

<sup>19</sup> ELZEAR ORTOLAN, Joseph Louis. “Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano”, t. II, ed. facsimilar de la versión castellana de Francisco Pérez de Anaya, Dir. Gral. de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, T.S.J.D.F., colección “Clásicos del Derecho”, México, D.F., 2003. Libro III, tit. IV, ley 4. Pág.76.

“XIV. Si algúo fuere establecido por heredero de algúa partida de los bienes del testador y no dexa otro heredero en lo al como lo puede heredar todo”.<sup>20</sup>

Tratándose aquí de la aplicación del principio de la universalidad del heredero instituido en testamento y de la antigua regla romana que prohibía la concurrencia de la sucesión testamentaria con la legítima. Esta disposición regulaba también el derecho de acrecer que tenía lugar entre los herederos o legatarios llamados conjuntamente a la totalidad de la herencia, de una porción de la misma o de un legado, concediéndolo en todo momento con cargas de pleno Derecho.

Por otra parte, al referirse dicha ley a la forma en que debía distribuirse un legado hecho a varias personas, establecía:

“XXXIII. A uno y a muchos puede ser fecha manda de una cosa E quando la fazen a muchos qer sea fecha a todos ayuntadamente o a cada uno por sí vale la manda y devenla partir todos entre sí egualmente. E si por aventura alguno dellos muriere enante que el testador o biviendo renunciase su parte o acaesciere otra razón alguna porque no la oviese aq'l a quien fuere mandada estonce acrecerseya aquella parte a todos los otros a quien fuese mádado como sobre dicho es”.<sup>21</sup>

En esta disposición se consagraba el derecho de acrecer que asistía a las personas llamadas a recibir un legado tanto en forma conjunta como separada, el cual se verificaba automáticamente por mandato expreso de la ley.

Más adelante aparece el “Ordenamiento de las Leyes de Alcalá”, que en relación al derecho de acrecer en las disposiciones testamentarias estipuló que todo testamento era válido aún cuando no se instituyera heredero alguno en él y entonces heredaba aquél a quien por sucesión legítima le asistiera tal derecho, más aún, si se instituía heredero y éste no podía o no quería aceptar la herencia, se seguían igualmente las normas de la sucesión legítima, salvo en el caso de que el testador nombrase heredero sustituto:

“**TITOL XIX.** De los testamentos. **LEY UNICA**...Si alguno ordenare su testamento, ó otra su postrimera voluntat en qualquier manera con Escrivano publico...é sea valedero lo que ordenare en su

---

<sup>20</sup> MARTÍNEZ DIEZ, D. Gonzalo. “Las Siete Partidas”, ed. facsimilar, edit. Lex Nova, S.A., Valladolid, España, 1988. Partida 6a. Tít. III, Ley XIV.

<sup>21</sup> Partida 6a. Tít. IX. Ley XXXIII.

postrimera voluntat; et el testamento sea valedero en las demandas, é en las otras cosas, que en el se contienen, aunque el testador non aya fecho heredero alguno; et estonce herede aquel, que segunt derecho, é costumbre de la tierra avia de heredar, si el testador non ficiera testamento...Et si ficiera heredero el testador, é el heredero non quisiere la heredad, vale el testamento en las mandas, é en las otras cosas, que en el se contienen; et si alguno dexare a otro en su postrimera voluntat heredad, ó manda, ó mandare que la den, ó que la aya otro, é aquel primer á quien fuere dejada, non la quisiere, mandamos que el otro, ó otros la puedan tomar, é aver”.<sup>22</sup>

Como puede apreciarse fácilmente, el ordenamiento jurídico citado suprimió tanto la incompatibilidad de la sucesión testamentaria con la legítima como el derecho de acrecer que se verificaba en favor del o los herederos instituidos sólo en parte de la herencia a la totalidad de la misma, pues ordenaba aplicar las reglas de la sucesión legítima en caso de que no existiera heredero instituido, ni sustituto nombrado a éste por el testador:

“Los mismos principios se mantuvieron en la legislación de Partidas; más, derogados por el Ordenamiento de Alcalá, adquirió el derecho de acrecer un carácter voluntario, de tal modo que sólo tenía aplicación cuando expresamente lo establecía el testador o se deducía de su voluntad”.<sup>23</sup>

### **1.2.3. EL DERECHO DE ACRECER EN EL SIGLO XIX.**

Ilustrativo de la reglamentación que se dio al derecho de acrecer en esta época es el Código Napoleón de 1803<sup>24</sup> denominado de esta forma por decreto de 27 de marzo de 1852; el cual en sus artículos 745 y 786 ordenaba que la parte del renunciante acreciera la de sus coherederos y si era único, se transmitiera al grado siguiente; esto es, se observaba por lo que hacía a la sucesión legítima la regla de Derecho consistente en que el pariente más próximo en grado excluía al más lejano, concediendo derecho de acrecer entre ellos a los sucesores del mismo grado.

---

<sup>22</sup> JORDAN DE ASSO Y DEL RIO, Ignacio. DE MANUEL Y RODRÍGUEZ, Miguel. “Ordenamiento de las Leyes de Alcalá”, ed. facsimilar, edit. Lex Nova, Valladolid, España, 1983. Pág.32. Título XIX, Ley Única.

<sup>23</sup> CLEMENTE DE DIEGO Y GUTIERREZ, Felipe. *Op. Cit.*, t. III. Pág.429.

<sup>24</sup> MAZEAUD, Henri, León y Jean. “Lecciones de Derecho Civil”, (trad. de Luis Alcalá Zamora y Castillo), 4ª parte vol. IV, apéndice, Código Napoleón de 1803, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1965. Arts. 746, 786, 1044 y 1045.

Por lo que se refiere a la sucesión testamentaria concedía el derecho de acrecer, siempre que se hubiere legado conjuntamente mediante una misma disposición y que no se designe parte específica a cada cual, según su propio artículo 1044. El artículo 1045 consideraba además como conjunto el legado de cosa indivisible sin deterioro hecho por un mismo acto a varias personas, aún cuando se hiciera separadamente.

Tenemos en México el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870<sup>25</sup> que en su artículo 3914 definía el derecho de acrecer como:

“Art. 3914. El derecho de acrecer es el que la ley concede á un heredero para agregar a su porción hereditaria la que debía corresponder á otro heredero”.

Y al referirse a la sucesión testamentaria y a los legados, su propio artículo 3915 condiciona la existencia del derecho de acrecer a la reunión de estos requisitos:

"Art. 3915. Para que en las herencias por testamento tenga lugar el derecho de acrecer se requiere: I. Que dos ó más sean llamados á una misma herencia ó á una misma porción de ella, sin especial designación de partes...II. Que uno de los llamados muera antes que el testador, renuncie la herencia ó sea incapaz de recibirla”.

Estos preceptos son correlativos de los artículos 3653 y 3654 del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.<sup>26</sup>

El derecho de acrecer tenía lugar con cargas y no podía renunciarse a él, salvo que se repudiara la herencia. A pesar de esta normatividad los Códigos Civiles del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884 facultaban al testador para prohibir o modificar el derecho de acrecer voluntariamente nombrando sustitutos para los herederos o legatarios faltantes.

Por lo que hace a la sucesión legítima los artículos 3577 y 3579 del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884 contemplaban la regla

---

<sup>25</sup> Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870. Arts. 3914 y 3915.

<sup>26</sup> Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884. Arts. 3653 y 3654.

de que los parientes más próximos en grado excluían a los más remotos y en esa virtud, ordenaban que existiendo varios parientes de un mismo grado, sí alguno o algunos no pudieren o no quisieren heredar, los restantes de ese grado tendrían derecho de acrecer, siempre que no operara el derecho de representación.<sup>27</sup>

En lo que se refiere al derecho de acrecer en el usufructo, éste era contemplado por el artículo 966 del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870:

"Art. 966.- Si se constituye á favor de varias personas simultáneamente, sea por herencia, sea por contrato, cesando el derecho de una de las personas, el usufructo acrece á las demás".

Finalmente, respecto a legados remuneratorios de albaceas conjuntos, el derecho de acrecer era regulado por el artículo 3739 del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 de la manera siguiente:

"Art. 3739. Si el testador legó conjuntamente á los albaceas alguna cosa para que desempeñen su encargo, la parte de los que no admitan éste, acrecerá á los que lo ejerzan".

### **1.3. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO DE ACRECER.**

El fundamento de este derecho es la voluntad del disponente, el cual al designar a dos o más beneficiarios conjuntamente en la totalidad de una misma asignación, de una misma porción de ella o de una misma cosa cierta, sin hacer especial designación de partes cumple los requisitos previstos por la ley, para que a la apertura de la sucesión, los designados lo sean solidariamente y al surgir una vacante se produzca el derecho de acrecer a favor de los aceptantes, a quienes pretendió favorecer en todo momento con la totalidad de la asignación, parte alícuota de la misma o cosa cierta, aunque alguno no aceptara. Esa

---

<sup>27</sup> Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884. Arts. 3577 y 3579.

es la voluntad del disponente que inspira al legislador para señalar los presupuestos para su realización y sus efectos. En este mismo sentido:

“la voluntad del testador juega un papel decisivo en la vocación solidaria pero no es la voluntad presunta sino la voluntad real expresamente manifestada por el testador llamando solidariamente a varios herederos a toda su herencia o a una porción de ella sin determinación de partes, manifestando clara, real y expresamente que ellos, sólo ellos y todos ellos sean los herederos de aquella herencia o porción de herencia, aun en el caso de que alguno de ellos no quiera o no pueda aceptar”.<sup>28</sup>

“La razón de ser última en que se basa el derecho de acrecer, por lo que se refiere a la sucesión testamentaria, se encuentra en la fidelidad a la voluntad del testador. Ante la falta de algunos llamados, se es más fiel a esa voluntad distribuyendo su parte entre los que restan que, dando entrada a personas distintas no designadas por el causante”.<sup>29</sup>

El fundamento del derecho de acrecer en la sucesión legítima no podría constituirlo, desde luego, la voluntad de testador alguno; por tanto, pareciera más apropiado decir que el fundamento común de este derecho, es la necesidad legal de determinar en que forma habrá de completarse la transmisión de la herencia en caso de que alguno de los llamados a la misma no la acepte y evitar así conflictos entre los sucesores del testador, o entre ellos y los parientes más próximos de aquél; o bien, entre éstos últimos y sus parientes de grados ulteriores, con los consiguientes perjuicios a los acreedores del autor de la sucesión:

“Obedece, repetimos, a un fin, igual en todas las épocas y consiste en que la sucesión se transmita íntegramente, que ninguna parte de ella se convierta en res nullius. Cuando la ley dispone que a una sucesión concurren como sucesores más de una persona, sea por su propio llamamiento o por la voluntad del causante, también debe disponer quien recibirá la herencia, o una cuota de la misma, o un bien, o la cuota de un bien, o una desmembración del dominio, que queden vacantes”.<sup>30</sup>

“De la misma manera si la designación hecha por la ley es múltiple en la sucesión legítima se verificará el efecto legal del acrecimiento que tiene como fundamento

---

<sup>28</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Págs.60-61.

<sup>29</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. “*Obras Completas*”, derechos reales, derecho de sucesiones, tomo IV, edit. Espasa Calpe, Madrid, España, 1989. Pág.570.

<sup>30</sup> FASSI, Santiago C. “*Tratado de los Testamentos*”, vol. I, edit. Astrea de Rodolfo de Palma y Hnos., Buenos Aires, Argentina, 1970. Págs.303-304.

el mismo que se asigne a la sucesión legítima. No puede hablarse aquí en efecto, de una designación hecha por el testador y menos de una voluntad del mismo. La vocación y el consiguiente efecto de acrecer serían de creación normativa”.<sup>31</sup>

#### **1.4. LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE ACRECER.**

Se ha dicho con anterioridad que la designación de beneficiario deriva de la voluntad del disponente y que la misma, con la apertura de la sucesión se concreta en la vocación hereditaria que le otorga el título jurídico que lo legitima para adquirir de manera provisional la asignación, desde el momento del fallecimiento del autor de la sucesión hasta su adquisición definitiva mediante aceptación. Que la asignación sea puesta a disposición del llamado y entre a su patrimonio al abrirse la sucesión se deriva del hecho de que la delación es susceptible de transmisión y de que el legatario de cosa determinada adquiera la propiedad del objeto legado al fallecer el disponente.

Ahora bien, si el disponente designa a dos o más beneficiarios en la totalidad de una misma asignación, de una misma porción de ella, o de una misma cosa cierta, sin hacer especial designación de partes al fallecer el autor de la sucesión, tal designación conjunta produce la vocación solidaria que atribuye titularidad jurídica a todos los designados conjuntamente para aceptar cada uno de ellos la totalidad de la asignación, en virtud de que la misma es puesta a su disposición y si alguno o varios de ellos no aceptan, generando con ello una vacante, no hay transmisión de la delación sino acrecimiento a favor de los restantes por imperativo de la ley, necesaria, automática e irrenunciablemente. Dicho acrecimiento se verifica entonces en la vocación, cuando aún no aceptan todos los

---

<sup>31</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Pág.66.

llamados y por tanto no se han determinado las cuotas ni el concurso e implica una expansión en la titularidad jurídica que los mismos ostentan. Al respecto:

"la vocación solidaria da la posibilidad a cada uno de los llamados de adquirir lo que otros no adquieren y ello, precisamente, por efecto de la vocación solidaria creada y querida por el testador...El acrecimiento se produce antes de la aceptación por parte de todos los herederos, cuando no hay cuotas ni partes determinadas. Si uno o varios de los herederos no aceptan, los demás, que no aceptan una cuota, sino toda la herencia, no acrecientan sus cuotas, sino que expanden su titularidad jurídica sobre la herencia".<sup>32</sup>

Hasta ahora sólo hemos determinado en que consiste el acrecimiento y la forma en que éste se produce; sin embargo, la institución que nos ocupa no es propiamente el acrecimiento, sino el derecho de acrecer, al cual hemos identificado como un recurso técnico de que se vale el legislador para completar la transmisión de la herencia y evitar con ello, conflictos entre los sucesores y perjuicios a los acreedores del autor de la sucesión; problemática cuya resolución compete a dicho legislador en exclusiva:

"El derecho de acrecer ha sido identificado como un recurso técnico para asegurar la integridad de la transmisión. Por lo tanto, debió ser establecido por la ley y ésta es su fuente principal y necesaria. Pero además por razones de política legislativa, la adecuó a la preferencia de ciertas vocaciones, aún en la sucesión legítima. Conferida a la voluntad una esfera de atribuciones para nombrar al sucesor, dentro de ella, el testador puede no solamente determinar quien lo sucederá, sino además quien se beneficiará en caso de que falle alguno de los llamamientos. Es el derecho de acrecer".<sup>33</sup>

## **1.5. REQUISITOS LEGALES, SUPUESTO DE HECHO Y CONDICION GENERADORES DEL DERECHO DE ACRECER.**

### **1.5.1. REQUISITOS LEGALES GENERADORES DEL DERECHO DE ACRECER.**

Los requisitos indispensables que exigen los diversos sistemas jurídicos e integran el supuesto de hecho necesario para que se actualice el acrecimiento al realizarse la

---

<sup>32</sup> *Ibidem*. Págs.71,78.

<sup>33</sup> FASSI, Santiago C. *Op. Cit.* Págs.309,315.

condición consistente en la producción de una vacante son: el llamamiento de varios beneficiarios a una misma asignación, porción de la misma o cosa cierta, sin hacer especial designación de partes; los que ahora detallo: el primero de los citados requisitos esto es, el de que sean varios los beneficiarios llamados es claro e implica pluralidad de sujetos. El requisito de que los varios llamados lo sean a una misma herencia, a una misma porción de ella o a una misma cosa cierta implica unidad en el objeto a que se es llamado, sin importar si dicho llamamiento fue hecho en una misma cláusula e inclusive en un mismo testamento; pudiendo por ello hacerse los llamamientos a través de diversos testamentos siempre que se exprese en el último en fecha que se deja subsistente el llamamiento hecho en el anterior, pues lo esencial es ser llamado a una misma herencia, a una misma porción de ella o a un mismo objeto, ya que en este caso, la conjunción es producida por la identidad en el objeto a que se es llamado. Finalmente, el requisito de que los varios llamados a un mismo objeto lo sean sin especial designación de partes, implica que esa misma herencia, porción de la misma o cosa cierta, no esté dividida en partes separadas y asignadas a cada beneficiario, esto es que no se haga a cada uno dueño de un cuerpo de bienes separado. Ahora bien, la frase por mitad o por partes iguales no excluye el derecho de acrecer, en virtud de que el tratamiento igualitario que el disponente otorga a los beneficiarios, nos lleva a concluir que el mismo sólo hace una división ideal, idéntica a la que necesariamente resultaría del concurso de los beneficiarios, pues no asigna partes independientes a cada uno de ellos.

### **1.5.2. SUPUESTO DE HECHO GENERADOR DEL DERECHO DE ACRECER.**

Corresponde ahora determinar el supuesto de hecho generador del derecho de acrecer, que hemos dicho resulta de la unión de los requisitos antes mencionados y que

exige la ley para producir una designación conjunta de beneficiarios, la que una vez abierta la sucesión se concreta en vocación solidaria y les permite extender su titularidad sobre la totalidad de la misma asignación, de la misma porción de ella o de la misma cosa cierta, al realizarse la condición consistente en la producción de una vacante; vocación solidaria contemplada por la ley e idéntica a la creada por las disposiciones de la sucesión legítima; en el caso de nuestro país por los artículos 1288, 1604 y 1605 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, pues dichos preceptos ponen a disposición de los herederos la totalidad de la herencia, designando como tales a los más próximos en grado y ordenando que los mismos hereden por partes iguales; supuesto a cuya actualización la norma jurídica une el producirse el derecho de acrecer. Así concluimos que siempre que el disponente realiza los actos exigidos por la ley para integrar una vocación solidaria se produce el acrecimiento necesaria, automática e irrenunciablemente al surgir una vacante, siendo por tanto imposible conceder derecho de acrecer a los beneficiarios que no han sido llamados conjuntamente, mediante una simple manifestación de voluntad sin cumplir los requisitos exigidos por la ley para la existencia de este derecho; en cuyo caso el disponente lo que ordenaría realmente es una sustitución vulgar recíproca, resultando asimismo innecesaria una manifestación en tal sentido si concurren dichos requisitos legales, pues el acrecimiento se produce igual por disposición legal:

“el acrecimiento que sea dispuesto por el testador, no pudiendo determinar por segunda vez un efecto que le viene ya de la ley, debe concebirse como sustitución vulgar recíproca”.<sup>34</sup>

“Si la primera llamada no es solidaria, a falta de uno, habrá sustitución en su cuota de todos los sustitutos...La sustitución es recíproca cuando se dispone entre los mismos llamados: instituyo a Ticio, Cayo, Mevio con sustitución recíproca. La sustitución aquí impide que la llamada sea considerada solidaria, por más que el efecto práctico

---

<sup>34</sup> MESSINEO, Francesco. “Manual de Derecho Civil y Comercial”, (trad. de Santiago Sentis Melendo), t. VII, 8ª ed., Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1979. Pág.372.

coincida con el determinado por el derecho de acrecer; en el caso de que falle Ticio, su cuota pasará a Cayo y Mevio, que la adquirirán cada uno en una mitad. Sin embargo, la diferencia técnica con el caso en el que se aplica el derecho de acrecer, se pone de manifiesto en esto: que la cuota se adquiere ipso iure, por estar potencialmente comprendida en la delación del total, no puede consiguientemente, ser renunciada: por el contrario, en la sustitución es deferida en virtud de una llamada distinta por lo que se puede renunciar a ella”.<sup>35</sup>

“Si un testador quiere que se realice el acrecimiento entre sus acreedores al originarse una vacante, no tiene que dejar que se presuma su voluntad, ni aún siquiera tiene que expresar aquélla voluntad explícitamente; basta con que se coloque bajo el supuesto de hecho contemplado por la norma...basta con que llame a dos o más a su herencia o porción de ella sin especial designación de partes...basta en definitiva, con que realice una vocación solidaria”.<sup>36</sup>

### **1.5.3. CONDICION GENERADORA DEL DERECHO DE ACRECER.**

Ya se ha dicho que el supuesto de hecho necesario para que se verifique el derecho de acrecer es la vocación solidaria; que el acrecimiento se verifica al realizarse la condición consistente en la producción de una vacante en la misma y que ésta puede surgir antes de la apertura de la sucesión o con posterioridad a ella, pese a que el momento en que adquiere relevancia la existencia de tal vacante es al abrirse la sucesión, pues es en ese instante precisamente cuando la vocación solidaria determinará quienes tendrán derecho a suceder.

Dicha vacante se produce por no poder o no querer aceptar encontrándose en el primer caso; las hipótesis que se contienen en el supuesto genérico de que el designado hubiere dejado de existir al momento de la apertura de la sucesión generando así una vacante desde ese momento; tales son: la premoriencia, es decir, cuando el designado

---

<sup>35</sup> CICU, Antonio. “El testamento”, (trad. de Manuel Fairén Martínez), edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1959. Pág.307.

<sup>36</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. cit. Pág.91.

muere antes que el disponente, la conmorienca, esto es, cuando muere simultáneamente con el autor de la sucesión; la declaración de ausencia y de muerte del designado.

Otro supuesto genérico de imposibilidad para aceptar es el de la incapacidad para suceder, que comprende hipótesis de incapacidad absoluta que perjudica a los que se encuentran en esos supuestos respecto de todo disponente como son las asociaciones y corporaciones no permitidas por la ley y las criaturas abortivas, es decir, las que no lleguen a nacer o que aún nacidas no reúnan las condiciones exigidas por la ley, o las que nazcan sin figura humana. Asimismo este supuesto genérico comprende causas de incapacidad relativa que afectan sólo a determinadas personas a quienes impide suceder total o parcialmente al autor de determinada sucesión, bien sea por la profesión que desempeñan o por haber participado en el otorgamiento de su testamento, en este sentido, son incapaces de suceder al disponente, el sacerdote que lo haya confesado durante sus últimos momentos, los parientes de éste dentro del cuarto grado y su iglesia, el Notario ante quien otorgó su testamento, la esposa de éste, sus parientes y afines dentro del cuarto grado, el tutor antes de la aprobación de las cuentas; los testigos de su testamento abierto y las personas ante las cuales otorgue su testamento especial. La designación de beneficiarios que se encuentren incapacitados para suceder será nula, por ello la vacante se producirá tan luego se abra la sucesión. Otra causa que impide aceptar, es la indignidad del designado, la cual sin embargo debe ser declarada judicialmente y surtirá efectos retroactivos al momento de la apertura de la sucesión.

Existe otra causa que imposibilita para aceptar, consistente en la realización o no realización de la condición bajo la que fue designado el beneficiario; así tratándose de condición suspensiva, si la misma no se cumple surge la vacante con efectos retroactivos al momento de la apertura de la sucesión y si la condición es resolutoria, el beneficiario puede

aceptar y en caso de actualizarse la condición los efectos de dicha aceptación serán destruidos retroactivamente al instante de la muerte del disponente. Finalmente si el disponente revoca la designación hecha en favor de algún beneficiario, crea una vacante apta para la producción del acrecimiento.

Por otra parte, como hipótesis generadoras de vacante por no querer aceptar, está en algunos países la caducidad del derecho a aceptar, que surge cuando a instancia de algún interesado la autoridad judicial señala al beneficiario que aún no ha aceptado un término perentorio para manifestar si acepta o no y éste se abstiene de hacer manifestación alguna. Constituye asimismo vacante; la renuncia que el beneficiario hace de su derecho en la forma exigida por la ley; la cual es irrevocable pero no puede causar perjuicio a sus acreedores. Finalmente, señalamos como causa generadora de una vacante en la vocación, la prescripción del derecho que tiene el beneficiario para aceptar, pues mientras no renuncie, ni se le fije un término para aceptar, mantiene vigente su derecho a aceptar y una vez prescrito éste, se produce la vacante con efectos retroactivos al momento de la muerte del autor de la sucesión como en las dos hipótesis anteriores.

#### **1.6. EL EFECTO DEL ACRECIMIENTO. SUS CARACTERISTICAS.**

El efecto que el acrecimiento produce es la expansión de la titularidad jurídica que legitima para la adquisición de la totalidad de la asignación, parte alícuota de la misma o cosa cierta; titularidad que es concedida mediante la vocación solidaria al momento de la apertura de la sucesión a todos los beneficiarios que resultan efectivamente llamados a suceder, en virtud de que a uno o a varios se les puede tener como no llamados por no poder o no querer aceptar; independientemente de que la vacante haya surgido antes

o con posterioridad a la apertura de la sucesión pues la misma será siempre referida al momento del fallecimiento del autor de la sucesión; dicha titularidad experimentará en ese mismo momento la expansión en que el acrecimiento consiste, con las siguientes características: de pleno derecho, legal, necesaria e irrenunciablemente en virtud de que cada uno de los beneficiarios acepta la totalidad de la asignación; por eso si después surge una vacante en la vocación, se producirá el acrecimiento por igual a favor de todos ellos, quienes no podrán renunciar al mismo, pues al haber aceptado de manera implícita aceptaron también el acrecimiento; no siendo permitido por disposición legal, aceptar la herencia por partes. Asimismo dicho acrecimiento se caracteriza por la transmisión de la obligación de cumplir las cargas impuestas a quien originó la vacante, hasta la concurrencia de lo recibido y siempre que no sean de carácter estrictamente personal. El acrecimiento así caracterizado será con el que se beneficiarán los destinatarios del derecho de acrecer.

#### **1.6.1. EFECTOS DEL ACRECIMIENTO ANTES DE LA ACEPTACIÓN (TRANSMISION).**

Por ser el acrecimiento efecto de la vocación solidaria es puesto a disposición de los llamados a suceder en el momento mismo de la apertura de la sucesión es decir; aún antes de la aceptación junto con la herencia en su totalidad conforme a los artículos 1288 y 1289 del Código Civil vigente en el Distrito Federal y siendo así, cuando ha surgido una vacante antes de morir el disponente o habiendo ya muerto éste, pero sin que ninguno de los llamados haya aceptado aún, como en el caso de que el primero de ellos en pronunciarse renuncie; la ampliación del derecho que legitima para la adquisición y en la posición de beneficiario en que el acrecimiento consiste, se verifica de pleno derecho al abrirse la sucesión; concediendo a los efectivamente llamados a suceder, con su

derecho ampliado, el derecho de aceptar la herencia o legado. Característica propia del acrecimiento como efecto de la vocación solidaria es su transmisibilidad junto con la delación; misma que tiene lugar cuando alguno de los llamados muere sin haber aceptado o renunciado la herencia y cuyo efecto es transmitir, tanto el derecho de aceptar como la entera posición jurídica de heredero o legatario solidario a sus propios sucesores, según dispone el artículo 1659 de nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal.

### **1.6.2. EFECTOS DEL ACRECIMIENTO DESPUÉS DE LA ACEPTACIÓN (DISPONIBILIDAD).**

El acrecimiento produce diversos efectos según hayan aceptado todos los llamados y se haya o no producido alguna vacante o bien, que ya hayan aceptado algunos de los llamados y otros aún no. En caso de que hayan aceptado todos los llamados y no haya surgido ninguna vacante el acrecimiento no tiene lugar. Si por el contrario, todos los llamados aceptaron pero con anterioridad a la apertura de la sucesión surgió una vacante el acrecimiento en la vocación se produce en el momento mismo de la muerte del disponente reflejándose en un aumento material de la cuota correspondiente a cada titular del derecho de acrecer.

Ahora bien, si alguno o algunos de los llamados ya aceptaron consolidando así su posición de herederos y su adquisición hereditaria, tienen derecho de administrar la herencia, de pedir al Juez que requiera a los demás para que manifiesten si aceptan o no y dado que aún se puede producir alguna vacante conservan su derecho de percibir el acrecimiento que pueda resultar; más si los que faltan por aceptar lo hacen, no habrá lugar al acrecimiento, surgiendo entre ellos el concurso y las cuotas al dividirse la herencia; pero si surge una vacante los restantes tendrán derecho de acrecer su titularidad jurídica que los

legítima para la adquisición, con efectos retroactivos al momento de la apertura de la sucesión y la cuota de cada uno de ellos experimentará un aumento material.

Se ha dicho que los beneficiarios que ya aceptaron expresa o tácitamente han consolidado su posición de herederos; la cual lleva consigo el derecho de percibir el acrecimiento que pueda surgir y del cual, lo mismo que del derecho que cada uno tiene en la masa hereditaria pueden disponer a título oneroso o gratuito en favor de sus coherederos o de terceros según dispone el artículo 1289 de nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal.

### **1.6.3. LIMITES A LOS EFECTOS DEL ACRECIMIENTO.**

El acrecimiento no puede verificarse a favor de ningún destinatario aún concurriendo los requisitos exigidos por la ley para que éste se actualice al surgir una vacante, cuando deba prevalecer sobre él, la transmisión de la delación hereditaria; el derecho de representación o bien, la sustitución de heredero o legatario prevista por el disponente. El primero de estos límites se presenta cuando alguno de los efectivamente llamados a suceder muere sin haber aceptado o repudiado la herencia o legado transmitiendo por disposición de la ley su calidad de heredero y con ella el derecho de aceptarla o repudiarla, a sus propios sucesores. Por su parte el derecho de representación tiene por objeto hacer entrar en el lugar del llamado a sus parientes legítimos quienes le sucederán en los derechos que le corresponderían si viviera o hubiera podido aceptar. El último de estos límites es la sustitución ordenada por el testador quien instituye a otra persona para el caso de que alguno de los llamados no pueda o no quiera aceptar excluyendo así implícitamente el derecho de los restantes beneficiarios para percibir un posible acrecimiento.

## **1.7. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESION LEGITIMA.**

En lo referente a la sucesión legítima, nuestro Código Civil del Distrito Federal en sus artículos 1288, 1604 y 1605, estipula que al fallecer el autor de la sucesión los herederos adquieren derecho sobre la herencia como a un patrimonio común mientras no se haga la división; que los parientes más próximos en grado excluyen a los más remotos y que quienes se encuentran en el mismo grado heredan por partes iguales creando así una vocación solidaria apta para que al surgir una vacante pudiera como en otros países verificarse el acrecimiento, cuyo fundamento en este caso son las disposiciones de la propia ley que suele incluir un precepto específico concediendo a los aceptantes el derecho de percibir tal acrecimiento en atención a dicha vocación solidaria. No obstante ello, en México el derecho de acrecer no tiene lugar, pues las cuotas vacantes son deferidas en el orden señalado para la sucesión legítima, en la que también prevalece el derecho de representación y la transmisión de la delación hereditaria sobre el derecho de acrecer.

## **1.8. EL DERECHO DE ACRECER EN LOS LEGADOS DE USUFRUCTO, USO, HABITACIÓN, DE PRESTACIONES PERIÓDICAS Y DE REMUNERACION DE ALBACEAS.**

El derecho de acrecer entre colegatarios se verifica en los mismos términos que para los coherederos y el contenido del legado puede constituirlo cualquier objeto. Ahora bien, cuando se trata de un legado de usufructo el derecho de acrecer tiene lugar siempre que el derecho real de goce en que el usufructo consiste se haya concedido para ser disfrutado simultáneamente en su totalidad por varios colegatarios y a cargo del mismo heredero, en el supuesto de que algún llamado no haya aceptado el legado y no así, pese a

disposiciones legales y opiniones en contrario, cuando habiendo aceptado todos los legatarios y surgido las cuotas, cese posteriormente uno de ellos en el disfrute de su cuota por muerte u otra causa quedando vacante la misma; ello en atención precisamente a la naturaleza jurídica del usufructo; cuya duración máxima es la vida del usufructuario; es decir, si el disponente designó usufructuarios conjuntos a todos los llamados no es dable concluir que mientras viva alguno, el usufructo en su totalidad permanezca separado de la nuda propiedad y los restantes entren en el disfrute de la cuota que disfrutó el faltante a partir de su cese, por derecho de acrecer; sino en todo caso como usufructuarios sucesivos, ya que el derecho de acrecer tiene lugar siempre antes de la aceptación por parte de todos los llamados. Asimismo, algunos autores quieren ver una aplicación del derecho de acrecer cuando instituidos usufructuarios uno en la totalidad de los bienes que forman la herencia y otro en el de un bien determinado de ella; cese el concurso de éste último en el goce del usufructo de ese bien, en cuyo disfrute entrará el primero de ellos a partir de dicho cese; pero no por derecho de acrecer sino como usufructuario sucesivo según hemos visto. Al respecto:

“no cabe aplicar el acrecimiento ya que éste supone una liberalidad ineficaz; como ninguno de los dos legados ha sido afectado de ineficacia cada uno de ellos produce sus efectos...y el usufructo deberá volver a la propiedad...como quiera que la voluntad del testador es soberana si...la intención de éste era favorecer a uno sólo de los legatarios con el usufructo total, después de fallecer el primero habrá que hacerlo así: cada legatario será beneficiario de dos legados del usufructo, uno de ellos inmediatamente otro...después del fallecimiento de su colegatario. Lo mismo sucederá con los legados universales del usufructo; la extinción del usufructo particular beneficiará al legatario de universalidad del usufructo antes que el nudo propietario”.<sup>37</sup>

“no debería admitirse que cuando el colegatario llegue a faltar después de haber obtenido la posesión de la cosa sobre la cual recae el usufructo, funciona el acrecimiento a favor de los otros colegatarios del usufructo...En tal caso en sustancia viene

---

<sup>37</sup> PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. “Tratado Práctico de Derecho Civil Francés”, (trad. de Mario Díaz Cruz), 1935, tomo V, ed. facsimilar, Dir. Gral. de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, T.S.J.D.F., colec. “Doctrina”, México, D.F., 2002. Pág.791.

a admitirse...una figura de usufructo sucesivo, por cuanto los otros colegatarios gozan del acrecimiento después que el colegatario-usufructuario ha gozado de su cuota de usufructo y cesa en el usufructo por muerte”.<sup>38</sup>

El derecho de acrecer en los legados de uso y habitación dado que son, lo mismo que el usufructo, derechos reales de goce temporal y vitalicio, se realiza en los mismos términos que en éste.

El legado puede consistir también, en el cumplimiento de una prestación periódica a favor de los colegatarios y a cargo de los herederos, quienes tendrán la obligación de pagar esta prestación desde el momento mismo del fallecimiento del testador y los colegatarios por su parte tienen derecho tanto de exigir dicho cumplimiento al inicio de cada periodo como de hacer suya la prestación que tuvo derecho de cobrar aún cesando en el disfrute sin haber concluido el periodo iniciado; por eso si el testador lega una misma prestación periódica a dos o más personas sin hacer especial designación de partes, cuando una de ellas no acepta el legado, el acrecimiento se verifica a favor de los colegatarios aceptantes. En este caso también se observa un disfrute sucesivo del legado de pensión si fue otorgado de manera vitalicia cuando uno de los legatarios cesa en su disfrute; aún cuando algunos juristas afirman que operará el derecho de acrecer en favor de los demás en virtud de que todos fueron llamados inicialmente a la totalidad del legado. Por último, el testador puede legar una misma cosa sin designar partes a quienes han de ejecutar su última voluntad como remuneración por el desempeño del cargo que les confirió y si uno de los designados albaceas no acepta, quienes acepten tendrán derecho de acrecer.

---

<sup>38</sup> MESSINEO, Francesco. Op. Cit., t. VII. Pág.377.

## **1.9. EL ACRECIMIENTO EN LOS ACTOS JURÍDICOS ENTRE VIVOS.**

### **1.9.1. EL CONCEPTO DE ACTO JURÍDICO. SU REGULACIÓN LEGAL.**

El Derecho Mexicano está compuesto por normas jurídicas que imponen deberes y otorgan derechos. Dichas normas están integradas por un supuesto jurídico, que es la hipótesis de cuya realización depende la actualización de las consecuencias de Derecho establecidas por la norma y constituyen el complemento de la misma. Estas consecuencias se traducen en el nacimiento, transmisión, modificación o extinción de tales derechos y obligaciones:

“la norma jurídica alude en su primera parte a un acontecimiento determinado; se trata de su supuesto, consistente en una hipótesis, la cual de llegar a realizarse, origina la dinámica del elemento complementario de la norma, o sean, las consecuencias que la misma norma atribuye a la realización del supuesto...creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones”.<sup>39</sup>

Los hechos jurídicos son los acontecimientos encargados de materializar los supuestos normativos. El género hecho jurídico cuenta con dos especies, a saber: hecho jurídico en sentido estricto y acto jurídico:

“por hecho jurídico en sentido estricto se entiende todo aquel acontecimiento natural o del hombre generador de consecuencias de derecho, no obstante que cuando proviene de un ser humano, no existe la intención de crear esas consecuencias”.<sup>40</sup>

“Las acciones del hombre en tanto que el derecho subjetivo las considera como hechos jurídicos, diviéndose en lícitas e ilícitas, según que sean conformes o contrarias a los preceptos de aquél. Cuando las de un sujeto son lícitas y su finalidad es la creación, la transmisión, la modificación o la extinción de obligaciones y derechos,

---

<sup>39</sup> DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. “Derecho Civil. Parte General. Personas. Cosas. Negocio Jurídico e Invalidez”, 9ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 2003. Pág.495.

<sup>40</sup> Ibidem. Pág.501.

llámense actos jurídicos. Estos pueden ser unilaterales o bilaterales. Los bilaterales reciben la denominación de convenios. Subdivídense en convenios sensu stricto y contratos”.<sup>41</sup>

El acto jurídico es entonces la manifestación de voluntad de una o más personas encaminada a producir consecuencias de Derecho: creación, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones. Se apoya para conseguir esa finalidad en la autorización que en tal sentido le concede el ordenamiento jurídico, pues tales efectos son producto de la conjunción de la voluntad y la ley, por resultar insuficientes ambas por sí mismas para provocarlos.

Nuestro Código Civil vigente en el Distrito Federal regula los actos jurídicos a través de las disposiciones generales sobre contratos contenidas en sus artículos 1792 a 1859 por estimar que éstos constituyen el tipo más representativo del acto jurídico.

Ahora bien, si consideramos estos lineamientos podemos afirmar que para que un acto jurídico tenga vida es necesario que reúna ciertos elementos esenciales o de existencia: voluntad de uno o varios sujetos denominado consentimiento por referirse a los contratos; voluntad que debe ser manifestada de alguna manera en forma expresa o tácita y un objeto sobre el que recaiga la voluntad, objeto que deberá ser física y jurídicamente posible. En este caso se trata del objeto indirecto que es el contenido de la obligación surgida del acto jurídico. Según el artículo 1828 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal hay imposibilidad cuando un hecho no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización. Además la ley ha convertido en algunos casos a la forma en elemento de existencia de los actos jurídicos. A esta forma

---

<sup>41</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. “Introducción al Estudio del Derecho”, 51ª ed., edit. Porrúa, S.A. de C.V., México, D.F., 2000. Pág.183.

esencial se le llama solemnidad. A falta de estos elementos el acto no producirá ningún efecto legal atento lo dispuesto por el artículo 2224 del citado ordenamiento legal.

Por otra parte, para que los actos jurídicos tengan plena eficacia y no puedan ser anulados, deben cumplir con ciertos requisitos de validez establecidos en forma negativa en el artículo 1795 del ordenamiento jurídico antes citado: capacidad legal del autor o autores del acto. Se trata de la capacidad de ejercicio que no tienen las personas mencionadas en el artículo 450 del Código Civil del Distrito Federal. Una voluntad exenta de vicios. Estos son el error, el dolo y la violencia. La licitud en el objeto, motivo o fin del acto. Ilícito es el hecho contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres. Cierta forma específica cuando la ley la requiera. La falta de estos requisitos produce la nulidad absoluta o relativa del acto jurídico conforme a lo ordenado por los artículos 2225 y 2228 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

### **1.9.2. EL PRINCIPIO DE AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD Y LIBERTAD CONTRACTUAL.**

Nuestro Código Civil del Distrito Federal, en líneas generales adopta un sistema de reconocimiento al predominio de la voluntad individual a pesar de la intención socializadora con que fue promulgado. Las limitaciones que dicho ordenamiento impone al principio de autonomía de la voluntad se resumen en el enunciado general de su artículo sexto cuando afirma que la voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla ni modificarla y que sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero. Este principio se encuentra contemplado entre las disposiciones relativas a las obligaciones civiles en el artículo 1832 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

“conciente la autoridad estatal por su parte, de que la función legislativa es motivada por una serie de conductas realizadas por los individuos para la satisfacción de sus necesidades la hace...conceder a los particulares la facultad de crear actos no regulados por la ley, como acontece con los contratos llamados innominados...y la hace permitir en general, un campo de considerable amplitud para la autonomía de la voluntad privada, cuyos límites no son más que la licitud, por ello, los particulares están autorizados para pactar cláusulas autorreguladoras, para someter sus obligaciones a términos y condiciones y en general para modelar sus relaciones con toda la amplitud legal conveniente a sus intereses”.<sup>42</sup>

### **1.9.3. LA NECESIDAD DE PACTO EXPRESO DE ACRECIMIENTO EN LOS ACTOS JURÍDICOS ENTRE VIVOS. (USUFRUCTO, RENTA VITALICIA Y DONACIÓN).**

En el ámbito de los actos jurídicos entre vivos, si alguno de los destinatarios mancomunados de una oferta no la acepta, el oferente conserva para sí la titularidad de dicha porción; por tal motivo, el acrecimiento resulta innecesario, pues no existe la problemática relativa a dotar de plena certidumbre a la titularidad del bien objeto de la oferta para tutelar los derechos de los acreedores del oferente.

Si en el caso de la hipótesis anterior, el oferente desea que la oferta se entienda dirigida en su totalidad a quienes sí acepten, deberá pactarlo así de manera expresa, en estricta aplicación del principio de la autonomía de la voluntad y libertad contractual; mismo que atribuye a los individuos un ámbito de libertad, dentro del cual pueden regular sus propios intereses; permitiéndoles crear relaciones obligatorias entre ellos, las cuales deberán ser reconocidas y sancionadas por las normas de Derecho.

“Ante tal inadmisibilidad legal, general y necesaria, cabe plantear la importantísima cuestión de si el efecto del acrecimiento puede conseguirse en los actos “inter vivos” en virtud de un pacto expreso de acrecer añadido al negocio, basándose para ello en el principio de autonomía de la voluntad y de libertad contractual que produciría, no el acrecimiento “ex lege” de los negocios por causa de muerte, sino un acrecimiento contractual...dicho pacto no es contrario a la moral, ni al orden público, ni lo prohíbe expresamente ninguna ley. Pero choca contra la realidad jurídica que establece profundas

---

<sup>42</sup> DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. *Op. Cit.* Págs.507-508.

diferencias de naturaleza, de función y de estructura entre los actos “Inter vivos” y los actos “mortis causa”.<sup>43</sup>

“el acrecimiento tendrá lugar cuando entre un sujeto de un lado y varios conjuntamente de otro se estipula un negocio cualquiera y las partes o la ley establezcan que la falta de uno o varios adquirentes o (destinatarios de la oferta) determine la expansión del derecho de los demás”.<sup>44</sup>

Se ha pretendido que dicho pacto de acrecimiento se aplique a los contratos constitutivos de usufructo y renta vitalicia, incluso para el caso de que, una vez adquirida por dos o más beneficiarios conjuntos la titularidad del usufructo o la renta en su totalidad, alguno de ellos cese en el disfrute de su porción por muerte u otra causa. En esta última hipótesis nos encontramos en realidad frente al disfrute sucesivo de un usufructo o renta y en los casos de muerte, de una sustitución fideicomisaria, por cesar en su disfrute un primer llamado y ser sustituido por otro, imposibilitando así la consolidación parcial de la propiedad, por subsistir la obligación primaria en sus términos hasta en tanto fallezca el último de los adquirentes:

“Si después de...aceptado el...usufructo...conjuntamente, uno...fallece, como el usufructo no se transmite a sus sucesores, queda vacante esa parte. En la disyuntiva entre favorecer con el acrecimiento a los...sobrevivientes o consolidarlo a la nuda propiedad, se inclina por esta última solución. Ello se inspira en la conveniencia de restituir, dado el caso, la plenitud del dominio, poniendo fin a la desmembración de la propiedad, aunque lo sea parcialmente y no favorecer la subsistencia del usufructo total hasta el fallecimiento del último...Idéntica solución establece para el supuesto en que el usufructo se constituya por actos entre vivos”.<sup>45</sup>

“Se incluye dentro de la prohibición de la sustitución fideicomisaria, la disposición que deje un usufructo a varias personas sucesivamente. La disposición de usufructo a favor de un segundo llamado con el término inicial coincidente con la muerte del primero. En esta coincidencia está la razón de la prohibición. Así se explica que niegue efecto también a la disposición de una renta hecha a varias personas sucesivamente”.<sup>46</sup>

---

<sup>43</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Págs.165-166.

<sup>44</sup> *Ibidem.* Pág.165.

<sup>45</sup> ZANNONI, Eduardo A. “Derecho de las sucesiones”, tomo II, 4ª ed., edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1997. Pág.482.

<sup>46</sup> CICÚ, Antonio. *Op. Cit.* Págs.316-317.

Respecto al usufructo sucesivo debe considerarse lo dispuesto por los artículos 984 y 1039 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, es decir, que sólo puede concederse a quienes viven o están concebidos al iniciar el disfrute del primer usufructuario siempre que nazcan viables y que el mismo no se extingue sino con la muerte del usufructuario que viva más. Esto es, según los términos empleados por Antonio de Ibarrola que los sobrevivientes tienen derecho de reversión:

“Hablemos ahora del USUFRUCTO REVERSIBLE...Dice el artículo 1039: “La muerte del usufructuario no extingue el usufructo, cuando éste se ha constituido a favor de varias personas sucesivamente, el usufructo no tendrá lugar sino en favor de las personas que existan al tiempo de comenzar el derecho del primer usufructuario”.<sup>47</sup>

A propósito del acrecimiento aparentemente impuesto por la ley en el contrato de donación hecha de manera mancomunada, Pablo Beltrán de Heredia de Onís nos refiere:

“En cuanto al Derecho positivo al menos por cuanto a nuestro ordenamiento jurídico se refiere, no nos ofrece base para construir un principio general del acrecimiento en los negocios “inter vivos” ya que se limita a dictar normas específicas para hipótesis concretas, como ocurre con el artículo 637 referente a las donaciones y acaso el artículo 521 referente al usufructo”.<sup>48</sup>

“Cuando la donación hubiere sido hecha a varias personas conjuntamente, se entenderá por partes iguales y no se dará entre ellas el derecho de acrecer si el donante no hubiese dispuesto otra cosa. Se exceptúan de esta disposición las donaciones hechas conjuntamente a marido y mujer, entre los cuales tendrá lugar aquel derecho, si el donante no hubiese dispuesto lo contrario...ello no obstante, tampoco tendrá lugar el acrecimiento en esta hipótesis si el donante lo prohíbe disponiendo lo contrario. Por lo que la voluntad del donante, puesta de manifiesto a través de la cláusula de acrecimiento, continúa siendo decisiva”.<sup>49</sup>

---

<sup>47</sup> DE IBARROLA, Antonio. “Cosas y Sucesiones”, 8ª ed., edit. Porrúa, S.A. de C.V., México, D.F., 1996. Pág.579.

<sup>48</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Pág.164.

<sup>49</sup> Ibidem. Págs.170-171.

## **CAPITULO II**

**“EL DERECHO DE ACRECER EN EL DERECHO  
COMPARADO”.**

## **CAPITULO II**

### **“EL DERECHO DE ACRECER EN EL DERECHO COMPARADO”.**

#### **2.1. EL DERECHO DE ACRECER EN LA LEGISLACION ARGENTINA.**

El Derecho Argentino presenta grandes semejanzas con el sistema jurídico francés, es por este motivo que el tratamiento que el legislador y la doctrina Argentina dan al derecho de acrecer, puede resumirse en la forma siguiente.

##### **2.1.1. EL CONCEPTO DEL DERECHO DE ACRECER.**

El Código Civil vigente en la República Argentina a partir del 1o. de enero de 1871, en su artículo 3811 define el derecho de acrecer como:

“Art. 3811...el derecho que pertenece en virtud de la voluntad presunta del difunto a un legatario o heredero, de aprovechar la parte de su colegatario o coheredero, cuando éste no la recoge”.<sup>50</sup>

##### **2.1.2. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO DE ACRECER.**

Apoyándose en la definición que proporciona el Código Civil, Santiago C. Fassi, afirma que el fundamento del derecho de acrecer es la necesidad de conseguir la transmisión de la totalidad de la herencia, ya sea que ésta se obtenga mediante el llamamiento conjunto hecho por la propia ley, o por la facultad que la misma confiere al testador para realizarlo:

---

<sup>50</sup> VÉLEZ SANSFIELD, Dalmacio. “Código Civil de la República Argentina”, 32ª ed., edit. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina, 1993. Pág.739.

“Obedece, repetimos, a un fin, igual en todas las épocas y consiste en que la sucesión se transmita íntegramente, que ninguna parte de ella se convierta en res nullius. Cuando la ley dispone que a una sucesión concurren como sucesores más de una persona, sea por su propio llamamiento o por la voluntad del causante, también debe disponer quien recibirá la herencia, o una cuota de la misma, o un bien, o la cuota de un bien, o una desmembración del dominio, que queden vacantes”.<sup>51</sup>

Sin embargo, Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo Zannoni piensan que el fundamento del derecho de acrecer, es el llamamiento conjunto o solidario por el cual la ley o el testador llaman a las personas que habrán de suceder al causante, al manifestar:

“La primera condición para que la cuestión del acrecimiento tenga lugar, es que los dos legados tengan el mismo objeto; que los legatarios y herederos sean colegatarios o coherederos, porque es imposible suponer ninguna relación entre dos legatarios de cosas diferentes”.<sup>52</sup>

“este derecho se explica en razón de existir una solidaridad en la vocación. Esa solidaridad puede resultar de la voluntad expresa del causante en su testamento o resultar dispuesto objetivamente por la ley en razón de un llamamiento conjunto. El artículo 3811 dice que en este caso el fundamento radica en la voluntad presunta del causante aunque en realidad no es estrictamente así”.<sup>53</sup>

### **2.1.3. LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE ACRECER**

En este caso, hay autores como Dalmacio Vélez Sarsfield que opinan que el derecho de acrecer es más bien, un derecho a no decrecer, lo cual ha manifestado de la siguiente manera:

“El acrecimiento no es otra cosa en realidad sino un no decrecimiento, no para que el heredero o legatario tengan más de lo que les ha sido dado, sino sólo para que no tengan menos”.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> FASSI, Santiago C. “Tratado de los Testamentos”, vol. I, edit. Astrea de Rodolfo de Palma y Hnos., Buenos Aires, Argentina, 1970. Págs.303-304.

<sup>52</sup> VÉLEZ SARSFIELD, Dalmacio. Op.cit. Pág.739.

<sup>53</sup> ZANNONI, Eduardo A. “Derecho de las Sucesiones”, t. II., 4ª ed., edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1997. Pág.474.

<sup>54</sup> VÉLEZ SARSFIELD, Dalmacio. Op.cit. Pág.739.

Esta tesis ha sido desvirtuada por Santiago C. Fassi, quien acertadamente afirma:

“Tal idea de no decrecimiento alguna vez acogida en nuestra jurisprudencia, nunca fue formulada en el Derecho Romano no se ajusta a la naturaleza del acrecimiento, según está consagrado en los Códigos vigentes. El derecho de acrecer ha sido identificado como un recurso técnico para asegurar la integralidad de la transmisión. Por lo tanto, debió ser establecido por la ley y ésta es su fuente principal y necesaria. Pero además, por razones de política legislativa, la adecuó a la preferencia de ciertas vocaciones, aún en la sucesión legítima. Conferida a la voluntad una esfera de atribuciones para nombrar el sucesor dentro de ella el testador puede no solamente determinar quién lo sucederá, sino además quién se beneficiará en caso de que falle alguno de los llamamientos. Es el derecho de acrecer consagrado por el art. 3811”.<sup>55</sup>

Agrega respecto a la sucesión testamentaria que si el testador dispone que su herencia, sea para dos o más personas, no quiere que la reciba una de ellas, sino todas:

“la ley permite instituirlos de tal manera que si no es posible cumplir su voluntad primigenia y uno de los instituidos no puede o no quiere recibir la herencia, en vez de compartirla el sobreviviente con los herederos legítimos, extienda aquél su derecho a la universalidad y reciba toda la herencia”.<sup>56</sup>

A esta forma de instituir a los herederos o legatarios se ha dado el nombre de vocación solidaria, de la cual, el derecho de acrecer es un efecto; criterio con el que se manifiesta conforme Eduardo A. Zannoni, quien a este respecto, explica:

“el derecho de acrecer supone, inicialmente, una vocación parcial, limitada, constreñida a un bien o a una cuota parte, que excepcionalmente puede comprender otros bienes o partes, en virtud del modo en que el testador ha realizado el llamamiento”.<sup>57</sup>

#### **2.1.4. REQUISITOS DE PROCEDENCIA DEL DERECHO DE ACRECER.**

El Código Civil Argentino en su artículo 3812 fija los requisitos que debe reunir el testador a efecto de que se produzca el derecho de acrecer en favor de sus

---

<sup>55</sup> FASSI, Santiago C. *Op. Cit.* Págs.309,315.

<sup>56</sup> *Ibidem.* Pág.311.

<sup>57</sup> ZANNONI, Eduardo A. *Op. Cit.* Pág.475.

sucesores al disponer: “Habrá acrecimiento en las herencias y legados, cuando diferentes herederos o legatarios sean llamados conjuntamente a una misma cosa en el todo de ella”.

En armonía con esta disposición Eduardo A. Zannoni, señala que tales requisitos son:

“a) Unidad del llamamiento respecto del objeto sobre el cual recae el legado. Puede tratarse de una alícuota de la universalidad, o de un bien singular, pero el legado debe abarcarlo como unidad. b) Llamamiento conjunto a dos o más legatarios sobre ese objeto. En caso contrario no se planteará problema de acrecimientos. c) Desaparición de un colegatario llamado conjuntamente. Puede tratarse de caducidad del legado por renuncia, premuerte del colegatario”.<sup>58</sup>

Así, conforme a los requisitos a) y b) el derecho de acrecer es consecuencia del llamamiento conjunto de los sucesores a la herencia o legado, que el testador puede realizar de manera expresa o bien, empleando una conjunción de cualquiera de estos tipos:

*Conjunción re et verbis.* Contemplada en el artículo 3813 del Código Civil:

“Art. 3813. La disposición testamentaria es reputada hecha conjuntamente, cuando el mismo objeto es dado a varias personas, sin asignación de la parte de cada uno de los legatarios o herederos en el objeto de la institución o legado”.

En este caso, hay entre los llamados a suceder, conjunción en cosa y palabras por eso Santiago C. Fassi y Eduardo A. Zannoni, coinciden al afirmar:

“Por eso es que la conjunción re et verbis debe enunciarse en una misma disposición testamentaria”.<sup>59</sup>

“la conjunción re et verbis....debe enunciarse en una sola y misma disposición”.<sup>60</sup>

*Conjunción re tantum.* (Inciso a) y artículo 3816 del Código Civil:

“Art. 3816. El legado se reputa hecho conjuntamente en todos los casos en que un sólo y mismo objeto, susceptible o no de ser dividido sin deteriorarse, ha sido dado en el testamento a muchas personas, sea por disposiciones separadas del mismo acto, o sea por actos diversos”.

En este caso hay conjunción en la cosa a que son llamados los herederos, sin importar que la misma sea o no, susceptible de dividirse sin deterioro, ni que dicho

---

<sup>58</sup> *Ibidem.* Pág.478.

<sup>59</sup> *Ibidem.* Pág.510.

<sup>60</sup> FASSI, Santiago C. *Op. Cit.* Pág.320.

llamamiento se haya hecho en una misma disposición e incluso, en un mismo testamento, pues en opinión de Santiago C. Fassi, Eduardo A. Zannoni y Dalmacio Vélez Sarsfield:

“Si en un testamento dispongo: “Dejo mi herencia a Juan” y...en otra cláusula dispongo: “Dejo mi herencia a Pedro”, habrá una conjunción re tantum y ambos compartirán la herencia o acrecerán entre ellos si caduca una de las dos instituciones”.<sup>61</sup>

“si en el segundo testamento se dejara a salvo lo dispuesto en el anterior, legándose el mismo objeto habrá compatibilidad entre ambas disposiciones y operará el derecho de acrecer”.<sup>62</sup>

“La posibilidad o imposibilidad de dividir sin deterioro la cosa legada, no puede ser decisiva cuando se trata de juzgar si el testador que ha legado a muchas personas la totalidad de un mismo objeto, ha entendido que la caducidad del legado en la persona de uno de los legatarios aprovecha a los otros colegatarios”.<sup>63</sup>

*Conjunción verbis tantum.* Prevista en el artículo 3814 del Código Civil:

“Art. 3814. Cuando el testador ha asignado partes en la herencia o en la cosa legada, el acrecimiento no tiene lugar”.

En este caso el testador instituye a varios sucesores asignando a cada uno de ellos una parte de la herencia, por lo que no puede operar entre ellos el derecho de acrecer, al no existir la unidad en el objeto a que son llamados y que constituye el único requisito indispensable y la base misma para la procedencia del derecho de acrecer. Así opinan Santiago C. Fassi y Dalmacio Vélez Sarsfield:

“Dejo el tercio de mis bienes en los siguientes legados: la mitad a Juan, una cuarta parte a Pedro y la otra parte a Diego. Cada uno no podrá recibir sino su parte”.<sup>64</sup>

“Ticio lega su casa a Primo y a Segundo para que aquél tenga los tres cuartos de ella, y éste un cuarto. Si Segundo pudiese tener más de lo que se le ha asignado, la voluntad del testador sería violada”.<sup>65</sup>

---

<sup>61</sup> Ibidem. P. 324.

<sup>62</sup> ZANNONI, Eduardo A. *Op. Cit.* Pág.480

<sup>63</sup> VELEZ SARFIELD, Dalmacio. *Op. Cit.* Pág.741.

<sup>64</sup> FASSI, Santiago C. *Op. Cit.* Pág.321.

<sup>65</sup> VELEZ SARFIELD, Dalmacio. *Op. Cit.* Pág.740.

Sin embargo, el artículo 3815 del Código Civil, da una excepción a dicha norma:

“Art. 3815. La asignación de partes que sólo tengan por objeto la ejecución del legado, o la partición entre los legatarios de la cosa legada en común, no impide el derecho de acrecer”.

Disposición que es explicada por Dalmacio Vélez Sarsfield, quien se manifiesta de acuerdo con la misma:

“el testador supone que por consecuencia del concurso de los colegatarios o coherederos, tendrá lugar una partición y es sólo respecto a esta...que él determina la parte que le tocará a cada uno. La asignación de partes hecha así, no es sobre la institución misma de los legatarios o herederos para fijarles partes determinadas, sino sólo la enunciación de que el testador se sirve para expresar...las consecuencias de la partición entre los legatarios”.<sup>66</sup>

Habrà de destacarse, que aún cuando el testador instituya herederos o legatarios conjuntos previendo la sustitución de alguno de ellos, la disposición se considera conjunta, tanto entre los instituidos, como entre ellos y los sustitutos y los sustitutos entre sí, según ordena el artículo 3817 del Código Civil.

Para el requisito c) el Código Civil señala como causas generadoras de vacante en la vocación, entre otras, la indignidad, si no se tienen descendientes (artículos 3291 a 3295, 3301), la incapacidad (artículo 3741), la falta de concepción al fallecimiento o sí estando concebido se nace muerto (artículo 3290), la prescripción del derecho de aceptar (artículo 3313), la renuncia sin lesionar derechos de terceros ni haber lugar a la representación (artículos 3351, 3353, 3549, 3554), la disposición a favor de Corporación ilícita (artículo 3734), la disposición del menor en favor de su tutor (artículo 3736), la disposición del menor a favor del nuevo cónyuge de su madre (artículo 3738), la hecha en favor del Ministro religioso que confesó durante su última enfermedad al testador o de sus parientes dentro del cuarto grado o su Iglesia (artículos 3739, 3740), la conmorienencia o

---

<sup>66</sup> Idem.

premoriencia (artículo 3743), la desheredación si no se tiene descendencia (artículos 3744, 3749), el cumplimiento o no de la condición suspensiva o resolutoria a que está sujeta la disposición (artículos 3799 y 3802), la repudiación del legado, si no lesiona derechos de tercero pues éste se presume aceptado (artículos 3804 y 3808), la disposición a favor de persona incierta (artículo 3621) y la hecha en favor del escribano o testigos del testamento, sus esposas, parientes o afines dentro del cuarto grado (artículo 3664).

### **2.1.5. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER.**

El principal efecto que produce el derecho de acrecer es la expansión del derecho de cada instituido a la totalidad de la herencia o legado en la medida que alguno de ellos, por cualquier causa no puede o no quiere aceptarla. Ahora bien, este efecto se produce aún antes de la apertura de la sucesión en caso de premuerte de alguno de los herederos instituidos por el testador, por eso, es dable afirmar que el derecho de acrecer se produce de pleno Derecho:

“Si el heredero o legatario a favor del cual se actualiza el derecho de acrecer, luego de haber aceptado su parte... renuncia al acrecimiento, no puede quedarse con ésta, pues...la que acrece es accesoria y...“va a buscar a la otra en cualquier parte que se encuentre”.<sup>67</sup>

Asimismo, dicho acrecimiento se produce entre los herederos o legatarios, en proporción a la parte que cada uno de ellos está llamado a tomar en la herencia o legado, según ordena el artículo 3820 del Código Civil Argentino. Al respecto:

“Claro que como por definición el acrecimiento opera cuando el causante no ha asignado partes a los colegatarios que concurren a recibir el objeto legado, lo habitual será que concurren por partes iguales”.<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> FASSI, Santiago C. Op. Cit. Pág.330.

<sup>68</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. Págs.482.

Por otra parte, el derecho de acrecer impone a quienes se benefician con el mismo la obligación de cumplir las cargas impuestas al coheredero o colegatario que ha causado la vacante, hasta la concurrencia de lo recibido y salvo que se trate de obligaciones estrictamente personales del sucesor cuyo llamamiento ha caducado, según disponen los artículos 3821, 3363, 3371 y 3822 del Código Civil. Así:

“Lo esencial es que el testador impuso el cargo y éste debe ser cumplido. Tal ha sido la tesis recogida en el artículo 3822”.<sup>69</sup>

Ahora bien, si el sucesor a favor de quien ha operado el derecho de acrecer, fallece a su vez, sin aceptar o repudiar la herencia o legado, lo transmite junto con el derecho de aceptar, a sus propios sucesores, según dispone el artículo 3316 del Código Civil Argentino. Asimismo el artículo 3487 del citado ordenamiento legal, faculta a los herederos para ceder su parte en la herencia, es decir, cada sucesor puede disponer en favor de terceros de sus derechos hereditarios, entre los que se encuentra el derecho de acrecer, pero en este caso se tendrá por aceptada la herencia, pues no es posible disponer de algo de lo que no se es titular y así lo establece el artículo 3322 del referido Código. Si alguno de los sucesores acepta, ingresa a su patrimonio el derecho que le confirió el testador, incluyendo el derecho de acrecer, mismo que transmitirá a sus sucesores, como ordena el artículo 3823 del Código Civil:

“Art. 3823. Los colegatarios a beneficio de los cuales se abre o puede abrirse el derecho de acrecer, lo transmiten a sus herederos con las porciones que en el legado les pertenecen”:

“También en este artículo, la terminología ha sido deficientemente empleada. No sólo los colegatarios transmiten el derecho de acrecer, sino también los coherederos. No sólo se lo transmiten a sus herederos, sino también a quienes instituyan legatarios de parte alícuota o legatarios de la cosa particular sobre la cual operará el derecho de acrecer”.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> Ibidem. Pág.483.

<sup>70</sup> FASSI, Santiago C. Op. Cit. Pág.314.

Asimismo, puede el heredero o legatario que ha adquirido derechos hereditarios cederlos a terceros y en este caso se entiende que el acrecimiento resultante después de dicha cesión pertenecerá al cedente, tal es la opinión de Santiago C. Fassi:

“Para llegar a esta solución, sin incurrir en contradicción con lo dicho sobre la atracción que ejerce la parte propia, sobre la parte acrecida, debemos partir del argumento de que el cedente se despoja de una masa de bienes y no de su calidad de heredero. Si ha dispuesto solamente de su porción propia, conserva el derecho a la otra porción de la que no quiso desprenderse”.<sup>71</sup>

Sin embargo, esta opinión se encuentra en abierta contradicción con lo dispuesto por los artículos 3317 y 3807 del Código Civil, que prohíben, tanto al heredero como al legatario aceptar una parte de la herencia o legado y repudiar otra. Finalmente, si todos los herederos instituidos conjuntamente por el testador, han aceptado la herencia, el derecho de acrecer no puede tener ya más lugar entre ellos:

“El derecho de acrecer se extingue...por haber aceptado válidamente el coheredero o colegatario...el aceptante habrá incorporado la herencia o legado a su patrimonio y se transmitirá con su propia herencia”.<sup>72</sup>

#### **2.1.6. AMBITO DE APLICACION DEL DERECHO DE ACRECER.**

Su ámbito de aplicación lo limita el artículo 3810 del Código Civil:

“Art. 3810. El derecho de acrecer no tiene lugar sino en las disposiciones testamentarias”.

Sin embargo, el mismo es impreciso, pues como afirma Santiago C. Fassi:

“El acrecimiento respondía siempre a una necesidad legal...constituyendo uno de los medios para que la transmisión de la herencia sea total...en la sucesión legítima como en la testamentaria...pero se diferenciaba en que en la sucesión legítima era ajeno a la voluntad del difunto...por el contrario, en la sucesión testamentaria el acrecimiento dependía de la voluntad del difunto, y podía esa voluntad establecerlo no sólo en la

---

<sup>71</sup> Ibidem. P. 331.

<sup>72</sup> Ibidem. P. 315.

institución de heredero, sino también en los legados...la ley tiene que indicar como se operará íntegramente la transmisión, en caso de quedar contrariada una vocación concurrente...Cabe para ello más de un arbitrio técnico-jurídico. La ley puede transferir la parte del coheredero a otro coheredero y entonces habrá acrecimiento. En la sucesión testamentaria los recursos técnico-jurídicos son el acrecimiento y....Por el primero, el testador dispone expresa o tácitamente, que lo que no reciba un coinheritado, lo reciba otro coinheritado”.<sup>73</sup>

El Código Civil tiene diversos preceptos en los que pretende admitir la aplicación del derecho de acrecer, además de a las disposiciones testamentarias como son la designación de herederos y legatarios, a otras instituciones como la renta vitalicia y el usufructo, según veremos a continuación.

#### **2.1.6.1. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE HEREDEROS.**

El derecho de acrecer tiene lugar necesariamente, en este caso, siempre que el testador instituya a dos o más herederos, sin limitar el llamamiento de cada uno de ellos a una parte específica de su herencia, pues el título de heredero que el mismo concede a sus sucesores les permite adquirir la totalidad de la herencia en caso de que los demás no la acepten, consiguiendo así la transmisión total de la misma, al respecto:

“Si el causante en su testamento instituye dos o más herederos, existe una vocación solidaria entre ellos, derivada de la naturaleza de su llamamiento...si uno no llegara a adquirir, su parte acrecerá a los restantes”.<sup>74</sup>

“Hay...diferencia entre el acrecimiento que tiene lugar en la institución de herederos y...en los legados particulares. En éstos...el acrecimiento está subordinado a las condiciones rigurosas de conjunción puestas por la ley; pero entre herederos universales...éstas no son necesarias. El carácter universal de la disposición testamentaria las reemplaza por su latitud. El acrecimiento se causa...en virtud de la universalidad del título que absorbe todo, por lo mismo que es universal”.<sup>75</sup>

---

<sup>73</sup> Ibidem. Págs.303,305,307.

<sup>74</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. Pág.475.

<sup>75</sup> VELEZ SANSFIELD, Dalmacio. Op. Cit. Pág.740.

### **2.1.6.2. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE LEGATARIOS.**

Los legatarios tendrán derecho de acrecer al faltar uno de ellos, si son instituidos mediante una *conjunción re et verbis, re tantum o verbis tantum*, en el mismo legado, que puede consistir en una parte alícuota de la herencia, o bien, en un objeto determinado. Tal es el criterio de Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo A. Zannoni:

“Nosotros seguimos la ley romana, porque la identidad del objeto legado a muchas personas es la única condición sine qua non de toda verdadera conjunción y la base del derecho de acrecer”.<sup>76</sup>

“Puede tratarse de una alícuota de la universalidad, o de un bien singular, pero en todo caso, el legado debe abarcarlo como unidad”.<sup>77</sup>

### **2.1.6.3. EL DERECHO DE ACRECER EN EL LEGADO DE REMANENTE.**

Esta hipótesis se encuentra en el artículo 3720 del Código Civil:

“Si después de haber hecho a una o muchas personas legados particulares, el testador lega lo restante de sus bienes a otra persona, ésta disposición importa la institución de heredero de esa persona cualquiera que sea la importancia de los objetos legados respecto a la totalidad de la herencia”.

En este caso, si alguno de los legados caduca el acrecimiento operará necesariamente en favor de quien fue instituido en el remanente de la herencia, salvo que en el legado que caducó hayan sido instituidos legatarios conjuntos pues entonces, beneficiará al legatario conjunto antes que al instituido en el remanente por actualizarse el acrecimiento por grupos antes que el mediato, según los términos empleados por Santiago C. Fassi:

“hay un acrecimiento mediato, destinado a funcionar si el inmediato no absorbe la cuota vacante...tendrá lugar si el testador, luego de haber dispuesto...que el

---

<sup>76</sup> Idem.

<sup>77</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. Pág.509.

acrecentamiento tuviera lugar entre determinados sucesores, dispusiera que la parte no recibida por alguno de los llamados revertiera en otros”.<sup>78</sup>

#### **2.1.6.4. EL DERECHO DE ACRECER EN EL LEGADO DE USUFRUCTO:**

El Código Civil Argentino en su artículo 3818 otorga derecho de acrecer en el legado de usufructo:

“Art. 3818. Cuando el legado de usufructo, hecho conjuntamente a dos individuos, ha sido aceptado por ellos, la porción del uno, que después ha quedado vacante por su muerte, no acrece al otro, sino que se consolida a la nuda propiedad, a menos que el testador, expresa o implícitamente, hubiese manifestado la intención de hacer gozar al sobreviviente de la integridad del usufructo”.

Pues bien, al permitir dicho precepto que muerto uno de los colegatarios, otro entre en el disfrute de su cuota, contraría lo dispuesto por los artículos 2824 y 2825 del Código Civil, en el sentido de que el usufructo no puede durar más que la vida del usufructuario y no se puede conceder sucesivamente a muchas personas, aún cuando existan al constituirse y peor aún permite al testador instituir un sucesor a su sucesor, como afirman Eduardo A. Zannoni y Santiago C. Fassi:

“Desaparición de uno o más colegatarios llamados conjuntamente. Puede tratarse de caducidad del legado por renuncia, premuerte...pero no podría preverse para el caso que uno de los instituidos falleciera después que el testador pues...implicaría una sustitución fideicomisaria prohibida por el art. 3723”.<sup>79</sup>

“el testador pudo querer que aún después de aceptado el legado por Juan y Pedro, si uno..fallece, el otro y no el nudo propietario se beneficie. A esa voluntad da eficacia el art. 3818 creando a favor de Juan o Pedro una verdadera sustitución fideicomisaria”.<sup>80</sup>

---

<sup>78</sup> FASSI, Santiago C. Op. Cit. Pág.327.

<sup>79</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. Pág.478.

<sup>80</sup> FASSI, Santiago C. Op. Cit. Págs.326-327.

### **2.1.6.5. EL DERECHO DE ACRECER FUNDADO SOLO EN LA VOLUNTAD DEL TESTADOR.**

Pretende justificar esta hipótesis el artículo 3819 del Código Civil

Argentino:

“Art. 3819. Si el testador, haciendo un legado que según los artículos anteriores debiese ser reputado hecho conjuntamente, hubiere prohibido todo acrecimiento, o si haciendo un legado que no sea hecho conjuntamente hubiere establecido el derecho de acrecer entre los colegatarios, su disposición debe prevalecer sobre las disposiciones de este título”.

Tal precepto abarca dos casos: en primer lugar el supuesto en que el testador lega conjuntamente y prohíbe el acrecimiento, como si designa sustitutos a los colegatarios, lo cual es admisible. En segundo término, el caso de que otorga un legado que no es hecho conjuntamente y dispone el derecho de acrecer entre los legatarios; hipótesis inadmisibles, en virtud de que el derecho de acrecer es consecuencia del llamamiento conjunto que el testador hace expresa o tácitamente a favor de dos o más legatarios sobre el objeto legado. Es decir, habrá de observarse lo dispuesto en el artículo 3812 del Código Civil en el sentido de que:

“Art. 3812. Habrá acrecimiento en las herencias y legados, cuando diferentes herederos o legatarios sean llamados conjuntamente a una misma cosa en el todo de ella”.

Pues el legislador asume que si el testador usa una de las conjunciones clásicas les atribuye el sentido que tienen en la ley; así, para que tenga lugar el derecho de acrecer deberá mediar un llamamiento conjunto realizado en alguna de las formas establecidas en el Código Civil. Santiago C. Fassi y Eduardo A. Zannoni ignorando esto, erróneamente admiten el derecho de acrecer entre legatarios de objeto diverso:

“El acrecimiento surge aún cuando medie diversidad de objetos, si ha sido establecido expresamente. Es de aplicación la última parte del art. 3819”.<sup>81</sup>

---

<sup>81</sup> Ibidem. Pág.324.

“puede instituir a dos legatarios sobre objetos distintos y establecer...que en caso de que uno de ellos no llegue a adquirir el legado, el objeto acrezca al otro”.<sup>82</sup>

Autores que contradicen las notas que conforme a la naturaleza y regulación histórica del derecho de acrecer, hace en los artículos 3811 y 3813 del Código Civil, su autor:

“La primera condición para que la cuestión del acrecimiento tenga lugar, es que los dos legados tengan el mismo objeto; que los legatarios y herederos sean colegatarios o coherederos, porque es imposible suponer ninguna relación entre dos legatarios de cosas diferentes...la identidad del objeto legado a muchas personas es la única condición sine qua non de toda verdadera conjunción y la base del derecho de acrecer”.<sup>83</sup>

Santiago C. Fassi, luego de exponer una buena doctrina del derecho de acrecer; en su afán por mostrar que puede tener lugar aunque no se trate de legado conjunto llega a conclusiones contrarias, pues por un lado, dice que la ley faculta al testador para designar a sus sucesores y a quienes habrán de beneficiarse si alguno de ellos falta como sí nombra sustituto; supuesto para el que; el Código Civil no lo obliga a hacer tal institución en determinada manera; contrario a lo que ocurre cuando desea concederles derecho de acrecer, pues entonces debe hacerlo expresamente o en su defecto, reunir los requisitos que dicho ordenamiento exige para, mediante lo dispuesto en el artículo 3812 y demás, interpretar su voluntad favorable al mismo y después afirma que tal voluntad debe ignorarse y no admitir el derecho de acrecer si con él surge una anómala distribución de su herencia, creando la duda de si es en realidad la voluntad del testador el fundamento de ese derecho, pues si está facultado para disponer de sus bienes como quiera y reúne los requisitos exigidos por la ley para que se verifique el acrecimiento, no podría suplirse su

---

<sup>82</sup> ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. Pág.484.

<sup>83</sup> VELEZ SARFIELD, Dalmacio. Op. Cit. Págs.739-740.

voluntad con la del Juez o la de la ley, siendo otro, el fundamento del derecho de acrecer, por obedecer a necesidades legales más trascendentes:

“Cuando la redacción de un testamento deja de ser clara y surgen motivos de algún peso para dudar de la voluntad del testador, no debe admitirse el acrecimiento, máxime si éste conduce a una distribución anómala de la herencia entre los miembros de la familia, quedando excluidos parientes llamados legalmente en el mismo grado o se dan otras situaciones igualmente anómalas”.<sup>84</sup>

#### **2.1.6.6. EL ACRECIMIENTO EN EL CONTRATO DE RENTA VITALICIA Y CONSTITUTIVO DE USUFRUCTO.**

En el contrato de renta vitalicia y en aquél en que se constituya el usufructo para ser disfrutado en su totalidad por dos o más personas en forma simultánea, el acrecimiento no podría tener lugar sino una vez aceptada por alguna de ellas la oferta de renta o usufructo; pues es sólo hasta entonces que adquiere con el carácter de usufructuario o pensionista los derechos y obligaciones derivados del contrato, entre los que puede incluirse dicho acrecimiento para el caso de que alguno no acepte; lo que no ocurre en las disposiciones por causa de muerte que surten efecto independientemente de la aceptación de los coherederos o colegatarios, ya que éstos adquieren con ese carácter sus derechos inherentes al fallecer el autor de la sucesión, según dispone el artículo 3804 del Código Civil, en el sentido de que el legado se presume aceptado si no consta que se ha repudiado:

“Si el legatario muere antes de haber hecho conocer su aceptación, transmite a sus herederos, la cosa legada que había adquirido desde la muerte del testador porque el legado no forma un contrato entre testador y legatario”.<sup>85</sup>

---

<sup>84</sup> FASSI, Santiago C. Op. Cit. Pág.316.

<sup>85</sup> VELEZ SANSFIELD, Dalmacio. Op. Cit. Pág.738.

Más, al adquirir los derechos inherentes a su carácter de pensionistas o usufructuarios con su aceptación, todos ellos habrán integrado a su patrimonio la cuota de usufructo o renta que les corresponde, extinguiéndose la posibilidad de que se verifique el acrecimiento. Sin embargo, el artículo 2084 del Código Civil, establece el acrecimiento en el contrato de renta vitalicia, fundándolo en la voluntad de las partes:

“Cuando la renta vitalicia fuese constituida a favor de dos...personas para que la perciban simultáneamente, se debe declarar la parte...que corresponda a cada uno...y si el pensionista que sobrevive tiene derecho a acrecer. A falta de declaración se entiende que la renta les corresponde por partes iguales y que cesa en relación a cada uno de los pensionistas que falleciere”.<sup>86</sup>

El otorgante no concede al restante acrecimiento, sino disfrute sucesivo de la cuota de renta del pensionista que ha muerto luego de disfrutarla, como afirma el legislador en la nota a este precepto:

“cuando una cosa divisible es debida a dos personas sin solidaridad no es debida sino la mitad a cada una de ellas y cada una...no puede exigir sino la mitad. El derecho de una es independiente del de la otra: puede subsistir cuando el otro se extinga; pero...como era. El uno no recibe en su derecho extensión, ni restricción por muerte del otro Su mancomunidad no es solidaria y la renta es divisible”.<sup>87</sup>

El Código Civil Argentino prevé en su artículo 2823 el acrecimiento en la constitución de usufructo mediante contrato, fundándolo en la voluntad de las partes:

“Art. 2823. Siendo dos o más los usufructuarios, no habrá entre ellos derecho de acrecer, a menos que en el instrumento constitutivo del usufructo se estipulare o dispusiere expresamente lo contrario”.

Por ser un contrato, el acrecimiento podría tener lugar una vez aceptada la oferta por al menos uno de los destinatarios. Más aún; si uno de los usufructuarios muere dejando vacante la porción que disfrutó, podría pactarse acrecimiento, pero esto resultaría opuesto a lo ordenado en los artículos 2824 y 2825 del Código Civil, que prohíben

---

<sup>86</sup> Ibidem. Pág.414.

<sup>87</sup> Idem.

constituir el usufructo con duración mayor a la vida del usufructuario para ser disfrutado sucesivamente por muchas personas, aunque existan al constituirse el usufructo:

“el usufructo puede constituirse llamando a gozar sucesivamente los unos después de los otros...para que no se juzgue que...habría una sustitución contraria a la naturaleza del usufructo...el usufructuario en segundo o tercer lugar, deriva su derecho directamente del constituyente...no por vía de sucesión del primeramente llamado. Pero no se puede negar que hay...una sustitución real, aunque sea hecha al tiempo de constituirse el usufructo”.<sup>88</sup>

En términos generales podemos decir que el Código Civil Argentino regula el derecho de acrecer, ajustándose en gran medida a la tradición romana de la cual toma conceptos fundamentales para dicha institución como lo es la noción de conjunción, forma de institución de herederos o legatarios de la que hace depender la actualización del derecho de acrecer.

La doctrina jurídica Argentina en el ámbito que nos ocupa, es prolífica; en ella encontramos autores que sustentan tesis que aún cuando parecen antagónicas son realmente complementarias. Como ejemplo pueden citarse las relativas al fundamento del derecho de acrecer que para algunos es la voluntad del disponente y para otros la necesidad legal de completar la transmisión de la herencia; las opiniones referentes a la naturaleza jurídica de esta institución, que para un sector de la doctrina es un derecho de no decrecer o dicho de otro modo, una obligación de percibir el acrecimiento y para otro; un recurso técnico de que se vale el legislador para completar la transmisión de la herencia y finalmente; el hecho de que pese a que el Código Civil Argentino exige un llamamiento conjunto para que tenga lugar el derecho de acrecer; el disponente pueda otorgarlo a los herederos o legatarios instituidos ordenándolo expresamente, con absoluta independencia de que el llamamiento haya sido hecho de manera conjunta.

---

<sup>88</sup> VELEZ SARFIELD, Dalmacio. Op. Cit. Pág.542.

La doctrina jurídica argentina no aborda el tema del derecho de acrecer en los negocios entre vivos; sin embargo, el Código Civil Argentino lo impone en algunas hipótesis concretas y aisladas, como es el caso del artículo 2823 respecto al usufructo y el artículo 2084 relativo a la renta vitalicia; a nuestro parecer de manera incorrecta, pues los contratos se rigen por las disposiciones propias de las obligaciones civiles.

El Código Civil Argentino contempla hipótesis de donación hecha mediante contrato de manera mancomunada y solidaria. Las disposiciones que contienen estas hipótesis acertadamente prescinden de cualquier alusión al derecho de acrecer; como veremos en el capítulo IV del presente trabajo en el que abordaremos el tema del derecho de acrecer en el contrato de donación.

## **2.2. EL DERECHO DE ACRECER EN LA LEGISLACION ESPAÑOLA.**

El sistema jurídico español ejerce una influencia directa e inmediata sobre las disposiciones contenidas en el Código Civil de nuestro país de ahí la importancia que para el presente estudio reviste el análisis tanto de la regulación que del derecho de acrecer lleva a cabo el Código Civil Español como de la doctrina que en torno a esta institución jurídica han elaborado los juristas de dicha nación.

### **2.2.1. EL CONCEPTO DE DERECHO DE ACRECER.**

Ante el silencio del Código Civil Español de 1889 diversos autores conforme a la regulación que del derecho de acrecer y del acrecimiento hace el mismo, han formulado sus propias definiciones:

“El denominado derecho de acrecer es el que tienen uno o varios coherederos o legatarios a la porción o parte de la herencia que otro u otros renuncian o no pueden adquirir”.<sup>89</sup>

El acrecimiento por su parte:

“es un efecto de aquélla vocación solidaria, integrada por dos presupuestos: subjetivo (unidad en la llamada) y objetivo (unidad en el objeto), efecto que se produce al verificarse un tercer presupuesto de carácter formal: la vacante, renuncia o no aceptación de un heredero”.<sup>90</sup>

## 2.2.2. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO DE ACRECER.

No obstante que la jurisprudencia española reconoce como fundamento único del derecho de acrecer, la voluntad presunta del testador, ello es incorrecto, como acertadamente demuestran múltiples Juristas:

“la voluntad juega un papel decisivo en el acrecimiento pero no es la voluntad presunta, sino la voluntad real “expresamente” manifestada por el testador llamando solidariamente a varios herederos a toda su herencia o a una porción de ella sin determinación de partes; manifestando clara, real y expresamente que ellos, sólo ellos y todos ellos sean los herederos de aquélla herencia o porción de herencia, aún en el caso de que alguno de ellos no quiera o no pueda aceptar...De la misma manera, si la designación hecha por la ley es múltiple en la sucesión legítima, se verificará el efecto legal del acrecimiento...que tiene como fundamento el mismo que se asigne a la sucesión legítima”.<sup>91</sup>

“La razón de ser última en que se basa el derecho de acrecer, por lo que se refiere a la sucesión testamentaria, se encuentra en la fidelidad a la voluntad del testador. Ante la falta de algunos llamados, se es más fiel a esa voluntad distribuyendo su parte entre los que restan que dando entrada a personas distintas no designadas por el causante. En la sucesión intestada el derecho de acrecer se conexiona con la regla general de que el pariente más próximo en grado excluye al más remoto...*el derecho de acrecer cumple la finalidad práctica y económica de impedir el excesivo fraccionamiento de la propiedad*”.<sup>92</sup>

---

<sup>89</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, Jose Luis. “Código Civil”. Doctrina y Jurisprudencia, t. III, 3ª ed., edit. Trivium, S.A., Madrid, España, 1992. Pág.1092.

<sup>90</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Pág.63.

<sup>91</sup> Ibidem. Págs.60,61,66.

<sup>92</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. Op. Cit. Pág.570.

Efectivamente, el fundamento del derecho de acrecer es por un lado la voluntad del testador y por otro, las disposiciones de la ley en la sucesión legítima, pues son ellas quienes designan a las personas que habrán de completar la transmisión de la totalidad de los bienes del autor de la sucesión:

“En realidad, el acrecimiento dimana de la designación y sirve para cubrir, en la vocación inmediata o diferida, las vacantes de los designados que no sobrevivan o no sean capaces y dignos”.<sup>93</sup>

### **2.2.3. LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE ACRECER**

Múltiples autores de esta nacionalidad, afirman de manera uniforme que el derecho de acrecer es tan sólo un efecto de la vocación solidaria que se concede a los llamados a la herencia o legado, pues como es sabido, al abrirse la sucesión con la muerte de su autor, la designación de herederos que éste o la ley, hayan hecho adquiere el carácter de vocación hereditaria y sí son llamados a sucederle varias personas sin asignarles partes determinadas a cada uno de ellos, tendrán una vocación solidaria que les permitirá aceptar la totalidad de la herencia o legado siendo limitado su derecho únicamente por la concurrencia de los demás coherederos o colegatarios, ya que tal vocación solidaria les da a cada uno de ellos la posibilidad de adquirir lo que los demás no adquieran. En este sentido:

“Es consecuencia inmediata, necesaria, automática e irrenunciable de...la vocación solidaria, a la cual la ley une el producirse aquel efecto...consecuencia que la norma recoge de un elemento inspirador...externo...para la producción del acrecimiento...la voluntad real y expresa del testador, puesta de manifiesto en la llamada solidaria a varios herederos...se produce antes de la aceptación...de todos los herederos, cuando no hay cuotas ni partes determinadas. Si uno o varios...no aceptan, los demás que no aceptan una cuota

---

<sup>93</sup> VALLET DE GOYTISOLO, J. Bms. “Panorama del Derecho de Sucesiones”, t. II. Perspectiva dinámica, edit. Civitas, S.A., Madrid, España, 1984. Pág.360.

sino toda la herencia, no acrecientan sus cuotas, sino que expanden su titularidad jurídica sobre la herencia”.<sup>94</sup>

“Se entiende en virtud de esa conjunción que cada uno de los herederos llamados lo habría sido a la totalidad, si no fuera por la concurrencia de los otros y que cada uno de los coherederos resulta llamado a una porción tanto mayor cuanto menor sea el número de instituidos que participen efectivamente en el concurso. Esta vocación única supone, no un derecho inicial a la totalidad, sino un llamamiento eventual a ella: el heredero acepta, no una cuota concreta, sino la parte que puede corresponderle en el todo o la porción del caudal relicto que el causante atribuyó al conjunto”.<sup>95</sup>

“Para expresar una idea semejante algunos autores consideran preferible hablar de un “llamamiento solidario”, es decir, de todos al todo; la concurrencia es lo que determina que sea imposible de hecho que cada uno se haga dueño del todo a que tendría derecho; el derecho de cada uno es comprimido por el de los demás y cuando tal compresión cesa recobra aquél su natural extensión”.<sup>96</sup>

#### **2.2.4. REQUISITOS LEGALES PARA LA PROCEDENCIA DEL DERECHO DE ACRECER.**

El Código Civil Español en sus artículos 982 y 983, impone al testador la obligación de reunir determinados requisitos si desea que al surgir una vacante en la vocación se verifique el derecho de acrecer a favor de los coherederos o colegatarios restantes. En este sentido Pablo Beltrán de Heredia de Onís, afirma:

“Si un testador quiere que se realice el acrecimiento...al originarse una vacante no tiene que dejar que se presuma su voluntad, ni...tiene que expresar aquella voluntad explícitamente; basta con que se coloque bajo el supuesto de hecho contemplado por la norma...cumpla los requisitos exigidos por la ley..realice los actos previstos por la norma jurídica...llame a dos o más a su herencia o porción de ella sin especial designación de partes..realice una vocación solidaria”.<sup>97</sup>

Pues bien, los requisitos que deberá reunir el testador para que se produzca el derecho de acrecer son:

---

<sup>94</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Págs.77-78

<sup>95</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis. “*Elementos de Derecho Civil V*”, Derecho de sucesiones, 5ª ed., José María Bosch Editor, S.A., Barcelona, España, 1993. Pág.54.

<sup>96</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. *Op. Cit.* Págs.569-570.

<sup>97</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.91.

“Art. 982...1. Que dos o más sean llamados a una misma herencia, o a una misma porción de ella, sin especial designación de partes. 2. Que uno de los llamados muera antes que el testador, o que renuncie la herencia, o sea incapaz de recibirla.

983. Se entenderá hecha la designación por partes sólo en el caso de que el testador haya determinado expresamente una cuota para cada heredero. La frase “por mitad o por partes iguales” u otras que, aunque designen parte alícuota, no fijan ésta numéricamente o por señales que hagan a cada uno dueño de un cuerpo de bienes separado, no excluyen el derecho de acrecer”.

Respecto al primer requisito, hay que considerar que el llamamiento de los varios deberá referirse a una misma herencia, a una misma porción de ella o a un mismo objeto, sin importar si tal llamamiento se hace en una sola disposición e inclusive en un mismo testamento, pues sólo se exige que sean llamados a una misma herencia o a una misma porción de ella sin especial designación de partes:

“1º Pluralidad de llamamientos...indispensable que dos o más personas sean llamadas a una misma herencia o a una misma porción de ella. 2º Conjunción de llamamientos. También llamada vocación solidaria...llamamiento de todos los coherederos al todo de la herencia o a una misma porción de ella y esto ocurre cuando no hay una especial designación de partes”.<sup>98</sup>

“La idea esencial es que el fraccionamiento del todo venga impuesto por la concurrencia; por la imposibilidad de atribuírselo por entero a cada uno de los llamados. En este sentido hay que entender el llamamiento de todos al todo”.<sup>99</sup>

“lo decisivo para que exista conjunción en el llamamiento, es que varios ...sean llamados a una misma cosa, que haya identidad en el objeto: herencia en su totalidad porción de herencia, objeto determinado. Siendo indiferente que los llamamientos se hayan realizado en la misma o en diversa cláusula, en uno o en varios testamentos”.<sup>100</sup>

Pero como hemos dicho para que tenga lugar el derecho de acrecer, no basta que el testador llame a sucederle a varios en una misma cosa, sino que habrá de hacerlo sin limitar el llamamiento de cada uno de ellos a una parte de la misma o como dice el Código Civil, sin hacer una *especial designación de partes*:

“si la parte alícuota, aunque numéricamente expresada, es ideal y no supone determinación cuantitativa desigual -es decir, las partes son iguales-, procederá el derecho

---

<sup>98</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. *Op. Cit.* Pág.1094.

<sup>99</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. *Op. Cit.* Pág.571.

<sup>100</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.97.

de acrecer; cosa que no ocurre en el supuesto de que las partes alícuotas fueren desiguales, ya que una institución de esta naturaleza permite presumir que la voluntad del testador era la de no colocar a todos los herederos en un plano de igualdad”.<sup>101</sup>

“lo auténticamente revelador de la voluntad del testador favorable al acrecimiento es que éste no asigne una parte a cada heredero, no distribuya separadamente las cosas y los derechos de la herencia y los asigne a cada heredero, no haga unidades...con las partes de su herencia y las asigne a cada heredero”.<sup>102</sup>

Por eso, contrario a lo que opina algún sector de la Doctrina, cuando el testador asigna partes en la herencia o legado y no obstante ello, otorga expresamente derecho de acrecer a sus sucesores; el mismo no puede tener lugar por no haberse cumplido los requisitos exigidos al efecto y estaríamos en presencia de una sustitución; cuyo fundamento es también la voluntad del testador pero a la cual el Código Civil no impone la obligación de observar tales requisitos:

“Si el testador no cumple los requisitos exigidos por la ley...asignando a cada uno una cuota determinada y declara que se realice el acrecimiento, ello no será posible ...en este caso el testador lo que habría hecho es una sustitución recíproca”.<sup>103</sup>

“algunos autores opinan que, cualquiera que sea la expresión que se hubiere utilizado, habrá lugar al derecho de acrecer si el testador expresamente así lo hubiese dispuesto. Pero en este caso parece más apropiado decir que la adquisición se produce en virtud de una sustitución y no por derecho de acrecer”.<sup>104</sup>

Respecto al segundo requisito exigido por el Código Civil para que tenga lugar el derecho de acrecer, es decir, el de que se produzca una vacante, habrá que recordar que sólo quien tiene título de heredero puede generar con su falta de aceptación una vacante apta para que se genere el derecho de acrecer en favor de sus coherederos o colegatarios, por eso, dicha vacante se produce en la vocación hereditaria, cuando aún no existen ni las

---

<sup>101</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. Op. Cit. Pág.1098.

<sup>102</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Pág.104.

<sup>103</sup> Ibidem. Pág.90.

<sup>104</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. Op. Cit. Pág.1098.

cuotas ni el concurso, pues éstos los determinan la aceptación de los coherederos o colegatarios.

En este sentido; Pablo Beltrán de Heredia de Onís:

“cuando en una vocación solidaria falta un heredero no se produce una vacante en una cuota...porque tal cuota no existe...se produce una vacante en la delación..en la titularidad jurídica que legitima al heredero para adquirir la herencia y en la posición jurídica de heredero por la cual la herencia está puesta a su disposición antes de la aceptación”.<sup>105</sup>

La vacante puede surgir antes o después de la apertura de la sucesión, pero siempre debe referirse a ese momento, conforme al artículo 989 del Código Civil y es producida porque el llamado a suceder no puede o no quiere aceptar. Dicho ordenamiento contempla en el primer grupo; entre otras, la hipótesis genérica de que el designado haya dejado de existir al morir el causante y comprende la premoriencia, conmoriencia, declaración de muerte y ausencia (artículo 982). Otra hipótesis genérica es la incapacidad para suceder al autor de la sucesión, ya sea absoluta, como son los casos de las criaturas abortivas y de las asociaciones y corporaciones no permitidas por la ley; o relativa, como la que afecta al sacerdote que hubiere confesado al testador durante su última enfermedad y a los parientes de aquél dentro del cuarto grado, así como a su iglesia, cabildo, comunidad o instituto (artículo 752), al Notario que autorizó su testamento, su esposa, parientes y afines hasta el cuarto grado (artículo 754), al tutor antes de la aprobación de las cuentas (artículo 753) a los testigos del testamento abierto y a los testigos y personas ante los que se otorguen los testamentos especiales (artículo 754), a los indignos (artículo 756), a los instituidos bajo condición suspensiva o resolutoria si la primera no se cumple o se cumple la segunda (artículos 790 y 791), la desheredación, (artículos 852 y 853). Como causas que

---

<sup>105</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Pág.112.

generan vacante porque el llamado no quiere aceptar, se encuentran entre otras, la renuncia de la herencia o legado, artículo 982 en la medida que no afecte derechos de tercero y la prescripción del derecho de aceptar la herencia.

### **2.2.5. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER.**

El principal efecto que crea el derecho de acrecer es la expansión de la titularidad de los restantes coherederos a la totalidad de la herencia en la medida que alguno de ellos no la acepta, el cual, por ser efecto de la vocación solidaria se produce con la apertura de la sucesión:

“la eficacia del acrecimiento se manifiesta en una expansión de la vocación, es decir...de la titularidad jurídica que legitima para la adquisición de la herencia...De la puesta a disposición del acrecimiento en el momento mismo de la apertura de la sucesión y del verificarse éste “de derecho y necesariamente” se deriva que su eficacia “opera con respecto al momento de la apertura de la sucesión”.<sup>106</sup>

“Esta eventual extensión del llamamiento en que consiste el derecho de acrecer existe, así, desde la apertura de la sucesión y no es una pretensión a un plus, nacida en el momento de fallar un coheredero”.<sup>107</sup>

El derecho de acrecer se produce de pleno Derecho y necesariamente al abrirse la sucesión, pues la herencia les ha sido deferida a todos los sucesores solidariamente, por eso una vez aceptada la misma no pueden renunciar al acrecimiento puesto que el mismo está comprendido en dicha aceptación:

“este acrecimiento tiene lugar en virtud de la originaria vocación solidaria, por la cual cada heredero acepta toda la herencia, se deduce..que aquel acrecimiento a favor de los coherederos que aceptan o pueden aceptar, se realice “ipso iure”, necesariamente y que éstos, una vez aceptada la herencia, no sólo no están obligados a hacer una nueva

---

<sup>106</sup> Ibidem. Págs.133-134.

<sup>107</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis. Op. Cit. Pág.57.

aceptación cuando se origine la vacante, sino que no pueden renunciar a ella...no pudiendo ser aceptada la herencia por partes”.<sup>108</sup>

“Si la delación sigue siendo la misma...con mayor contenido, no parece que...quepa diferenciar la porción originaria y la acrecida, para aceptar la una y repudiar la otra: al contrario, la aceptación versará sobre cualquier contenido que pueda tener la cuota y por tanto con el anterior o ulterior acrecimiento”.<sup>109</sup>

Asimismo, el acrecimiento se produce por partes iguales en favor de los sucesores instituidos conjuntamente que efectivamente hereden al de autor de la sucesión:

“La medida del acrecimiento dependerá del número de vacantes que se produzcan, con sujeción a la regla general de que...el acrecimiento, es proporcional por igual a todos los coherederos”.<sup>110</sup>

El derecho de acrecer conforme al artículo 984 del Código Civil, impone a quien se beneficia con el mismo la obligación de cumplir las cargas que le fueron impuestas al heredero que no se benefició con la herencia, hasta la concurrencia de lo recibido conforme al artículo 1023 de dicho ordenamiento y siempre que las mismas no sean de carácter puramente personal:

“No ofrece duda que el derecho de acrecer se produce cum onere; sin embargo, también es claro que no debe comprender las condiciones y los gravámenes que tuvieren carácter personalísimo”.<sup>111</sup>

### **2.2.5.1. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER ANTES DE LA ACEPTACION (TRANSMISION).**

Estamos en la hipótesis en que se ha producido una vacante con anterioridad a la apertura de la sucesión, como en caso de premoriencia de uno de los llamados a suceder y abierta ésta, sin que aún acepte ninguno de los restantes, los efectos que

---

<sup>108</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.132.

<sup>109</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Op. Cit.* Pág.58.

<sup>110</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.135.

<sup>111</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. *Op. Cit.* P. 1099.

producirá el derecho de acrecer con la expansión de la titularidad que legitima a los demás para adquirir la totalidad de la herencia o legado, son los que origina la vocación solidaria, es decir, el derecho de aceptar la totalidad de la herencia, administrarla y más aún, otorga a cada uno de ellos el derecho de transmitir a sus propios sucesores, junto con su posición entera de coheredero o colegatario dicho acrecimiento si muere antes de haber aceptado o renunciado la herencia o legado, según dispone el artículo 1006 del Código Civil:

“En esta fase la posición jurídica del llamado se sustancia en los efectos propios de la vocación y en la concesión de...poderes que podemos llamar instrumentales como son el derecho a aceptar la herencia y la actividad conservadora...o derecho de administración”.<sup>112</sup>

#### **2.2.5.2. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER DESPUÉS DE LA ACEPTACIÓN (DISPOSICION).**

El derecho de acrecer siempre se actualiza antes de la aceptación de todos los coherederos, pues si todos ellos han aceptado surge entre ellos el concurso y su vocación se concreta en una cuota de la herencia o legado, por lo que el acrecimiento ya no puede tener más lugar. Si antes de la apertura de la sucesión alguno de ellos produjo alguna vacante y los restantes aceptaron, como se verificó la expansión de la titularidad que los legitima para adquirir la totalidad de la herencia el derecho de acrecer se reflejará en el aumento que experimente la cuota correspondiente a cada uno de ellos.

Esto es, cuando uno de ellos acepta la herencia consolida su calidad de heredero y obtiene, entre otros, los siguientes derechos: administrar la herencia, pedir al Juez con fundamento en el artículo 1005 del Código Civil, la fijación de un término a los restantes para que manifiesten si aceptan o no, beneficiarse con el derecho de acrecer

---

<sup>112</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Págs.137-138.

surgido por la producción posterior de alguna vacante, en cuyo caso tal acrecimiento se actualizará retroactivamente al momento de la apertura de la sucesión conforme a lo dispuesto por el artículo 989 de dicho ordenamiento y finalmente adquiere derecho a disponer de sus derechos hereditarios y junto con ellos del derecho de acrecer conforme al numeral 1º del artículo 1000 del Código Civil:

“el adquirente, al subrogarse en la posición jurídica del heredero, al ser titular del título legítimo para adquirir la herencia, tiene a su favor el acrecimiento y con él la posibilidad de expandir su título si se produce una vacante”.<sup>113</sup>

### **2.2.5.3. LIMITES A LOS EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER.**

El derecho de acrecer, no obstante el llamamiento solidario resultante de la voluntad del testador o de las disposiciones de la propia ley, no tendrá verificativo si el testador expresamente lo prohíbe o bien, si concurre con el derecho de representación mediante el cual la ley otorga a los parientes legítimos todos los derechos que tendría el coheredero que falta, si éste viviera o hubiera podido aceptar, conforme al artículo 924 del Código Civil; con la transmisión de la delación, por la que el llamado que muere después que el autor de la herencia sin aceptar ni renunciar transmite a sus propios sucesores el derecho de aceptar o renunciar a la misma, según dispone el artículo 1006 del Código Civil.

Tampoco tendrá lugar si el testador ha previsto la sustitución del heredero que falte por no aceptar, según dispone el artículo 774 del citado ordenamiento legal:

“Cuando éste concurre con alguno de aquellos límites no quiere decir que no exista el acrecimiento sino que sobre él “prevalece” el derecho de transmisión, el derecho de representación o la sustitución hecha por el testador impidiendo que aquél despliegue sus efectos característicos”.<sup>114</sup>

---

<sup>113</sup> Ibidem. Pág.143.

<sup>114</sup> Ibidem. Pág.144.

### **2.2.6. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE HEREDEROS FORZOSOS.**

Respecto de la legítima hereditaria el derecho de acrecer no tiene lugar entre los herederos forzosos, pues si alguno de ellos no la acepta, los restantes adquirirán la totalidad de la misma no por derecho de acrecer sino en su carácter de legitimarios conforme a lo dispuesto por el artículo 985 del Código Civil:

“de suceder por este derecho de acrecer, como el testador puede prohibir su aplicación, sería un medio de privar de la legítima a tales herederos forzosos y ya sabemos que ella es intangible y superior a la voluntad del testador”.<sup>115</sup>

Es admisible no obstante el derecho de acrecer respecto a la porción de mejora concedida por el testador a varios mejorados instituidos conjuntamente:

“el testador puede disponer de ella en favor de descendientes legítimos...si el derecho de acrecer tiene lugar en la parte de libre disposición, parece lógico afirmar lo mismo respecto a esa parte de legítima de que puede disponer...el testador; porque a su respecto no puede decirse que los coherederos sucedan por derecho propio...si se consiente imposición de gravámenes y sustitución fideicomisaria que es lo más...no puede rehusar el derecho de acrecer derivado también de la voluntad del testador que es lo menos”.<sup>116</sup>

“parece procedente...la admisión del derecho de acrecer en la mejora siempre que concurren los requisitos necesarios: conjunción de llamamientos, porción vacante y que no exista voluntad del testador en contra de tal derecho...hay que advertir que el derecho de acrecer en la mejora únicamente es posible entre los mejorados, ya que sólo respecto de ellos puede considerarse como una porción de libre atribución”.<sup>117</sup>

### **2.2.7. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE LEGATARIOS.**

El legislador español admite expresamente el derecho de acrecer entre legatarios, cualquiera que sea el objeto legado en idénticos términos a los en que se verifica

---

<sup>115</sup> CLEMENTE DE DIEGO Y GUTIERREZ, Felipe. Op. Cit. Pág.432.

<sup>116</sup> Idem.

<sup>117</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. Op. Cit. Pág.1100.

entre coherederos, no obstante que herencia y legado implican sucesión en diferentes objetos y que como vimos al tratar los antecedentes históricos del derecho de acrecer, en Roma nunca tuvo aplicación en materia de legados el acrecimiento legal y necesario del heredero instituido fundado en los principios de aquel Derecho Sucesorio y que en la actualidad han desaparecido; sino sólo el basado en el llamamiento conjunto de varios a la totalidad de un mismo objeto. Por eso el artículo 987 del Código Civil Español, ordena:

“Art. 987. El derecho de acrecer tendrá también lugar entre los legatarios y los usufructuarios en los términos establecidos para los herederos”.

Así, para que tenga lugar el derecho de acrecer entre colegatarios, deberá legarse un mismo objeto a varios colegatarios sin hacer especial designación de partes, conforme ordenan los artículos 982, 983 y 984 del Código Civil.<sup>118</sup>

Es de destacar que conforme al artículo 882 de dicho ordenamiento jurídico, cuando el objeto legado está determinado individualmente y pertenece al testador, éste es adquirido por los legatarios conjuntos a la apertura de la sucesión sin necesidad de aceptación; por lo que el término para la prescripción del derecho de aceptar no produce vacante apta para que se verifique el acrecimiento en favor de los colegatarios restantes y que, si el testador prohíbe el derecho de acrecer entre los colegatarios sin designar sustituto al faltante, conforme al artículo 888 del citado ordenamiento y algún legatario no recibe el legado, en su lugar se beneficiará el heredero a cuyo cargo está dicho legado, lo que no implica derecho de acrecer para él:

“si el testador hubiese prohibido sin más el derecho de acrecer sin nombrar sustituto, la porción vacante se refundirá en la masa de la herencia (art. 888). Y no puede decirse que este aumento o incremento que sufre la herencia suponga acrecimiento, sino simple...desaparición del gravamen”.<sup>119</sup>

---

<sup>118</sup> Ibidem. Págs.1101-1102.

<sup>119</sup> Ibidem. Pág.1102.

Finalmente señalemos que el Código Civil incluye en el artículo 908 el legado hecho conjuntamente a favor de varios llamados a ejercer el cargo de albacea, concediendo a los que efectivamente lo ejerzan el derecho de acrecer si alguno de ellos no lo admite.

### **2.2.8. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE USUFRUCTUARIOS.**

Dicho artículo 987 concede derecho de acrecer a todos los usufructuarios solidarios en idénticos términos a los en que se verifica entre herederos y legatarios; es decir, si se llama a varios al disfrute simultáneo del usufructo, a cargo de un mismo heredero, respecto de la totalidad de una misma herencia u objeto; sin especial designación de partes y alguno de ellos no lo acepta; pudiendo verificarse también entre el llamado al usufructo universal y el llamado al usufructo de un objeto específico, si éste último no acepta:

“sí se puede dar el acrecimiento entre el usufructuario a título universal y el usufructuario a título singular cuando falte éste únicamente, ya que el primero, al tener el usufructo de toda la herencia, está llamado también en el mismo objeto que el usufructuario a título singular y está llamado sin especial designación de partes”.<sup>120</sup>

Más aún, dado que el usufructo es un derecho real temporal y vitalicio puede darse el caso de que habiendo aceptado el usufructo todos los usufructuarios y siendo por tanto, ya imposible que se verifique entre ellos el derecho de acrecer; pues éste siempre tiene lugar antes de la aceptación de todos los llamados; alguno de ellos cese en el disfrute de su cuota por muerte, dejando vacante la misma; en tal caso, se observará lo ordenado por el artículo 521 del Código Civil en relación con el 469:

---

<sup>120</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Pág.158.

“Art. 469. El usufructo constituido en provecho de varias personas vivas al tiempo de su constitución no se extinguirá hasta la muerte de la última que sobreviviere”.

“conforme con la voluntad del testador..fundamento del acrecimiento cuando ...llama solidariamente a varias personas al usufructo de una misma cosa, quiere que éste corresponda por entero a aquéllas y que la falta de una de ellas, anterior o posterior a la adquisición, produzca el acrecimiento a favor de los demás....el usufructo de la cosa esté separado en su totalidad de la propiedad de la misma mientras viva uno de los usufructuarios”.<sup>121</sup>

“lo normal sería que, muerto uno de los usufructuarios, después de adquirido su derecho, su cuota se refundiese con la nuda propiedad; sin embargo el artículo 521 dice que no se extinguirá hasta la muerte del último que sobreviviere, de manera que entre los usufructuarios se producirá un sucesivo acrecimiento”.<sup>122</sup>

Como es fácil percatarse, en este caso no estamos frente al derecho de acrecer propiamente dicho, sino en presencia de una norma que genéricamente dispone la no extinción del usufructo mientras viva alguno de los usufructuarios, otorgándole a cada uno de ellos el derecho de disfrutar sucesivamente la cuota del que muere:

“discutida resulta la naturaleza del fenómeno en virtud del cual la cuota del usufructuario fallecido pasa a engrosar la de los restantes. La opinión últimamente dominante considera que no se trata de un verdadero acrecimiento, puesto que éste se produce por la defunción o renuncia anterior a la aceptación y constitución de la comunidad y en el caso que examinamos el usufructo se encuentra plenamente constituido. El acrecimiento impropio del artículo 521 debe considerarse producido ex voluntate del constituyente”.<sup>123</sup>

“Usufructo sucesivo...aquél a cuya titularidad son llamados sucesivamente el uno a la muerte del anterior, varios sujetos. La falta de regulación de este tipo de usufructos ...origina múltiples problemas, cuya solución mediante interpretación del título constitutivo puede resultar difícil. Las líneas de analogía podrían oscilar entre el fideicomiso, el contrato a favor de tercero, el ius ad rem y la condición suspensiva”.<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> Ibidem. Pág.162.

<sup>122</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. Op. Cit. Pág.1102.

<sup>123</sup> Ibidem. t. II. Pág.858.

<sup>124</sup> Ibidem. t. II. Pág.798.

### **2.2.9. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.**

El Código Civil en las disposiciones contenidas en los artículos 660, en el sentido de que es heredero quien sucede a título universal y en el 921 respecto a que los parientes que se hayan en el mismo grado heredan por partes iguales y que el pariente más próximo en grado excluye al más remoto, crea una vocación solidaria entre los llamados a suceder dentro de un mismo grado, por lo que tienen derecho de acrecer entre ellos si alguno no acepta la herencia:

“Se trata de un verdadero acrecimiento, pues la delación que hace la norma en la sucesión intestada a los componentes de cada grupo es solidaria, por más que no esté basada en la voluntad del causante, y tal delación genera un *ius adcrendi* para todas las personas pertenecientes al grupo llamado a la sucesión”.<sup>125</sup>

Así, tal derecho de acrecer tiene su fundamento en las disposiciones de la ley que crean la vocación solidaria y no exclusivamente en el principio de que el pariente más próximo en grado excluye al más lejano como erróneamente afirman diversos autores, pues dicha hipótesis se aplica al supuesto de que alguno de los posibles herederos del mismo grado haya premuerto, situación que no produce vacante alguna, pues la ley sólo llama a suceder a quienes viven al momento de la apertura de la sucesión:

“cuando parientes llamados por ministerio de ley...alguno de ellos renuncia...se produce...una vacante -requisito capital del derecho de acrecer- y es lógico que para el ulterior destino de esa cuota se utilice...este derecho. Cuando, en rigor, no tiene lugar...y se está en presencia de una simple aplicación del principio de que el pariente más próximo excluye al más remoto, es en el supuesto de la premoriencia de uno de los parientes que pertenecen al mismo grado de los que han de heredar”.<sup>126</sup>

Por ello, acertadamente los artículos 922 y 981 del Código Civil ordenan que si hay varios parientes de un mismo grado y alguno no quisiere o no pudiere aceptar los

---

<sup>125</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. *Op. cit.*, tomo III. Pág.995.

<sup>126</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. *Op. cit.* Pág.574.

demás tengan derecho de acrecer, salvo que concurra el derecho de representación y que siempre que alguno de ellos renuncie la herencia los demás tendrán derecho de acrecer:

“en la sucesión intestada siempre habrá lugar al acrecimiento en caso de renuncia o repudiación de la herencia, pero en los casos de premoriencia o incapacidad todo dependerá de que el premuerto o el incapaz tuviere o no representantes: si no los tiene habrá acrecimiento y no lo habrá en caso contrario”.<sup>127</sup>

#### **2.2.10. EL CONCEPTO DE ACRECIMIENTO EN LOS NEGOCIOS ENTRE VIVOS.**

Hasta ahora sólo me he referido al derecho de acrecer en las disposiciones por causa de muerte, que es su ámbito general de aplicación. Pues bien, veamos a continuación si es posible aplicar el acrecimiento a los negocios entre vivos. Para ello debemos, en primer término, contar con un concepto del mismo. Pablo Beltrán de Heredia de Onís, considerando las particularidades que pudiera presentar el mismo en este tipo de negocios afirma:

“tendría lugar éste, genéricamente, cuando entre un sujeto, de un lado y varios conjuntamente de otro, se estipula un negocio cualquiera y las partes o la ley establezcan que la falta de uno o varios adquirentes o (destinatarios de la oferta) determine la expansión del derecho de los demás”.<sup>128</sup>

#### **2.2.11. NATURALEZA JURIDICA Y FUNDAMENTO DEL ACRECIMIENTO EN LOS NEGOCIOS ENTRE VIVOS.**

Las disposiciones por causa de muerte y los negocios entre vivos responden a diferentes necesidades y por tanto cumplen diversa función. Por las primeras se determina quien asume de pleno Derecho, en el momento mismo de la muerte del autor de la sucesión,

---

<sup>127</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. *Op. Cit.*, t. III. Pág.1093.

<sup>128</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.165.

la titularidad de sus bienes. Por su parte, los negocios entre vivos; para conseguir la transmisión de dicha titularidad, requieren la concurrencia de oferta y aceptación. Más aún, el Código Civil no contiene un conjunto de preceptos que ordenen la aplicación del derecho de acrecer en los negocios entre vivos como las que destina a las disposiciones por causa de muerte en los artículos 981 a 987; por tales motivos el acrecimiento no es admisible en la generalidad de los negocios entre vivos. En tal virtud, Pablo Beltrán de Heredia de Onís ha pretendido conseguir el efecto jurídico en que el acrecimiento consiste, mediante la inclusión en el negocio de una cláusula comprensiva del mismo; cuyo fundamento sería la voluntad expresa de las partes que intervienen en él:

“el efecto del acrecimiento puede conseguirse en los actos inter vivos en virtud de un pacto expreso de acrecer añadido al negocio, basándose en el principio de autonomía de la voluntad y libertad contractual, recogido por nuestro Código en el artículo 1255...que produciría, no el acrecimiento “ex lege” de los negocios por causa de muerte, sino un acrecimiento contractual, no es contrario a la moral al orden público, ni lo prohíbe ninguna ley. Pero choca contra la realidad jurídica que establece profundas diferencias de naturaleza, función y estructura entre los actos inter vivos y los mortis causa”.<sup>129</sup>

#### **2.2.12. AMBITO DE APLICACION Y EFECTOS DEL PACTO DE ACRECIMIENTO EN LOS NEGOCIOS ENTRE VIVOS.**

Dado que en los negocios entre vivos ningún destinatario de la oferta antes de aceptarla ostenta titularidad alguna en que pueda generar una vacante a la que deba dotarse de titular mediante la actualización del acrecimiento en favor de los restantes y que, una vez aceptada la oferta, el objeto sobre que versó el negocio entra al patrimonio de cada uno, sin que exista ya posibilidad de que se genere una vacante en que puedan acrecer los demás:

“los contratos se perfeccionan por consentimiento....supone la concurrencia de oferta y aceptación, por lo que mientras ésta no tiene lugar, a diferencia de lo que ocurre

---

<sup>129</sup> Ibidem. Pág.166.

en los actos mortis causa, el acto no ha surgido a la vida jurídica y la titularidad (que se va a transmitir mediante el acto) sigue perteneciendo al transmitente y en consecuencia, si uno de los coadquirentes no acepta, no produce una vacante en una titularidad que aún no le pertenece y si acepta, no puede decirse que exista vacante en sentido técnico, ya que su cuota pasa a sus herederos”.<sup>130</sup>

Se plantea la posibilidad de conceder acrecimiento en el contrato constitutivo de usufructo y en el contrato de renta vitalicia, en los que, dada su naturaleza vitalicia puede surgir una vacante en la titularidad adquirida por los aceptantes si alguno muere; posibilidad que admite gran parte de la Doctrina; sin embargo, considero, como diversos autores que en este caso, los restantes entran al disfrute sucesivo de esa cuota; no por derecho de acrecer; pues éste se verifica siempre antes de la aceptación de todos los llamados, sino por una sustitución fideicomisaria permitida por la ley, pero limitada a las personas que vivan al constituirse tal derecho o hasta el segundo grado, como de manera expresa reconoce el Código Civil para la renta vitalicia en los artículos 781 y 785 número 3.

Enrique Quiñonero Cervantes comenta este caso en los artículos 1802 y 1803 del Código Civil que definen el contrato de renta vitalicia y su duración:

“Si se pacta como módulo la vida sucesiva o simultánea de varias personas también será aplicable el artículo 781 CC, la renta no se extingue sino con la muerte de la última de ellas. Si los acreedores deben gozar la renta simultáneamente el derecho de acrecer no está prohibido en caso que el constituyente de la renta así lo dispusiera expresamente cuando no haya atribución cuantitativa a personas determinadas. En caso contrario la renta correspondiente al acreedor premuerto ha de ser atribuida a sus herederos”.<sup>131</sup>

Así, Bernardo Moreno Quesada, se refiere a la constitución de usufructo en el caso que nos ocupa, previsto en el artículo quinientos veintiuno del Código Civil en

---

<sup>130</sup> Ibidem. Pág.167.

<sup>131</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA. “Comentario del Código Civil”, t. II, Secretaría General Técnica Centro de Publicaciones, Madrid, España, 1991. Pág.1762.

relación con el 469, que permiten constituir el usufructo en favor de varias personas simultánea o sucesivamente, siempre que las mismas vivan al momento de su constitución y ordenan la subsistencia del mismo hasta la muerte de la última de ellas:

“se produce el incremento de las cuotas por integrárseles la porción vacante ...denominado impropriamente acrecimiento...son...figuras distintas: mientras...el verdadero acrecimiento...contempla el momento de constituirse el derecho, en que faltando uno de los llamados, el resto recibe más, en éste que resulta del art. 521, la adquisición de los derechos no se produjo al constituirse el usufructo, por lo que no se trata de acrecimiento: se trata ...de usufructo mixto con sustitución fideicomisaria”.<sup>132</sup>

El Código Civil Español se aleja considerablemente de la tradición jurídica romana en lo que a la regulación del derecho de acrecer se refiere, pues prescinde de los formalismos de que se rodeaba a la institución de herederos o legatarios, los que siendo instituidos de manera conjunta en una de las formas que casuísticamente ordenaban sus disposiciones legales adquirirían de pleno derecho el acrecimiento resultante de la falta de aceptación de alguno de los llamados a suceder.

La doctrina jurídica de este país nos brinda elementos suficientes para definir con una gran precisión tanto al acrecimiento como al derecho de acrecer y establecer asimismo como fundamento de éste último el llamamiento solidario que a favor de varios sucesores realiza el testador o las disposiciones de la propia ley en el caso de la sucesión legítima. Para el sistema jurídico español el derecho de acrecer es un recurso técnico que permite al legislador completar la transmisión de la herencia o legado evitando por un lado que exista incertidumbre en la titularidad de los bienes y por otro el fraccionamiento excesivo de la propiedad, ambos, problemas sumamente complejos.

Pablo Beltrán de Heredia de Onís plantea de manera errónea la posibilidad de extender la aplicación del acrecimiento a los negocios entre vivos incluyendo en los

---

<sup>132</sup> Ibidem., t. I. Pág.1379.

mismos un pacto expreso de acrecer fundado en el principio de autonomía de la voluntad y libertad contractual; perteneciente al derecho de las obligaciones; pacto que si bien, no es contrario a la moral ni al orden público ni se encuentra expresamente prohibido por ninguna ley, si contrasta con la naturaleza, función y estructura de las disposiciones por causa de muerte cuyo objetivo se limita a completar la transmisión de la herencia o legado.

El Código Civil Español contempla hipótesis de donación hecha mediante contrato de manera mancomunada y solidaria. Las disposiciones que contienen estas hipótesis erróneamente aluden al derecho de acrecer; como se verá en el capítulo IV de este estudio en el que será tratado lo relativo al derecho de acrecer en el contrato de donación. En lo que hace al usufructo, la propia ley permite una especie de sustitución fideicomisaria limitada a la muerte del último de los usufructuarios instituidos, que algunos autores confunden con derecho de acrecer.

## **2.3. EL DERECHO DE ACRECER EN LA LEGISLACION ITALIANA.**

### **2.3.1. EL CONCEPTO DE DERECHO DE ACRECER.**

Conforme a la regulación que del derecho de acrecer lleva a cabo en sus artículos 674 a 678 inclusive el Código Civil Italiano de 21 de abril de 1942 <sup>133</sup> Roberto De Ruggiero, lo define en los términos siguientes:

“El derecho de acrecer es la facultad que tiene cada uno de los coherederos llamados conjuntamente, sin atribución de partes, de apropiarse la cuota del coheredero que falta, por no querer o no poder serlo”. <sup>134</sup>

---

<sup>133</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. Cit.*, t. I, Apéndice, Código Civil Italiano. Pág.207.

<sup>134</sup> DE RUGGIERO, Roberto. “*Instituciones de Derecho Civil*”, (trad. de Ramón Serrano Suñer), t. II, vol. 2º, 4ª ed., Instituto Editorial Reus, Madrid, España, 1978. Pág.376.

### **2.3.2. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO DE ACRECER.**

Al igual que los autores antiguos, los juristas italianos Antonio Cicu y Francesco Messineo piensan que el fundamento del derecho de acrecer no es único, por cuanto que la voluntad del testador no puede ser el fundamento del derecho de acrecer en la sucesión legítima:

“Depende, pues, de la voluntad del testador que la llamada sea solidaria ...cuando cada heredero haya sido llamado en la totalidad, de manera que las cuotas no han sido queridas por el testador, sino consecuencia necesaria del concurso de varios derechos de la misma fuerza sobre la misma herencia”.<sup>135</sup>

“Fundamento común del acrecimiento...en la sucesión testamentaria, como en la sucesión legítima, es la natural expansión de que es susceptible el derecho de los otros herederos o legatarios en cuanto conjuntamente llamados a la sucesión (delación solidaria) a consecuencia de desaparecer uno de ellos. Puesto que se da también en la sucesión legítima...la presunta voluntad de un testador no podría justificar el acrecimiento”<sup>136</sup>

Así, para la Doctrina Italiana el fundamento del derecho de acrecer es la delación solidaria en favor de los coherederos, resultante del llamamiento conjunto que realiza el testador en la sucesión testamentaria o bien la ley en la sucesión legítima.

### **2.3.3. LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE ACRECER**

Los Juristas de este país caracterizan al derecho de acrecer como un efecto de la vocación solidaria mediante la cual, la totalidad de la herencia es deferida a todos los coherederos indistintamente:

---

<sup>135</sup> CICU, Antonio. Op. Cit. Pág.294.

<sup>136</sup> MESSINEO, Francesco. Op. Cit., t. VII. Págs.371-372.

“la solidaridad actúa cuando en la delación son llamadas varias personas pero no en cuotas de la herencia, sino cada una por la totalidad; sólo en esta ocasión se produce el efecto característico de dicha solidaridad, que es el derecho de acrecer”.<sup>137</sup>

“como cada llamado es en abstracto sucesor del todo, aunque en concreto sufra una limitación por la concurrencia de los demás, tal limitación cesa cuando no hay concurso...el hecho de quedar vacante una cuota...hace mayor la cuota de éstos, su adquisición de la cuota mayor depende en último término de la vocación originaria”.<sup>138</sup>

“Este instituto depende de...una inicial y simultánea pluralidad de llamados que constituya entre ellos una comunidad de herencia y la posterior desaparición de uno de ellos...función del acrecimiento es que, desapareciendo uno, la respectiva cuota se defiere a aquél que se hubiera inicialmente beneficiado si el llamado que viene a faltar, no hubiese formado nunca parte de la comunidad...teniendo en cuenta que aquello sobre lo cual recae el llamamiento es, para cada llamado, una cuota del caudal hereditario considerado en su indistinción y totalidad”.<sup>139</sup>

#### **2.3.4. REQUISITOS LEGALES PARA LA PROCEDENCIA DEL DERECHO DE ACRECER.**

El artículo 674 del Código Civil Italiano establece como requisitos que debe reunir el testador si quiere que al faltar algún llamado los restantes tengan derecho de acrecer, básicamente, que los instituya en la misma o diversa cláusula de un mismo y sólo testamento en la universalidad de sus bienes, sin determinar parte específica para cada uno de ellos, o bien, en partes iguales y que no prevea sustitución, ni haya lugar a la representación:

“La igualdad de las partes está siempre implícita y derivaría por ley cuando el testador no haga mención de la medida en que cada coheredero tenga derecho al patrimonio hereditario...se comprende que la ley equipare el llamamiento en partes iguales al sin determinación de partes, si hay llamamiento en partes desiguales el acrecimiento no opera, pues...vienen a faltar el presupuesto principal, llamamiento de los coherederos en la indistinta totalidad de los bienes y el fundamento mismo del acrecimiento, cada cuota tiene valor propio y se producen otros efectos”.<sup>140</sup>

---

<sup>137</sup> CICU, Antonio. *Op. cit.* Pág.293.

<sup>138</sup> DE RUGGIERO, Roberto. *Op. cit.* Pág.376.

<sup>139</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, t. VII. Págs.371-372.

<sup>140</sup> *Ibidem.* Pág.373.

“no debe aparecer una voluntad del testador contraria al derecho de acrecer, como en caso que hubiera impuesto alguna sustitución, es menester que no se den los presupuestos para el derecho de representación”.<sup>141</sup>

Finalmente exige para que tenga lugar el derecho de acrecer que alguno de los llamados no acepte la herencia, lo que ocurrirá, entre otros casos, si el llamado renuncia (artículo 519), premuere al testador, es incapaz o indigno de suceder (artículos 463, 592 a 600) si falta la condición suspensiva bajo la cual fue instituido (artículo 642), así como también en caso de que prescriba su derecho de aceptar por el transcurso de diez años (artículo 480) o si no acepta en el término fijado por la autoridad (artículo 488).

### **2.3.5. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER.**

Mediante el derecho de acrecer aún antes de su aceptación, los coherederos extienden proporcionalmente su derecho a la totalidad de la herencia en la medida que alguno de los llamados no se beneficia, ello sin necesidad de nueva aceptación, asumiendo todas las cargas correspondientes al heredero faltante hasta la concurrencia de lo recibido y siempre que no sean personales conforme ordena el artículo 676 del Código Civil:

“Efecto del acrecimiento...es el deferimiento de la cuota del heredero que falta...a los otros dividiéndose la cuota en otras tantas subcuotas cuantos sean los otros coherederos...con la consecuencia de que los que se sustituyen subintran en las obligaciones y cargas del llamado, salvo que se trate de obligaciones de carácter personal....El acrecimiento opera de Derecho...sin que el interesado deba tomar ninguna iniciativa para ...conseguir la parte no adquirida por el que falta”.<sup>142</sup>

“El derecho de acrecer actúa ope legis, haciendo adquirir automáticamente la cuota...es una consecuencia lógica de la solidaridad del llamamiento....si hubiera aceptado adquiere la cuota acrecida independientemente de su voluntad; aceptando la delación por entero, habría aceptado ya el total...el coheredero en cuyo favor se realiza se subroga en las

---

<sup>141</sup> TRABUCCHI, Alberto. Op. Cit. Pág.441.

<sup>142</sup> MESSINEO, Francesco. Op. cit., t. VII. Pág.374.

obligaciones a que estaba sujeto el heredero que haya fallado...a menos que se trate de obligaciones de carácter personal”.<sup>143</sup>

Ya se ha dicho que el derecho de acrecer tiene lugar aún antes de la aceptación de la herencia, por eso es susceptible de transmisión a los sucesores del coheredero que muere sin aceptar o repudiar la herencia conforme a lo dispuesto por el artículo 479 del Código Civil, que permite a dichos sucesores en ese caso aceptar o repudiar la herencia y con ella el derecho de acrecer. Asimismo, puede cada uno de los coherederos disponer de sus derechos hereditarios, entre los que se encuentra el derecho de acrecer, en favor de sus coherederos u otras personas, según dispone el artículo 477 del referido ordenamiento legal, más en este supuesto habrá de entenderse aceptada la herencia por parte del enajenante. El acrecimiento puede tener lugar entre los diversos coherederos instituidos en la totalidad de una misma cuota hereditaria conforme al artículo 674 del Código Civil.

### **2.3.6. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE LEGATARIOS.**

Al tratar el tema del derecho de acrecer entre colegatarios, Francesco Messineo afirma conforme al artículo 675 del Código Civil, que el mismo tendrá lugar siempre que a varios sea legado el mismo objeto en su totalidad, sin importar que lo haya sido en una misma o distintas disposiciones:

“En el caso de colegado (testamentario)...basta que los colegatarios hayan sido llamados a suceder conjuntamente en el mismo objeto, aunque a base de disposiciones separadas”.<sup>144</sup>

---

<sup>143</sup> CICU, Antonio. Op. cit. Pág.298.

<sup>144</sup> MESSINEO, Francesco. Op. Cit., t. VII. Pág.376.

Antonio Cicu, por su parte considera que el derecho de acrecer tiene lugar aún cuando el llamamiento se realice mediante diversos testamentos, siempre que en el testamento otorgado en último término se deje a salvo el legado instituido en primer lugar, evitando así su revocación:

“mientras que el art. 674, al hablar de la institución de heredero, dice llamada en el mismo testamento, nada de eso dice en el art. 675; de ahí deriva la duda si, en caso de que sean llamadas dos personas en la misma cosa en distintos testamentos, el llamamiento se haya de considerar solidario. No es así, sin duda, cuando el testamento posterior revoque por entero al anterior. Así es, sin duda, si en el testamento posterior dijera el testador: lego también a Ticio la cosa que he legado a Cayo. Creemos que en los otros casos habrá una presunción de revocación más fuerte que la presunción de llamamiento solidario: pero en el caso de que no haya revocación se ha de admitir la presunción de solidaridad”.<sup>145</sup>

### **2.3.7. EL DERECHO DE ACRECER EN EL LEGADO DE USUFRUCTO.**

Dado su carácter vitalicio, el derecho de acrecer puede tener lugar entre los colegatarios de un usufructo, aún cuando todos ellos lo hayan aceptado como establece el artículo 678 del Código Civil Italiano, con lo que se manifiesta conforme Antonio Cicu por considerar injustificada la consolidación parcial, dado que cada legatario tiene derecho a todo el usufructo y en tal virtud su duración está determinada por la vida de aquél de los llamados que viva más:

“cuando la disposición de usufructo no sea solidaria, la porción del legatario que falla se consolida con la propiedad (art. 678) si, por el contrario, fuera solidaria, no estaría justificada la consolidación porque cada uno de los legatarios tiene derecho a todo el usufructo. Pero una vez atribuido el usufructo conjuntamente a varias personas, su duración está determinada por la vida de aquel de los llamados que muera al último, por lo que el nudo propietario no tiene título para convertirse en propietario pleno hasta este momento”.<sup>146</sup>

---

<sup>145</sup> CICU, Antonio. *Op. cit.* Págs.299-300.

<sup>146</sup> *Ibidem.* Págs.300-301.

Sin embargo hay quienes estiman que en este caso no estamos en presencia del derecho de acrecer sino de un usufructo sucesivo, prohibido expresamente por el artículo 698 del Código Civil:

“no debería admitirse que cuando el colegatario llegue a faltar después de haber obtenido la posesión de la cosa sobre la cual recae el usufructo funcione el acrecimiento a favor de los otros...en tal caso viene a admitirse...una figura de usufructo sucesivo, por cuanto los otros colegatarios gozan del acrecimiento después que el colegatario ha gozado de su cuota de usufructo y cesa en el...por muerte”.<sup>147</sup>

### **2.3.8. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.**

El Código Civil en el artículo 522 otorga derecho de acrecer a los llamados por la ley a suceder al autor de la sucesión en un mismo grado de parentesco, dejando a salvo en todo caso el derecho de representación, en términos del artículo 467 de dicho ordenamiento. En apoyo a este precepto:

“En la sucesión legítima el derecho de acrecimiento opera por el sólo hecho de que existe comunidad de herencia a favor de los coherederos del que falta en caso de que...la aceptación no tenga lugar”.<sup>148</sup>

“Se habla de acrecimiento a propósito de la sucesión legítima. En este sentido...la cuota del llamado dentro de un determinado orden sucesorio pasaría a los demás llamados del mismo orden, caso de que el instituido no hubiera podido o querido aceptar la herencia”.<sup>149</sup>

### **2.3.9. EL ACRECIMIENTO EN LOS CONTRATOS CONSTITUTIVOS DE RENTA VITALICIA Y DE USUFRUCTO.**

Si el usufructo es constituido a favor de varias personas para que lo disfruten simultánea y conjuntamente en su totalidad, no se extingue sino hasta en tanto fallece la

---

<sup>147</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, t. VII. Pág.377.

<sup>148</sup> *Ibidem*. Pág.375.

<sup>149</sup> TRABUCCHI, Alberto. *Op. Cit.* Pág.442.

última de ellas, conforme a los artículos 978, 979 y siguientes del Código Civil. En los contratos esta norma se aplica al caso en que todos los destinatarios de la oferta la acepten y posteriormente alguno de ellos muera; asumiendo los sobrevivientes la titularidad del usufructo que aquel disfrutó:

“En el cusufructo es concebible el acrecimiento de las cuotas de los cusufructuarios que lleguen a faltar, en favor de los otros cusufructuarios supérstites”.<sup>150</sup>

“por derecho de acrecimiento va pasando el goce del derecho a los demás al morir cada partícipe hasta que se concentra en el supérstite para extinguirse después a su fallecimiento, es como si el llamamiento originario hubiere sido hecho a favor del último sobreviviente, pero limitado por la concurrencia del derecho de los demás”.<sup>151</sup>

Por lo que hace al contrato de renta vitalicia, el artículo 1874 del Código Civil, establece de manera expresa el derecho de acrecer en favor de aquél de los acreedores de la renta que sobreviva a los otros, dejando siempre a salvo el derecho de pactar lo contrario:

“La renta puede constituirse sobre la vida de varias personas (conjunta)...se extingue totalmente a la muerte del último y entretanto las cuotas de los derechohabientes muertos van a los sobrevivientes (acrecimiento)”.<sup>152</sup>

Vemos que en la renta vitalicia y en el usufructo lo que se realiza en verdad es un disfrute sucesivo por parte de quienes sobreviven a los demás.

La regulación que del derecho de acrecer lleva a cabo el Código Civil Italiano se encuentra inspirada en forma sumamente notoria en los lineamientos establecidos por el sistema jurídico romano. En la actualidad se exige un llamamiento solidario a la herencia o legado como requisito para la procedencia de la natural extensión de que es susceptible el derecho de los herederos o legatarios aceptantes en cuanto conjuntamente llamados a la sucesión (delación solidaria) si uno de los llamados no acepta.

---

<sup>150</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. Cit.*, t. III. Pág.556.

<sup>151</sup> TRABUCCHI, Alberto. *Op. Cit.*, t. I. Pág.522.

<sup>152</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. Cit.*, t. VI. Pág.191.

Del análisis de las ideas expuestas por los juristas italianos se puede llegar fácilmente al conocimiento de lo que para este sistema jurídico es; por una parte, el acrecimiento y por la otra, la facultad que se concede a cada uno de los aceptantes para beneficiarse con él. El Código Civil Italiano contempla otras hipótesis en que pretende hacer operar el derecho de acrecer. Entre estas se encuentran los contratos constitutivos de usufructo y renta vitalicia. Tales disposiciones como es fácil comprender, se encuentran desprovistas de cualquier fundamento legal por pertenecer esta institución al ámbito del derecho sucesorio en el que cumple la función específica y exclusiva de completar la transmisión de la herencia dotando así de certeza jurídica a la titularidad del patrimonio hereditario.

Contempla asimismo sustituciones fideicomisarias mediante las cuales otorga el disfrute sucesivo de un usufructo o pensión al último de los adquirentes que fallezca. Estas sustituciones pretenden ser legitimadas argumentando, sin ningún fundamento, que se trata de la actualización del derecho de acrecer. Lo relativo al derecho de acrecer en el contrato de donación se analizará pormenorizadamente en el capítulo IV.

## **2.4. EL DERECHO DE ACRECER EN LA LEGISLACION FRANCESA.**

### **2.4.1. EL CONCEPTO DE DERECHO DE ACRECER.**

Como el nombrado Código Napoleón<sup>153</sup> por decreto de 27 de marzo de 1852 en sus artículos 1044 y 1045 no ofrece un concepto del derecho de acrecer; tomemos como tal la afirmación que al efecto llevan a cabo Ambrosio Colín y H. Capitant:

---

<sup>153</sup> MAZEAUD, Henri. León. Jean. Op. Cit., 4ª parte, vol. IV, apéndice, Código Napoleón de 1803. Arts. 1044-1045.

“La revocación o caducidad de los legados no beneficia al heredero...en ciertas hipótesis en que se da...la agregación a la parte de otro colegatario”.<sup>154</sup>

Para mejor comprender, veamos cuál es el fundamento y naturaleza jurídica de este derecho.

#### **2.4.2. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO DE ACRECER.**

Henry, León y Jean Mazeaud están de acuerdo en señalar como fundamento del derecho de acrecer la voluntad del testador, pues es él quien al llamar a varias personas a recibir eventualmente la totalidad de la herencia en la medida que sus coherederos no la aceptan, los coloca en posición de acrecer su derecho a dicha totalidad:

“Las presunciones que han sido establecidas...son por lo general criticadas. La jurisprudencia no les concede siquiera el valor de presunciones simples, que cabe destruir con la prueba en contrario, las considera como presunciones puramente subsidiarias a las cuales no acude sino en último extremo, cuando el testamento o las circunstancias extrínsecas no suministran medio alguno para descubrir la voluntad real del testador”.<sup>155</sup>

Sin embargo, como por disposición expresa del artículo 786 del propio Código Napoleón, el derecho de acrecer también tiene lugar en la sucesión legítima, es obvio que la voluntad de un testador no puede constituir en este caso su fundamento y deberá tenerse como tal a las disposiciones de la propia ley, las cuales a su vez llaman a suceder conjuntamente a los diversos integrantes de un mismo grado de parentesco.

---

<sup>154</sup> COLIN, Ambrosio. CAPITANT, H. “Curso Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Revista General de Legislación y Jurisprudencia, actualizada por Pascual Marín Pérez), t. VIII, 3ª ed., Instituto Editorial Reus, Centro de Enseñanza y Publicaciones, S.A., Madrid, España, 1957. Pág.123.

<sup>155</sup> MAZEAUD, Henry León y Jean. Op. Cit., 4ª parte, vol. II. Pág.460.

### **2.4.3. LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE ACRECER**

El derecho de acrecer es considerado como una consecuencia de la vocación solidaria mediante la cual son llamados a la herencia los herederos. Se verifica cuando al morir el testador se abre la sucesión conforme al artículo 718 del Código Napoleón y se ha generado una vacante en virtud de que alguno de ellos ha dejado de existir o porque un llamado no acepte la herencia, en cuyo caso, por aplicación análoga del artículo 777 de dicho ordenamiento tal vacante deberá referirse al momento de la apertura de la sucesión, cuando aún no se determinan las cuotas correspondientes a cada uno de los llamados por no ser segura su concurrencia:

“el derecho de acrecer supone varios legatarios con derecho de pretender cada uno de ellos a la misma cosa en su totalidad. Si todos ellos pueden ejercitar su derecho a la muerte del testador habrá partición; si el legado caducó para algunos, adquirirán los demás la cosa legada, pues tienen vocación a la totalidad de la misma”.<sup>156</sup>

“El derecho de acrecer supone la existencia de varios legatarios con igual derecho a recibir en su totalidad una misma cosa, si todos concurren a recibir la cosa, ésta aprovecha a todos ellos...si el legado de uno de ellos queda caducado ésta porción acrece las de los demás...cada uno de ellos recibirá un poco más por faltar uno de los concurrentes”.<sup>157</sup>

### **2.4.4. REQUISITOS LEGALES PARA LA PROCEDENCIA DEL DERECHO DE ACRECER.**

El artículo 1044 del Código Napoleón exige como requisito para verificarse el derecho de acrecer sí caduca alguna disposición; que el legado se haga a varias personas conjuntamente, esto es, mediante una misma disposición y sin asignar parte específica a

---

<sup>156</sup> BONNECASE, Julien. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Enrique Figueroa Alfonzo), colec. Clásicos del Derecho, edit. Pedagógica Iberoamericana, México, D.F., 1995. Pág.511.

<sup>157</sup> PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. Op. Cit., t. V. Pág.786.

cada uno. Surge la duda de sí cuando el testador instituye a los colegatarios en partes iguales puede tener lugar el derecho de acrecer; cuestión que la Doctrina resuelve en forma afirmativa si el testador determina la participación de cada uno en su herencia de manera accesoria para el caso de que concurran todos los llamados, es decir, no atribuya una parte independiente a cada legatario y subsista el llamamiento solidario de los colegatarios, como opinan Ambrosio Colín y H. Capitant:

“la exclusión de ese acrecimiento no resulta siempre de la asignación de partes y debe ser admitida si resulta de los términos del testamento que el otorgante al determinar la participación de cada legatario, no ha pretendido hacerlo más que de una manera accesoria, es decir, para el caso en que todos vinieran, efectivamente, en concurrencia”.<sup>158</sup>

Otro modo de instituir legatarios en forma conjunta y por tanto con derecho de acrecer, es cuando el testador en un mismo acto, aunque sea mediante varias disposiciones lega a dos o más personas una misma cosa no susceptible de dividirse sin deterioro según el artículo 1045 del Código Napoleón. Contra esta exigencia relativa a la divisibilidad sin deterioro se pronuncian entre otros Marcelo Planiol y Jorge Ripert, quienes la consideran como no determinante en la producción del derecho de acrecer, pues para que tenga lugar sólo se requiere la identidad en la cosa legada solidariamente a los colegatarios:

“No es la indivisibilidad de la cosa lo que hace imposible el acrecimiento, sino solamente la voluntad del testador...la intención del testador de dar la totalidad de la cosa a cada uno de los legatarios es...evidente cuando la lega a cada uno de ellos por separado”.<sup>159</sup>

Finalmente, hemos de considerar lo dispuesto en los artículos 725, 727, 789, 1039 y 1043 que consignan las causas que generan la caducidad de una disposición dando lugar al derecho de acrecer siempre que el testador no haya previsto sustitución ni haya

---

<sup>158</sup> COLIN, Ambrosio. CAPITANT, H. Op. Cit. Pág.125.

<sup>159</sup> PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. Op. cit., t.V. Pág.787.

lugar a la representación; como son la falta de concepción del instituido a la apertura de la sucesión, la indignidad sí el indigno no tiene descendientes, la prescripción del derecho de aceptar, la premuerte, la declaración de muerte, la ausencia, la renuncia y la incapacidad para suceder.

#### **2.4.5. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER ANTES Y DESPUÉS DE LA ACEPTACIÓN (TRANSMISION Y DISPOSICION).**

El principal efecto producido por el derecho de acrecer es la extensión del derecho de cada llamado a la totalidad de la herencia en la medida que uno de los coherederos no la acepta. Ahora bien, del hecho de que pueda surgir una vacante con anterioridad a la apertura de la sucesión en términos del artículo 1039 del Código Napoleón antes de la aceptación de los coherederos podemos concluir que el derecho de acrecer se realiza de pleno derecho por no requerir aceptación y subrogar a quienes se benefician con él, en las cargas del faltante hasta el equivalente a lo recibido conforme al artículo 802 del citado Código, siempre que no sean personales:

“El acrecimiento tiene lugar, en principio cum onere: el legatario que se beneficia de la falta de su colegatario, soporta las cargas del legado caducado; se presume que el testador quiso que la carga fuera cumplida por quien recibiera el emolumento. Pero el de cùjus podría decidir de manera distinta, expresa o implícitamente; por ejemplo, el carácter riguroso y personal de la carga impuesta a uno de los colegatarios llevará a presumir que el testador no quería constreñir a ella a los demás colegatarios en el supuesto de acrecimiento”.<sup>160</sup>

“En general, la aceptación a beneficio de inventario es facultativa para el heredero y para cada uno de ellos, cuando son muchos, de tal suerte que uno de los coherederos puede aceptar pura y simplemente, mientras que otro acepta a beneficio de inventario...Hay casos en que el heredero cuando acepta debe hacerlo a beneficio de inventario...Hay casos en que el heredero no puede aceptar a beneficio de inventario”.<sup>161</sup>

---

<sup>160</sup> MAZEAUD, Henri. León. Jean. Op. Cit. Pág.460.

<sup>161</sup> COLIN, Ambrosio. CAPITANT, H. Op. Cit., t. VII, libro II, 1955. Pág.178.

Asimismo, el acrecimiento tiene lugar de manera proporcional en favor de los coherederos según el párrafo segundo del artículo 1044 del Código Napoleón:

“el acrecimiento se realiza igualmente en provecho de cada uno de los coherederos; si de tres hijos uno renuncia, su parte se divide igualmente entre los otros dos que reciben cada uno la mitad de la herencia”.<sup>162</sup>

Dado que el derecho de acrecer es un efecto de la vocación solidaria por la que se llama a los herederos y que puede tener lugar aún antes de la aceptación; si alguno muere sin haber aceptado, transmite tal derecho a sus sucesores según dispone el artículo 781 del citado Código y con él, el derecho de acrecer. Todo coheredero puede disponer de sus derechos hereditarios, entre los que se encuentra el derecho de acrecer en favor de terceros pero en tal caso habrá de considerarse aceptada la herencia en términos de lo dispuesto por el artículo 780 del referido Código, más en éstos negocios deberá tenerse en cuenta la voluntad de las partes para determinar si quisieron transmitir o no el acrecimiento:

“Si el cedente y el cesionario pretendieron...que la cesión abarque todos los derechos eventuales o actuales del cedente, el beneficio será para el cesionario. Por el contrario, pertenecerá a éste si resulta que las partes creyeron hacer la cesión exclusivamente de la parte sucesoria del cedente”.<sup>163</sup>

#### **2.4.6. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE LEGATARIOS UNIVERSALES, A TITULO UNIVERSAL Y A TITULO SINGULAR.**

El derecho de acrecer se realiza entre legatarios universales a título universal por la naturaleza de su título, por eso, el artículo 1044 del Código Napoleón exige que el llamamiento de los legatarios se haga sin asignación de partes, esto es, sin limitar el derecho de cada uno de ellos a una parte determinada, sino permitiendo que su vocación

---

<sup>162</sup> JOSSERAND, Louis. BRUN, André. “Derecho Civil”, (trad. de Santiago Cunchillos y Manterola), t. III, vol. II, 3ª ed., serie: “Ediciones Jurídicas Europa América”, Bosch y Cia. Editores, Buenos Aires, Argentina, 1951. Pág.143.

<sup>163</sup> COLIN, Ambrosio. CAPITANT, H. Op. Cit., t. VII, libro II. Pág.169.

siga siendo solidaria. En caso de legados a título singular la solidaridad del llamamiento la crea el propio testador, por ello habrá de instituir a los colegatarios sin fijación de partes:

“no tuvieron en cuenta más que los legados particulares...los artículos 1044 y 1045 emplean la frase “cosa legada”, que sería impropia de una disposición universal...la jurisprudencia ha considerado esos dos artículos como solamente aplicables a los legados particulares. Por consiguiente, en todo caso se dará el acrecimiento respecto a los legados universales o a título universal sin designación de porciones, debido a la noción misma de legado de universalidad que postula el acrecimiento”.<sup>164</sup>

Asimismo, existen autores que afirman que lo dispuesto por el artículo 1045 del ordenamiento citado es aplicable únicamente al derecho de acrecer entre legatarios a título singular, por usar la frase “cosa que no sea susceptible de ser dividida sin deterioro” como condicionante para la realización de tal derecho, lo cierto es que no siendo factor determinante la divisibilidad sin deterioro del objeto legado, sino tan sólo la identidad del objeto legado en su totalidad a varias personas, esa condición no debe aplicarse a ningún tipo de legados, realizándose por tanto el derecho de acrecer siempre que se instituyan legatarios conjuntos universales, a título universal o singular, en un acto aún en varias cláusulas:

“Esta innovación ha sido...censurada. En la conjunción re tantum...reciben cada uno...derecho a la totalidad de la cosa legada, limitado solamente por la concurrencia del derecho del otro instituido...será en vano buscar en que razón se han apoyado los redactores del Código para no seguir en esto la doctrina romana”.<sup>165</sup>

“Esta distinción introducida por el Código se ha criticado con sobrada razón ...no es la indivisibilidad de la cosa lo que hace imposible el acrecimiento sino...la voluntad del testador. Si esa consideración fuera decisiva, habría que tenerla en cuenta aun en el caso de conjunción re et verbis”.<sup>166</sup>

---

<sup>164</sup> PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. Op. cit., t.V. Pág.790.

<sup>165</sup> COLIN, Ambrosio. CAPITANT, H. Op. Cit., t. VIII. Pág.126.

<sup>166</sup> PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. Op. cit., t.V. Pág.787.

#### **2.4.7. EL DERECHO DE ACRECER EN EL LEGADO DE USUFRUCTO.**

En este caso el derecho de acrecer tiene lugar en los términos indicados por los artículos 1044 y 1045 del Código Napoleón, siempre que surja una vacante antes de que acepten todos los llamados. Más, dada la naturaleza vitalicia del usufructo y apoyándose en lo ordenado por el artículo 580 del referido Código, en el sentido de que el mismo puede constituirse “*hasta cierto día*”, se plantea la posibilidad de que tal derecho se verifique aún cuando todos hayan aceptado, concretándose su vocación en una cuota del mismo y alguno de ellos fallezca posteriormente; cesando en el goce de su porción, conforme al artículo 617 del Código Napoleón y cuyo disfrute sucesivo gozarán los restantes.

Julien Bonnecase se pronuncia por la negativa en virtud del silencio del Código Napoleón y de que el derecho de acrecer supone la caducidad de uno de los llamamientos, pues aquí todos los colegatarios han concurrido, por tanto, no puede tener lugar el derecho de acrecer y debe consolidarse esa porción con la nuda propiedad. Pueden los colegatarios disfrutar sucesivamente la porción del faltante si así lo dispuso el testador, pero no por derecho de acrecer:

“Si se lega el usufructo de una cosa a dos personas, la parte que caduque del legado se transmite al nudo propietario, cuando habiendo sobrevivido ambos legatarios y recibido su parte, muera uno de ellos”.<sup>167</sup>

#### **2.4.8. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESIÓN LEGITIMA.**

El artículo 786 del Código Napoleón concede a los herederos legítimos el derecho de acrecer cuando alguno de ellos renuncia y prevé para el caso de que sea único el

---

<sup>167</sup> BONNECASE, Julien. Op. Cit. Pág.512.

renunciante, que la herencia se transmita a los llamados del grado siguiente. Esto según lo ordenado en los artículos 734 y 735 de ese Código, los cuales disponen que los herederos más próximos en grado excluyen a los más remotos, salvo el derecho de representación, mediante el que los sucesores del premuerto natural o civilmente ocupan su lugar, según los numerales 739 y 744 del referido Código y conforme al contenido del artículo 745 de ese ordenamiento, por el que la herencia le es deferida a los coherederos en partes iguales o solidariamente y al surgir una vacante operará a su favor el derecho de acrecer y sólo si desaparecen todos los llamados a suceder en un mismo grado preferente se defiere la herencia a los del siguiente o a la otra línea en términos del artículo 733 del Código Napoleón:

“En suma lo que el art. 786 debió decir para expresar exactamente el pensamiento del legislador es que la parte correspondiente al coheredero que renuncia acrece a los coherederos o a los herederos subsiguientes a quienes perjudicaba su presencia”.<sup>168</sup>

“cuando la partición se ha hecho por estirpes: la parte del renunciante no acrece entonces más que a los coherederos que pertenecen a la estirpe del renunciante....si la herencia se divide en dos líneas...la renuncia no aprovecha más que a los llamados a suceder de la línea a la cual pertenecía el renunciante”.<sup>169</sup>

#### **2.4.9. EL DERECHO DE ACRECER EN LA INSTITUCION CONTRACTUAL.**

El Código Napoleón permite instituir a los sucesores mediante contrato, limitando esta facultad a las liberalidades que en capitulaciones matrimoniales se hagan los futuros consortes entre sí o hagan en su favor sus parientes e inclusive los extraños en beneficio de uno de ellos o de los dos, en cuyo caso existe la presunción de que es hecha

---

<sup>168</sup> COLIN, Ambrosio. *CAPITANT*, H. *Op. Cit.*, t. VII. Pág.169.

<sup>169</sup> JOSSERAND, Louis. *Op. Cit.*, t. III, vol. II. Pág.143.

también en favor de los hijos que nazcan de ese matrimonio o en favor sólo de éstos. También pueden los cónyuges instituirse sucesores uno del otro durante su matrimonio.

Dicha limitación responde a que la institución contractual es una especie de pacto sobre sucesión futura sancionado con nulidad absoluta por la ley, pues priva al disponente, dada su irrevocabilidad de su libertad de testar, alienta el deseo de ver morir al instituyente; mediante él podrían transgredirse las normas relativas a la legítima y la enajenación de derechos futuros sólo proporcionaría al legatario un beneficio simbólico. La institución contractual contradice además el principio de que para ser capaz de recibir se debe estar concebido pues permite instituir como sucesores a los consortes y a los hijos que nazcan en su matrimonio e inclusive sólo a éstos y el relativo a que no es válido donar y retener, en virtud de que el instituyente conserva la propiedad de los bienes comprendidos en la institución y puede disponer de ellos a título oneroso. Por ello, sólo en atención a la seguridad familiar se permite instituir sucesores contractuales a los cónyuges y a sus descendientes, a los cuales a la apertura de la sucesión se les deferirá la herencia y por tanto estarán en la misma posición que un legatario universal, a título universal o a título particular, según el carácter con que hayan sido instituidos y en este contexto, conforme a las normas de la sucesión por causa de muerte, podrá, en su caso operar a favor de los colegatarios el derecho de acrecer, siempre que se reúnan los requisitos exigidos por los artículos 1044 y 1045 del Código Napoleón y algún llamado no acepte el legado, puesto que por el contrato celebrado entre instituyente e instituido, lo que éste último aceptó fue únicamente su institución como legatario:

“La institución contractual, o donación de bienes futuros, es un contrato por el cual el instituyente se compromete a dejarle al instituido, su sucesión, una parte de ésta o ciertos bienes determinados de su sucesión...el instituyente sigue siendo propietario de los bienes de la sucesión...el instituido no tiene sino un derecho eventual...la institución contractual se parece a la donación por su irrevocabilidad...Luego de la muerte del

instituyente el instituido a quien el contrato le confiera el título de sucesible, se encuentra, en principio, en la situación de un legatario universal, a título universal o singular, según que haya sido instituido en la totalidad, en una parte alícuota o en bienes determinados de la sucesión”.<sup>170</sup>

#### **2.4.10. EL ACRECIMIENTO EN LOS CONTRATOS CONSTITUTIVOS DE RENTA VITALICIA Y USUFRUCTO.**

Se habla de acrecimiento en la constitución mediante contrato de un usufructo o de una renta vitalicia; más hay que considerar que los contratos precisan oferta y aceptación de sus destinatarios y que mientras, al menos uno de ellos no acepte, no habrá adquirido el usufructo o renta que se le ofrece y ante la falta de aceptación de otro, el acrecimiento no podría tener lugar sino a favor de quien ya hubiere aceptado. Como antes vimos, el acrecimiento, sólo puede verificarse antes de que todos los destinatarios de la oferta acepten, pues cuando todos han aceptado, su derecho se concreta en una cuota del usufructo o renta y sí conforme a la voluntad del otorgante, fundada en lo dispuesto por los artículos 1972 y 580 del Código Napoleón, los pensionistas o usufructuarios restantes gozan sucesivamente la porción que uno de ellos gozó y en cuyo disfrute cesó por muerte, lo harán por derecho de reversión y no por derecho de acrecer:

“la renta constituida a favor de dos personas, puede estipularse reversible sobre la supérstite, en tal supuesto, la obligación del deudor de la renta no se modifica por la muerte de la premoriente”.<sup>171</sup>

“intención de las partes hacerla indivisible..el último sobreviviente del grupo percibirá íntegramente las pensiones la renta se llama reversible en cabeza del sobreviviente ...La reversibilidad se admite aún cuando no haya sido estipulada...en el contrato”.<sup>172</sup>

---

<sup>170</sup> MAZEAUD, Henry León y Jean. *Op. Cit.*, 4ª parte, vol. II. Págs.30-31.

<sup>171</sup> MAZEAUD, Henry León y Jean. *Op. Cit.*, 3ª parte, vol. IV, 1962. Págs.610-611.

<sup>172</sup> PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. *Op. cit.*, t. XI. Pág.526.

“usufructo a favor de varias personas reversible de una a otra, sin que...sea violatoria de la regla...el usufructo es vitalicio...pueden ser beneficiarias...las personas concebidas en el momento de la convención...Veremos una sucesión de usufructos, pero el constituyente no habrá prolongado...el usufructo más tiempo del que hubiese durado si directamente lo hubiere establecido en provecho del último superviviente. La ventaja que se encuentra en la cláusula de reversibilidad es que distintas personas puedan aprovecharse de la totalidad de los productos de los bienes comprendidos en el usufructo, sin disminución alguna hasta la muerte del último”.<sup>173</sup>

La regulación que del derecho de acrecer llevan a cabo las disposiciones contenidas en el Código Napoleón ponen de manifiesto la enorme influencia que sobre este sistema jurídico ejerce la técnica jurídica romana; la que ha aportado al Derecho francés, entre otras, la idea de la institución de herederos o legatarios conjuntos, los cuales se encuentran facultados para beneficiarse con el eventual acrecimiento de su porción hereditaria derivado de la falta de aceptación de alguno de los conjuntamente instituidos.

La doctrina jurídica francesa ha pretendido subsanar el error cometido por los legisladores franceses al exigir de manera poco afortunada que la cosa legada sea susceptible de ser dividida sin deterioro para la verificación del derecho de acrecer, pues no siendo factor determinante la divisibilidad sin deterioro del objeto legado, sino la identidad del objeto legado en su totalidad a varias personas, esa condición no debe aplicarse a ningún tipo de legados, actualizándose por tanto el derecho de acrecer siempre que se instituyan legatarios conjuntos y uno de ellos no acepte.

Una controversia más, es la que sostienen juristas franceses en torno a la naturaleza jurídica de la institución mediante la cual el beneficiario conjunto de una renta vitalicia o un usufructo en su totalidad disfruta la porción de que disfrutó su titular y en cuyo goce ha cesado por muerte, ya que un sector de la doctrina de manera equivocada

---

<sup>173</sup> PLANIOL, Marcel. RIPERT, Georges. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Lic. José M. Cajica Jr.), t. III, los bienes, 2ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1991. Pág.455.

sostiene que se trata de derecho de acrecer, mientras que otro acertadamente afirma que se trata de renta vitalicia o usufructo reversible.

Aún cuando la legislación francesa aborda no sin cierto recelo el tema de la institución contractual; la limita a ciertas hipótesis aisladas y concretas por ser un pacto sobre sucesión futura afectado de nulidad por privar al disponente de su libertad de testar; estimular el anhelo del fallecimiento del otorgante; contradecir el principio relativo a la capacidad de recibir, pues para ello se debe estar concebido y el que se refiere a que no es válido donar y retener, pues el otorgante reserva para sí la titularidad de sus bienes, encontrándose facultado además para disponer de los mismos a título oneroso.

Por lo demás, ni la doctrina ni la legislación francesa abordan el tema del derecho de acrecer en los negocios entre vivos; sin embargo, el Código Napoleón de manera errónea lo impone en algunos casos aislados como es el caso del usufructo y la renta vitalicia; pues los contratos se rigen por las disposiciones propias de las obligaciones civiles. Por lo que al contrato de donación en particular se refiere, lo relativo al mismo será tratado de manera pormenorizada en el capítulo cuarto del presente estudio.

## **2.5. EL DERECHO DE ACRECER EN LA LEGISLACION ALEMANA.**

### **2.5.1. EL CONCEPTO DE DERECHO DE ACRECER.**

Frente a la omisión del Código Civil Alemán <sup>174</sup> en vigor a partir del 1o. de enero de 1900 y conforme a la regulación que del derecho de acrecer lleva a cabo el mismo en su artículo 2094, Ludwig Enneccerus, Theodor Kipp y Martín Wolff, afirman:

---

<sup>174</sup> ENNECCERUS Ludwig. KIPP Theodor. WOLFF Martín. “Tratado de Derecho Civil”, (trad. de Carlos Melon Infante), apéndice, Código Civil Alemán (BGB), Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1994.

"Acrecimiento, en el sentido del C.c. es el aumento que experimenta la porción hereditaria de un heredero testamentario o contractual por desaparecer un coheredero".<sup>175</sup>

En este contexto, podemos concluir que para dichos autores, el derecho de acrecer es la facultad que la ley otorga a cada coheredero para beneficiarse con el aumento que experimenta su respectiva cuota por desaparecer uno de ellos.

### **2.5.2. EL FUNDAMENTO DEL DERECHO DE ACRECER.**

La legislación alemana recurre al derecho de acrecer para completar la transmisión de la sucesión, cuando habiendo el causante dispuesto de la totalidad de su herencia en favor de varios herederos, alguno de ellos no acepta; por eso admite como fundamento de tal derecho, la voluntad presunta del causante, consistente en que sólo los por él instituidos sean sus únicos herederos, aunque uno de ellos no acepte; con exclusión de cualquier otra persona:

“Las normas sobre el acrecimiento se proponen dar una regulación, para el caso de que falle uno de los herederos instituidos, que coincida con la presumible voluntad del causante, por cuanto atribuyen a los demás herederos instituidos la parte que ha quedado libre”.<sup>176</sup>

Sin embargo, no podría constituir el fundamento del derecho de acrecer la presumible voluntad del causante en la sucesión legítima, en la que desde siempre ha tenido lugar:

“Para la manifestación equivalente en materia de sucesión legal la ley no usa la expresión acrecimiento, a pesar de tratarse de la misma cosa”.<sup>177</sup>

---

<sup>175</sup> KIPP Theodor. *Op. Cit.*, (trad. de Blas Pérez González y José Alguer), t. 5º, vol. I, 2ª ed., 1976. Pág.427.

<sup>176</sup> *Ibidem*. Pág.428.

<sup>177</sup> *Ibidem*. Pág.427.

Así, tendremos como fundamento del derecho de acrecer la disposición de la totalidad de la herencia en favor de varios herederos que realiza el causante en la sucesión testamentaria y contractual o la ley en la sucesión legítima para completar la transmisión de la herencia si alguno de los llamados desaparece:

“Por la muerte de un miembro de la casa no se produce modificación alguna en las relaciones jurídico-patrimoniales. Su cuota acrece a los restantes comuneros en mano común. El acrecimiento también tiene lugar cuando muere el propio señor de la casa. Lo que entonces sucede es tan sólo que el hijo junto a la obligación del culto a los muertos asume la potestad doméstica en virtud de derecho de nacimiento o derecho de sangre...todo el patrimonio tiene que quedar en la comunidad doméstica...A pesar de la admisión de la sucesión hereditaria voluntaria, ésta constituye siempre en él una excepción. La regla general es la sucesión hereditaria legítima, que se apoya en el parentesco...La sucesión hereditaria legítima no puede, por lo tanto, fundamentarse en la voluntad presunta del causante”.<sup>178</sup>

### **2.5.3. LA NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE ACRECER**

El derecho de acrecer es un efecto causado en virtud de que el disponente atribuye la totalidad de su herencia a los herederos que él mismo instituye con exclusión de cualquier otra persona; efecto que se produce cuando al morir el causante se abre la sucesión (artículo 1922) y los coherederos adquieren la herencia de manera provisional (artículo 1942); si antes ha dejado de existir alguno de los instituidos o falla luego de haber adquirido provisionalmente la herencia, pues en tal caso, la vacante que origina deberá referirse también al momento de la apertura de la sucesión, resolviéndose su adquisición provisional retroactivamente (artículo 1953) y defiriéndose la herencia a favor de los coherederos restantes quienes al definir el concurso con su aceptación, adquieren su

---

<sup>178</sup> PLANITZ, Hans. “Principios de Derecho Privado Germánico”, (trad. de Carlos Melon Infante), 3ª ed., Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1957. Págs.343,346.

respectiva porción hereditaria con el aumento que ésta ha experimentado por desaparecer alguno de ellos y en que consiste el derecho de acrecer que la ley les otorga:

“el acrecimiento tiene lugar cuando el causante ha instituido a A, B y C como herederos en un tercio cada uno y además cuando les ha instituido sin determinación de porciones. Si...han sido instituidos en una cuarta parte cada uno, el acrecimiento no tiene lugar...No obstante, si puede demostrarse que la voluntad del causante fue que...fueran los únicos herederos, entonces...obtienen en lugar de la cuarta parte un tercio cada uno y si falta A, su tercio acrece a B y C”.<sup>179</sup>

#### **2.5.4. REQUISITOS LEGALES PARA LA PROCEDENCIA DEL DERECHO DE ACRECER.**

El artículo 2094 del Código Civil Alemán exige al causante reunir ciertos requisitos para que tenga lugar el derecho de acrecer: en primer término debe instituir, en uno o varios testamentos o contratos sucesorios, siempre que exista compatibilidad entre ellos, atento lo dispuesto por los artículos 2258 y 2289 del ordenamiento citado, a varios herederos en la totalidad de su herencia, de manera tal que excluyan la sucesión legítima, lo cual puede conseguir instituyéndolos sin designación de partes o lo que es igual, por partes iguales, conforme a los artículos 2091 y 2092 de dicho Código, o finalmente instituyendo a cada uno de ellos en una cuota, si la suma de todas ellas no agota la herencia en su totalidad, pero es fácil determinar que su voluntad es que, los instituidos sean sus únicos herederos, pues en tal caso sus cuotas experimentarían un aumento proporcional a dicha totalidad, de acuerdo a lo establecido por el artículo 2089 del referido ordenamiento:

“el causante ha de haber dispuesto la totalidad de la herencia (mediante una o varias disposiciones por causa de muerte) o debe corresponder a su voluntad que se extiendan a toda la herencia las instituciones hereditarias que en el sentido literal de las palabras, no la cubren por completo”.<sup>180</sup>

---

<sup>179</sup> KIPP Theodor. *Op. Cit.*, t. 5º vol. I. Págs.428-429.

<sup>180</sup> *Ibidem*. Pág.428.

En segundo término: el causante no debe excluir el derecho de acrecer como en la hipótesis de institución de heredero sustituto, pues en tal caso, la sustitución gozará de preferencia sobre el derecho de acrecer, según dispone el artículo 2099 del Código Civil Alemán. El último requisito, es que alguno de los instituidos falle antes o después de la muerte del causante, porque no quiera o no pueda aceptar la herencia, generando así una vacante en la vocación, que como hemos visto deberá estar siempre referida al momento de la apertura de la sucesión.

El Código Civil señala como causas generadoras de vacante apta para el derecho de acrecer: la incapacidad para suceder (artículos 1 y 6), la ausencia y declaración de muerte (artículos 13 y 14), las asociaciones no inscritas (artículo 21), la falta de concepción y la premuerte (artículo 1923 y 2160) salvo que el causante haya instituido sólo a sus hijos y antes de otorgarse el testamento haya premuerto uno de ellos dejando descendientes pues en tal caso, se entenderá que dichos descendientes están instituidos en tanto que entran en el lugar de su padre en la sucesión legítima (artículo 2068) por derecho de representación aún cuando el Código Civil no lo nombra así, la premuerte del descendiente designado por el causante, siempre que el mismo no tenga descendientes pues si los tiene se entenderán también designados éstos (artículo 2069), la repudiación (artículos 1943, 1944) el hecho de que la condición suspensiva o el término bajo el cual está ordenado un legado no se cumpla dentro de los treinta años siguientes a la apertura de la sucesión o que en igual término no esté concebido el designado o no se determine su personalidad (artículo 2162), la disposición a favor del Juez, Notario, Escribano Judicial o testigo, sus cónyuges, parientes o afines en línea recta o en segundo grado en línea colateral (artículos 2234, 2235), la indignidad (artículos 2339, 2344), la renuncia contractual que a

su derecho sucesorio testamentario, legal o contractual haga el instituido (artículos 2346 y 2352).

### **2.5.5. EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER ANTES Y DESPUÉS DE LA ACEPTACION (TRANSMISION Y DISPOSICION).**

Ya hemos visto que el derecho de acrecer implica la extensión del derecho de los aceptantes a la totalidad de la herencia en proporción a sus respectivas porciones según el artículo 2094 del Código Civil, en la medida que alguno de los instituidos no la aceptan y que la causa de esta falta puede surgir antes o después de la apertura de la sucesión pero se debe referir siempre a ese momento, que es cuando los coherederos conforme al artículo 1942 del Código citado, adquieren independientemente de su aceptación de manera provisional la herencia. En este contexto y si se considera además lo que dispone el artículo 1950 de dicho ordenamiento en el sentido de que la repudiación o aceptación de la herencia no puede limitarse tan sólo a una parte de la herencia, podemos concluir que el derecho de acrecer se produce siempre de pleno derecho, pues la herencia se acepta como unidad, con inclusión del anterior o ulterior acrecimiento; sin embargo por lo que hace a la obligación de colacionar, a los legados y modos, se tiene a la porción recibida por acrecimiento y a la originaria como porciones independientes, conforme al artículo 2095 del citado Código:

“el acrecimiento tiene lugar en proporción a las porciones hereditarias de los titulares...La porción que originariamente corresponde al titular del derecho de acrecer y la parte acrecida son inseparables por lo que hace referencia a la aceptación...El titular del derecho de acrecer soporta los gravámenes de la parte acrecida, pero para contribuir al levantamiento de éstos sólo tiene que entregar la misma parte acrecida...no tiene necesidad de destinar a ello su porción originaria”.<sup>181</sup>

---

<sup>181</sup> Ibidem. Págs.429-430.

El derecho de acrecer por existir desde el momento mismo de la apertura de la sucesión es susceptible de heredarse junto con el derecho que asiste al instituido para repudiar o aceptar la herencia si éste fallece sin haberlo hecho, conforme a lo dispuesto por el artículo 1952 del Código Civil; en otros países este derecho se denomina transmisión de la delación hereditaria. Asimismo, los coherederos pueden disponer de su cuota hereditaria, más en este caso se debe tener por aceptada la herencia pues sería imposible enajenar algo de lo que no se es propietario. El derecho de acrecer que favorezca al enajenante una vez concluida la operación no se entenderá incluido en la enajenación, salvo estipulación expresa en contrario, atento a lo dispuesto por los artículos 2033, 2371 y 2373 del Código Civil Alemán:

“la enajenación de la herencia no se presume que se extienda a la participación que acrezca al enajenante después de la conclusión del contrato o que de otro modo se le defiera a consecuencia de faltar un coheredero”.<sup>182</sup>

“La herencia pasa al heredero en el momento de la muerte del causante...en el Derecho alemán no existe la hereditas iacens...el heredero ausente, e incluso el heredero desconocido, obtienen la propiedad y por lo menos...la adquisición provisional de la herencia...así, el coheredero puede, por ejemplo, disponer de manera independiente sobre su cuota en el caudal relicto, si bien los otros coherederos están entonces facultados a ejercitar el tanteo”.<sup>183</sup>

Para concluir habremos de considerar que conforme a lo dispuesto por el propio artículo 2094 del Código Civil Alemán, el derecho de acrecer tiene también lugar entre los instituidos en la totalidad de una porción hereditaria común y sólo cuando faltan todos ellos, puede favorecer a los restantes instituidos, o en su caso, deferirse en favor de los herederos legítimos.

---

<sup>182</sup> Ibidem. Pág.430.

<sup>183</sup> PLANITZ, Hans. Op. Cit. Págs.375,381.

## 2.5.6. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE LEGATARIOS.

El artículo 2158 del Código Civil Alemán concede derecho de acrecer a los colegatarios aceptantes cuando alguno de ellos falla antes o después de la apertura de la sucesión, siempre que se haya legado a todos el mismo objeto, aún cuando el causante haya determinado las cuotas de los designados:

“No se excluye el derecho de acrecer porque el causante haya determinado las participaciones de los designados en el objeto común...no procede...cuando se trata de la simple combinación de varios legados independientes en una sola frase...existe un legado en el cual, en caso de duda, procederá el derecho de acrecer, aunque el causante haya determinado que uno de ellos obtenga 1/2, el otro 1/3 y el tercero 1/6. Cuando legó a tres personas en la proporción de un tercio para cada una de ellas...no está lejos la posibilidad de que quisiera ordenar tres legados distintos. Pero tampoco puede negarse...que es posible la existencia de un legado unitario; todo depende de las circunstancias del caso”.<sup>184</sup>

En este punto, resulta conveniente recordar que conforme a la elaboración histórica del derecho de acrecer; la única condición indispensable para que el mismo tenga lugar, es la identidad del objeto legado en su totalidad a varios colegatarios. Así, resulta dudoso que en caso de que el causante determine la participación de cada uno de ellos en el objeto legado exista identidad entre el objeto a que es llamado cada legatario; por eso, si el causante quiere que entre los instituidos tenga lugar el derecho de acrecer cuando alguno de ellos falle, deberá señalar sus participaciones de manera accesoria y no referirla a la institución misma, pues de lo contrario limita el llamamiento de cada colegatario a la porción indicada. Ilustrativo de señalamiento accesorio de la participación correspondiente a cada colegatario es el caso en que el causante instituye a tres personas por iguales terceras partes o simplemente por partes iguales, pues lo hace sólo adelantándose a lo que

---

<sup>184</sup> KIPP Theodor. Op. Cit., t. 5º, vol. I. Pág.540.

ocurrirá si todos los colegatarios aceptan el legado, pero de ninguna manera limita el derecho de cada uno a una porción independiente.

### **2.5.7. EL DERECHO DE ACRECER EN EL LEGADO DE USUFRUCTO.**

Por tratarse de un legado, el derecho de acrecer tendrá lugar a favor de los cusufructuarios aceptantes siempre que se les haya otorgado a todos ellos el usufructo de la totalidad de un mismo objeto y alguno de ellos falle antes o después de la apertura de la sucesión, conforme al artículo 2158 del Código Civil Alemán. Más aún, atendiendo a la naturaleza vitalicia del usufructo conforme al artículo 1061 del citado ordenamiento, se plantea la duda de si en caso de que habiendo aceptado el usufructo todos los colegatarios, pueda no obstante, tener lugar entre ellos el derecho de acrecer si posteriormente alguno fallece, cesando así en el disfrute de su cuota, en el que le sustituirán los demás. Sobre este particular cabe hacer dos observaciones: primera; el derecho de acrecer tiene lugar siempre antes de que todos los llamados aceptan el legado; pues si todos aceptan, su vocación se concreta en una cuota, sin que pueda ya haber lugar a este derecho porque el mismo supone que alguno de los instituidos falle al momento de la apertura de la sucesión; segunda, el Código Civil no contempla esta hipótesis; por tanto, si el causante quiere que aún después de aceptado el legado por todos los instituidos, al fallecer alguno de ellos, los demás disfruten sucesivamente la cuota que aquél disfrutó, deberá expresarlo así en la institución. En tal virtud, los demás cusufructuarios obtendrían ese disfrute sucesivo no por derecho de acrecer sino en atención a la facultad que la ley concede al causante para instituir legatarios fideicomisarios o sucesivos hasta por treinta años después de su muerte, según

disponen los artículos 2100, 2102, 2103, 2106, 2107, 2109, 2110 y 2191 del Código Civil

Alemán:

“El testador solamente puede vincular el caudal relicto por treinta años a contar desde su muerte...durante una generación o durante la vida de una sola persona que ya existía en el momento de morir...El causante puede atribuir el objeto legado a un tercero a partir de un determinado acontecimiento...Si no ha quedado determinado el momento de la delación del legado de restitución fideicomisaria...se entiende, que coincide tal instante con el de la muerte del legatario”.<sup>185</sup>

“La sustitución fideicomisaria...el testador quiere favorecer a una persona allegada...en tal forma que obtenga el disfrute...normalmente por el tiempo de su vida; pero se ha de conservar en lo posible el valor sustancial, para después o a la muerte del primer llamado a otra persona también allegada al testador...en la médula de la institución late la reserva de la sustancia a favor de otro...tanto en su alcance económico como en el concepto de las gentes, esta figura se aproxima mucho al verdadero usufructo, a tal punto que, en algún caso, es difícil distinguir con claridad la línea divisoria entre ellos”.<sup>186</sup>

#### **2.5.8. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.**

Desde el Derecho Romano el derecho de acrecer ha tenido lugar también en la sucesión legítima, por eso, aunque el Código Civil Alemán no le da ese nombre, lo contempla en su artículo 1935:

“Art. 1935. Si falla un heredero legítimo antes o después de la muerte del causante y se incrementa a consecuencia de ello la porción hereditaria de otro heredero legítimo”.

Ello en armonía con lo ordenado por los artículos 1922 y 1924 del citado Código, que atribuyen, por partes iguales la totalidad de la herencia a los sucesores de un mismo grado preferente, con exclusión de los de grados sucesivos. Así, después de considerar lo antes expuesto, algunos juristas admiten que se trata efectivamente de derecho de acrecer:

---

<sup>185</sup> KIPP Theodor. *Op. Cit.* Págs.464,543.

<sup>186</sup> HEDEMANN, J.W. “*Tratado de Derecho Civil*”, (trad. de José Luis Díez Pastor), derechos reales, vol. II, edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1955. Pág.354.

“Todo lo que se ha dicho sobre los efectos del acrecimiento rige cuando se aumenta la porción hereditaria de un heredero legal por faltar un coheredero ya de conformidad al art. 1935, ya porque desaparezca un heredero testamentario o contractual y esté excluido el acrecimiento a favor de los demás...Para la manifestación equivalente en materia de sucesión legal (art. 1935), la ley no usa la expresión acrecimiento a pesar de tratarse de la misma cosa”.<sup>187</sup>

### **2.5.9. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESIÓN CONTRACTUAL.**

A tenor del artículo 1941 del Código Civil Alemán el causante puede por contrato instituir como sus herederos o legatarios a los otros contratantes o a terceros, quienes con su aceptación, privan al causante tanto de la facultad de revocar de manera unilateral dicho contrato, salvo que se hubiere reservado expresamente el derecho de resolución, como de la de disponer a título gratuito de los bienes afectos a la institución en su perjuicio, pues si lo hace; una vez deferida la herencia a los perjudicados pueden éstos exigir su restitución, conforme a lo dispuesto por los artículos 2286, 2287 y 2293 del citado ordenamiento legal. Más, como mediante el contrato sucesorio sólo se aceptó la institución como heredero o legatario, los llamados son libres para aceptar o repudiar la herencia, de acuerdo a las normas que regulan las disposiciones de última voluntad a que nos remite el artículo 2279 del propio Código. En este contexto; cuando alguno de los instituidos de forma que excluyan la sucesión legítima o de los instituidos en el legado de un mismo objeto; falle antes o después de morir el causante; los restantes tendrán derecho de acrecer en los términos señalados en los artículos 2094 y 2158 del Código Civil Alemán:

“De los negocios propios del Derecho de Cosas para el caso de muerte se derivaron los negocios jurídico-sucesorios, puesto que el contrato estaba destinado a la constitución o supresión de un derecho hereditario, la doctrina del Derecho común reconoció dichos contratos...pueden ser pactados en beneficio solamente de una de las

---

<sup>187</sup> KIPP Theodor. Op. Cit. Págs.427,430.

partes contratantes o en beneficio de ambas, pudiendo asimismo ser concluidos, en favor de un tercero...La eficacia del contrato...sólo tiene lugar con la muerte del causante...dicho causante...no está sujeto a limitaciones en la disposición sobre el patrimonio, lo único que no puede hacer es revocar ni modificar unilateralmente el contrato sucesorio como tal”.<sup>188</sup>

#### **2.5.10. EL ACRECIMIENTO EN EL CONTRATO CONSTITUTIVO DE USUFRUCTO.**

Los contratos se rigen por las disposiciones propias del derecho de las obligaciones; ámbito en el cual, el derecho de acrecer es absolutamente innecesario por no existir nunca incertidumbre en la titularidad de los bienes materia del negocio. De manera errónea, algunos autores plantean la posibilidad de que habiendo aceptado el usufructo todos los destinatarios de la oferta; dada la imposibilidad de extender por contrato el usufructo más allá de la muerte; al fallecer alguno de los llamados, los sobrevivientes obtengan por acrecimiento la cuota que aquél disfrutó:

“En el usufructo por cuotas es posible que al desaparecer un usufructuario su cuota acrezca la del otro, por cuanto a cada uno de ellos le es concedido un usufructo a la otra cuota sujeto a la condición suspensiva de la desaparición del compañero”.<sup>189</sup>

A este criterio se oponen; la naturaleza vitalicia del usufructo, el silencio del Código Civil Alemán y la estructura y funcionamiento del derecho de acrecer, el cual opera únicamente si uno de los destinatarios de la oferta no la acepta. Lo que sí se observa en todo caso, es el disfrute sucesivo de la cuota de usufructo que disfrutó el usufructuario que ha fallecido.

Si bien el Derecho Civil Alemán es sumamente concreto, no cabe afirmar que su sencillez y el sentido práctico con que el mismo ha sido elaborado tornen incongruentes sus concepciones. Un caso específico que evidencia lo anterior es la

---

<sup>188</sup> PLANITZ, Hans. Op. Cit. Págs.367-368.

<sup>189</sup> WOLFF, Martín. Op. Cit., t. 3º, vol. II, 3ª ed., 1971. Pág.107.

regulación que del derecho de acrecer lleva a cabo su Código Civil; el cual al referirse a la hipótesis en que el testador no dispone de toda su herencia ordena que la totalidad de la misma sea deferida a los por él instituidos acreciéndoles la parte no atribuida de manera proporcional; hipótesis completamente justificada si se considera que la función exclusiva del derecho de acrecer es completar la transmisión de la herencia y mejor aún si beneficia a quienes el testador designó como sus sucesores.

Aún cuando el Código Civil Alemán no contempla entre las hipótesis en que opera el derecho de acrecer aquella en que uno de los usufructuarios beneficiados conjuntamente con la totalidad de un mismo usufructo fallezca luego de haber disfrutado su porción, un sector de la doctrina de este país refiere de manera equivocada que es factible que los sobrevivientes disfruten proporcionalmente dicha porción por actualizarse el derecho de acrecer; siendo lo correcto que los demás usufructuarios obtienen tal disfrute sucesivo atenta la facultad que la ley concede al otorgante para instituir legatarios fideicomisarios o sucesivos hasta por treinta años después de su muerte.

Por lo que a la institución contractual se refiere hemos de destacar que como lo único que se acepta en la misma es la institución como sucesor, sin prejuzgar sobre la aceptación o repudiación de la herencia o legado; una vez abierta la sucesión deberá estarse a los lineamientos que rigen a las disposiciones por causa de muerte. Por cuanto hace a los contratos, el derecho de acrecer nunca tiene lugar por regirse estos por las disposiciones propias del derecho de las obligaciones civiles, para las cuales el derecho de acrecer resulta completamente ajeno.

El contrato de donación y lo relativo al derecho de acrecer en dicho contrato se estudiará detalladamente en el capítulo cuarto.

## **CAPITULO III**

### **“EL DERECHO DE ACRECER EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO”.**

## CAPITULO III

### "EL DERECHO DE ACRECER EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO".

#### 3.1. EL DERECHO DE ACRECER EN LOS CODIGOS CIVILES VIGENTES EN LOS ESTADOS DE CAMPECHE Y OAXACA.

##### 3.1.1. EL CONCEPTO DE DERECHO DE ACRECER.

Los Códigos Civiles del Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1870 y 1884, fieles a la doctrina española, admitían el derecho de acrecer tanto en la sucesión legítima como en la testamentaria. Los Códigos Civiles vigentes<sup>190</sup> en Campeche a partir de 1943 y Oaxaca desde 1944, lo regulan en su respectivo capítulo de disposiciones comunes a sucesiones legítimas y testamentarias. El artículo 1519 del Código Civil para el Estado de Oaxaca, define al derecho de acrecer en los siguientes términos:

“ART. 1519. El derecho de acrecer es el que la ley concede a un heredero para agregar a su porción hereditaria la que debía corresponder a otro heredero”.

Conforme a dicha regulación y al concepto que nos brinda tal ordenamiento, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, ha formulado este concepto:

“El derecho de acrecer es el que tienen los coherederos o colegatarios a la porción o parte de la herencia que otro u otros renuncian o no pueden adquirir; en otras palabras se califica como acrecimiento el efecto que se produce cuando cualquiera de los llamados no puede o no quiere aceptar, pues la cuota de los aceptantes sufre una expansión”.<sup>191</sup>

Del análisis de estas propuestas de los legisladores y la doctrina mexicana se puede concluir que para nuestro sistema jurídico el derecho de acrecer es un recurso técnico

---

<sup>190</sup> “Código Civil para el Estado de Oaxaca”, pub. 25 de noviembre de 1944, edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1988. “Código Civil del Estado de Campeche”, pub. 1943, edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1990.

<sup>191</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. U N A M. “Diccionario Jurídico Mexicano”. A - CH. 4ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991. Pág.53.

que usa el legislador para completar la transmisión de la herencia o legado mediante la asignación de las porciones vacantes a quienes efectivamente han aceptado, evitando así perjuicios tanto a los acreedores del autor de la herencia como a quienes habrán de sucederle.

### **3.1.2. FUNDAMENTO, NATURALEZA JURIDICA, REQUISITOS Y EFECTOS DEL DERECHO DE ACRECER.**

Como se ha dicho, los Códigos Civiles vigentes en los Estados de Campeche y Oaxaca siguen en todo al Español de 1889 por lo que al derecho de acrecer se refiere; en tal virtud, tienen como fundamento del mismo a la voluntad del testador y en el supuesto de sucesión legítima a las disposiciones de la ley, pues son éstos factores quienes en cada caso designan a los herederos. En este contexto, el Código Civil Oaxaqueño hace prevalecer sobre el derecho de acrecer, la sustitución de heredero o legatario prevista de manera expresa por el testador:

“ART. 1528. El testador puede prohibir o modificar como quiera el derecho de acrecer”.

Dichos ordenamientos califican como acrecimiento al efecto que se produce cuando alguno de los instituidos sin especial designación de partes no acepta y como derecho de acrecer, a la institución jurídica mediante la cual la ley faculta a los restantes para percibir tal acrecimiento; completar la transmisión de la herencia y evitar que en la sucesión testamentaria se abra la sucesión legítima respecto de algún bien o derecho perteneciente a la misma; si concurren los siguientes requisitos de procedencia que exige el Código Civil Oaxaqueño:

“ART. 1520. Para que en las herencias por testamento tenga lugar el derecho de acrecer, se requiere: I. Que dos o más sean llamados a una misma herencia o a una misma porción de ella, sin especial designación de partes; II. Que uno de los llamados muera antes que el testador, renuncie la herencia o sea incapaz de recibirla”.

“ART. 1521. No se entenderá que están designadas las partes sino cuando el testador haya mandado expresamente que se dividan o las haya designado con señales físicas, más la frase: por mitad o por partes iguales, u otras, que aunque designen parte alícuota no fijan ésta numéricamente, o por señales que hagan a cada uno dueño de un cuerpo separado, no excluyen el derecho de acrecer”.

El derecho de acrecer se produce de pleno derecho antes de que todos los instituidos acepten y con la obligación para éstos de cumplir las cargas impuestas a quienes no acepten, hasta la concurrencia de lo recibido y siempre que no sean estrictamente personales, según disponen los siguientes preceptos del Código Civil Oaxaqueño:

“ART. 1522. Si la falta del heredero acaece después de haber aceptado la herencia, no hay lugar al derecho de acrecer; y su parte se transmite a sus herederos, salvo lo dispuesto en el artículo 1525”.

“ART. 1523. Los herederos a quienes acrece la parte caduca suceden en todos los derechos y obligaciones que tendría el que no quiso o no pudo recibir la herencia”.

“ART. 1524. Los herederos sólo pueden repudiar la porción que acrece a la suya renunciando la herencia”.

“ART. 1525. Cuando conforme a la ley debe tener lugar el derecho de acrecer entre los llamados conjuntamente a un usufructo, la porción del que falte pasará al propietario, salvo disposición expresa del testador, en contrario”.

### **3.1.3. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE LEGATARIOS.**

El Código Civil del Estado de Oaxaca, expresamente admite el derecho de acrecer entre colegatarios, atento lo dispuesto por sus artículos 1526 y 1527:

“ART. 1526. Lo dispuesto en los seis artículos que preceden, se observará igualmente en los legados”.

“ART. 1527. Cuando los legatarios no se hallen en el caso de la fracción I del artículo 1520, pero sí en alguno de los señalados en la fracción II, el legado acrecerá a los herederos”.

Lo que el precepto últimamente citado quiso decir es que cuando no haya lugar al derecho de acrecer entre los colegatarios por no estar llamados cada uno de ellos a la totalidad del legado, las porciones que resulten vacantes se sumarán a la herencia.

### **3.1.4. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.**

El Código Civil vigente en el Estado de Oaxaca, admite el derecho de acrecer en la sucesión legítima a efecto de dar un titular a las porciones que resulten vacantes por no aceptarlas los designados por la ley en primer término:

“ART. 1529. En las herencias intestamentarias si hubiere varios parientes en un mismo grado y alguno o algunos no quisieren o no pudieren heredar, su parte acrecerá a los otros del mismo grado, salvo lo dispuesto en los artículos 1479 y 1500”.

La excepción a que alude la parte final de este precepto se refiere al derecho de representación, mediante el cual, las disposiciones relativas a la sucesión legítima permiten a los descendientes de los hijos o hermanos del autor de la sucesión recibir por estirpes la porción hereditaria que debía corresponder a su ascendente común si éste hubiere aceptado.

### **3.2. EL DERECHO DE ACRECER EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE MAYO DE 2000 Y EN EL CODIGO CIVIL FEDERAL DE 1928**

#### **3.2.1. EL DERECHO DE ACRECER ENTRE COLEGATARIOS EN EL TESTAMENTO PUBLICO SIMPLIFICADO.**

No obstante que el derecho de acrecer desapareció tanto del Código Civil Federal de 1928 como del Código Civil para el Distrito Federal de mayo de 2000<sup>192</sup> existen en ellos, preceptos que en forma incongruente pretenden aplicarlo: tal es el caso de la

---

<sup>192</sup> “En el Código Civil vigente no encontramos preceptos que en forma directa o indirecta aludan al derecho de acrecer, pues tanto en las testamentarias como en los intestados no se prevé tal hipótesis y siempre se abre la sucesión legítima en los casos en que el heredero testamentario muera antes que el testador, repudie la herencia o sea incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto”. ROJINA VILLEGAS, Rafael. “Derecho Civil Mexicano”, t. IV, 7ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1994. Pág.404.

“es necesario mencionarle a la alumna (o), una institución que ya no existe en materia hereditaria, pero que eso lo ignoraron muchos señores legisladores de últimos periodos...**ME REFIERO AL “DERECHO DE ACRECER” QUE EXISTIO EN LOS CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884. PERO QUE DESAPARECIO DEL CODIGO VIGENTE...**los casos en que procedía el derecho de acrecer, son los que ahora se determinan en el vigente Código como de caducidad del testamento y por lo mismo **NO SE ACRECE LA PARTE DE OTRO HEREDERO, SINO QUE SE ABRE RESPECTO DE ELLOS LA SUCESIÓN LEGITIMA**”. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. “Derecho Sucesorio”, 4ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 2002. Pág.254.

“En nuestro actual Código Civil, habiendo éste rechazado con mayor energía el principio de la indivisibilidad de la vocación...y puesto que el autor puede ser heredado en parte con arreglo a su última voluntad y en parte a las prescripciones de la Ley, se hace todavía más innecesario que en el caso de desaparición de un heredero testamentario entren en su lugar los demás herederos testamentarios: por el contrario, deben ser llamados herederos ab intestato”. DE IBARROLA, Antonio. “Cosas y Sucesiones”. 8ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1996. Pág.907.

fracción II del artículo 1549-Bis, que respecto a la institución de legatarios en el testamento público simplificado dispone en lo conducente:

“II. El testador instituirá uno o más legatarios **con derecho de acrecer**, salvo designación de sustitutos”.

Los motivos que tuvo la Comisión para establecer el derecho de acrecer en este precepto fueron expuestos con fecha 16 de diciembre de 1993 en el acta de primera lectura al dictamen respectivo, en los siguientes términos:

“En lo que al ámbito sucesorio se refiere, el proyecto en comento sugiere una serie de importantes modificaciones que facilitarán el otorgamiento de testamentos en la ciudad de México y proporcionarán bases firmes y sólidas para la **permanencia de los logros ya alcanzados en materia de regularización de la tenencia de la tierra** con fines de habitación popular. Tales beneficios habrán de traducirse en mayor seguridad y claridad jurídica en la posesión del suelo urbano. Una de las propuestas que mayor utilidad habrán de tener en la vida de la ciudadanía consiste en la nueva figura legal que el proyecto denomina "testamento público simplificado" la cual constituirá un medio ágil y seguro para formalizar la disposición de un bien inmueble para después de la muerte; permitirá que en las mismas escrituras en que se formalicen las adquisiciones de inmuebles destinados a vivienda cuyo valor no exceda del equivalente a 25 veces el salario mínimo general elevado al año al momento de la adquisición o de regularización de inmuebles que lleven a cabo las dependencias de la administración pública federal o del Distrito Federal; los adquirentes designen uno o más legatarios. De esta forma; la disposición de dichos bienes, vía testamentaria se da en el momento mismo de la escrituración, garantizando así que el propietario no muera intestado por lo menos respecto de ese bien ya regularizado. Con el propósito de que la muerte de uno de varios beneficiarios no frustre el objetivo de la reforma **se establece el derecho de acrecer entre los legatarios** y se faculta al adquirente para señalar legatarios sustitutos”.

Como es sabido, la función del derecho de acrecer ha sido siempre dar un destino a las porciones hereditarias que resulten vacantes, a efecto de completar la transmisión de la herencia, mediante sucesión legítima o testamentaria y evitar con ello que en el caso de ésta última, algunos bienes o derechos pertenecientes a la misma, se defieran conforme a las reglas de la sucesión legítima a favor de tal clase de herederos:

“El Código Civil de 1884 reconoció expresamente el derecho de acrecer a efecto de resolver los problemas que se presentaban en los casos de que algunos herederos legítimos no quisieran o no pudieran heredar, disponiendo que su parte acrecía a la de los otros herederos del mismo grado, salvo el derecho de representación. En el derecho romano

se admitió el derecho de acrecer para evitar que una persona muriera parte testada y parte intestada o con el fin de que el heredero instituido en una fracción de la herencia, pudiera recibir la totalidad de la misma”.<sup>193</sup>

"En nuestro Código de 1884, las cuotas correspondientes a los herederos, conforme a los preceptos contenidos en el capítulo II del Título V del Libro IV, podían ser aumentadas a consecuencia de la desaparición de uno de los coherederos, ocurrida antes (premorienencia) o después de la apertura de la sucesión (renuncia). Este fenómeno, también denominado acrecimiento, tenía lugar en el Derecho Romano siempre que desaparece uno de los herederos, sea testamentario o legal. Se basa en el pensamiento de que, si la causa de que se reduzca, caso de la existencia de varios herederos, la vocación de cada uno de ellos a una cuota parte de la herencia, es el hecho mismo de su coexistencia, en el caso de desaparición de uno de los coherederos los demás son llamados a la totalidad de la herencia (Ulp. concursu partes fiunt). Lo cual es expresado asimismo por el conocido adagio del Derecho común: portio portioni accrescit, non personae y en la ocasional regulación de las fuentes donde el ius accrescendi es más bien el ius non decrescendi. Este punto de vista debía llevar, dada la indivisibilidad de las vocaciones, a afirmar el derecho de acrecer tanto en la sucesión testada como en la intestada. Y puesto que por medio del otorgamiento de testamento era excluida en general la sucesión intestada, tanto el testamento como el parentesco con el causante debían llevar consigo fundamentalmente la vocación de todo heredero a la totalidad de la herencia, que es lo que se expresa en el adagio citado más arriba. En nuestro actual Código Civil, habiendo éste rechazado con mayor energía el principio de la indivisibilidad de la vocación (nemo pro parte testatus) y puesto que el autor puede ser heredado en parte con arreglo a su última voluntad y en parte a las prescripciones de la Ley, se hace todavía más innecesario que en el caso de desaparición de un heredero testamentario entren en su lugar los demás herederos testamentarios: por el contrario, deben ser llamados los herederos ab intestato. De haber tenido a la vista Binder nuestro Código de 1884, habría llegado a idéntica conclusión: en este cuerpo de leyes el acrecimiento no tenía lugar por efecto de la misma necesidad conceptual, que en el Derecho Romano. Era causa de una regla de Derecho dispositivo de nuestro Código anterior que no era por cierto ninguna regla de interpretación, por lo que tenía lugar fundamentalmente en él el derecho de acrecer existiendo herederos testamentarios; sin embargo, el testador durante la vigencia de dicho Código, podía evidentemente excluirlo”.<sup>194</sup>

Luego de comparar los motivos que determinaron al antiguo legislador a establecer el derecho de acrecer en nuestros anteriores Códigos Civiles, con los que tuvo el actual para ordenarlo en el testamento público simplificado se observa que en ambos casos busca dar un destino a las porciones hereditarias vacantes para completar la transmisión; más como actualmente en la sucesión testamentaria se pueden asignar dichas porciones a

---

<sup>193</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Op. cit.* Págs.404-405.

<sup>194</sup> DE IBARROLA, Antonio. *Op. cit.* Págs.906-907.

los herederos legítimos, nuestros legisladores de 1928 y 2000 *desconociendo la voluntad del testador*, fundamento del derecho de acrecer; estimaron innecesario tal instituto y lo excluyeron del Código Civil vigente. En el testamento público simplificado en cambio; los legisladores pretenden con el derecho de acrecer que **“la muerte de uno de varios beneficiarios no frustre el objetivo de la reforma”** es decir, quieren evitar, lo mismo que nuestro antiguo legislador, la apertura de la sucesión legítima; si bien, no por encontrarse prohibido ser sucedido en parte mediante testamento y en parte por sucesión legítima; que es lo que justificaba la existencia del derecho de acrecer en la antigüedad; sí, porque de abrirse la misma tendría que deferirse en favor de los herederos legítimos la porción del inmueble legado que resulte vacante; anulando así la **“permanencia de los logros ya alcanzados en materia de regularización de la tenencia de la tierra”** dada la pluralidad de llamados; circunstancia que pone en entredicho la decisión de nuestros legisladores de excluir de los Códigos Civiles vigentes esta institución, *pues ignoran que con el derecho de acrecer se evita el problema de la copropiedad* y tornan incongruente tal ordenamiento, ya que sin definir ni fijar los requisitos de procedencia, ni los efectos del derecho de acrecer, como lo hacen los Códigos Civiles vigentes en los Estados de Campeche y Oaxaca; lo ordenan en el precepto que comentamos. En tal virtud, *dada la importancia de esta función que debe cumplir el derecho de acrecer*, no sólo en el testamento público simplificado, sino *en las sucesiones legítima y testamentaria, en general* y sobre todo con el objeto de subsanar dicha incongruencia de nuestros Códigos Civiles; *debe incluirse en los mismos a la brevedad esta institución*. Al respecto:

“A este propósito es interesante observar que, según una hipótesis no inverosímil, la primitiva función de la designación de herederos en el testamento romano

consistía precisamente en mantener unido el patrimonio familiar frente a la división legal”.<sup>195</sup>

“A lo expuesto ha de unirse que el derecho de acrecer cumple la finalidad práctica y económica de impedir el excesivo fraccionamiento de la propiedad”.<sup>196</sup>

“se estableció el derecho de acrecer a fin de repartir su porción entre los demás legatarios. Esta propuesta tiene el propósito de evitar la incertidumbre jurídica en lo tocante a dicha porción, pues si su adjudicación quedara sujeta a la tramitación de un juicio intestamentario, se correría el riesgo de prolongar indefinidamente la irregularidad en la propiedad de la vivienda de que se trate...El derecho de acrecer surgía entre los herederos y no entre los legatarios...los preceptos se referían...a los llamados a la herencia o porción de ella y no a un bien concreto...los casos a partir de los cuales se daba el derecho de acrecer en los códigos del siglo pasado, se convirtieron, desde 1928, en causas de caducidad de la institución testamentaria con la consecuente apertura de la sucesión legítima...sólo me pregunto: ¿Era totalmente necesario restituir el derecho de acrecer abolido desde 1928?, esto, tomando en cuenta que la legislación actual prevé la posibilidad para el testador de instituir a los legatarios como sustitutos recíprocos en partes iguales”.<sup>197</sup>

“más que de un derecho de acrecer se trata de una sustitución recíproca legal, la única en materia testamentaria. Lo que el legislador establece es que los legatarios designados son sustitutos recíprocos, excepto que el testador les designe otros sustitutos... podemos concluir que el legislador considera que con que haya un sólo legatario, de los designados éste será el adquirente total del legado. Conclusión no es derecho de acrecer”.<sup>198</sup>

### **3.2.2. EL DERECHO DE ACRECER EN EL LEGADO CONJUNTO A ALBACEAS.**

Esta hipótesis es contemplada en el artículo 1744 del Código Civil Federal y su correlativo del Código Civil para el Distrito Federal y constituye uno más de los preceptos que dada, la desaparición del derecho de acrecer; incongruentemente buscan aplicarlo:

---

<sup>195</sup> KIPP, Theodor. *Op. Cit.*, t. 5º, vol. I. Pág.182.

<sup>196</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. *Op. Cit.* Pág.570.

<sup>197</sup> BRENA SESMA, Ingrid. Testamento público simplificado, sus posibles consecuencias., en “Revista de Derecho Privado”, México, enero-abril, 1995, año 6, núm. 16, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M, McGraw-Hill/Interamericana de México, S.A. de C.V. Págs.19-20.

<sup>198</sup> ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel. “Sucesiones”, McGraw-Hill/Interamericana Editores, S.A. de C.V., México, D.F., 1996. Pág.90.

“Artículo 1744. Si el testador legó conjuntamente a los albaceas alguna cosa por el desempeño de su cargo, la parte de los que no admitan éste acrecerá a los que lo ejerzan”.

La incongruencia de dicho precepto deriva del hecho de condicionar la procedencia del derecho de acrecer tan sólo a la circunstancia de que el testador haya legado conjuntamente a los designados albaceas una cosa; sin expresar si se trata de la totalidad de una misma cosa, sin limitación de partes; circunstancia que anula de la materia que nos ocupa, éste significativo avance, en virtud de que tanto nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884, como los vigentes en los Estados de Campeche y Oaxaca, influidos por el Código Civil Español, prescindieron del sistema de conjunciones empleado por la doctrina romana del derecho de acrecer, por confuso y excesivamente casuístico y en cuyo ámbito por legar conjuntamente, se entendía:

“80. Instituir herederos conjuntamente o dar legados conjuntamente consiste en dar a cada uno la herencia entera o los legados enteros, aunque se lo repartan los que concurran”.<sup>199</sup>

Más aún, al desaparecer de nuestro Códigos Civiles actuales, la regulación que del derecho de acrecer llevaban a cabo nuestros Códigos anteriores, resulta incongruente que la ley conceda en el precepto que comentamos, este derecho a los aceptantes; pues es fácil concluir que si alguno de los designados albaceas falta, los demás adquirirán la totalidad del objeto legado, porque la misma fue legada a cada albacea a título de remuneración por el desempeño de su cargo; según disponen los artículos 1331 y 1696 de dichos ordenamientos; por eso nadie más estaría facultado para adquirir dicha vacante; de ahí lo ocioso de recurrir al derecho de acrecer para dar un destino a la misma y completar la transmisión del legado. Si el testador limita el derecho de cada legatario a una parte alícuota, las porciones vacantes se sumarán a la herencia como dispone la ley 5, párrafo 2, título 9, libro 34 del Digesto, que es su fuente y afirman los siguientes juristas:

---

<sup>199</sup> D'ORS, Álvaro. *Op. Cit.*, t. II. Pág.511. Digesto 32,80.

“Ley 5: El que voluntariamente falta á la confianza del testador, no es acreedor á su liberalidad, que probablemente le fue hecha en atención al mismo encargo con que se le gravó y honró: ésta misma consideración obra en los albaceas”.<sup>200</sup>

Por otra parte, Ignacio Galindo Garfias afirma:

“El albacea cuya renuncia no obedezca a justa causa pierde el derecho a participar de la herencia, si fue instituido heredero por el testador...como una sanción por el incumplimiento de los deberes que derivan de la aceptación del cargo de albacea. Cuando la renuncia obedece a una justa causa y lo que el testador deja al albacea es a título de remuneración por desempeñar el cargo, el renunciante pierde lo que le correspondería en la herencia o legado remuneratorio”.<sup>201</sup>

Al comentar el artículo 1744 del Código Civil Federal, relativo al legado otorgado a albaceas conjuntos, Lisandro Cruz Ponce afirma:

“Si el albacea renuncia sin justa causa perderá lo que le hubiere dejado el testador. Si la renuncia la hace con justa causa perderá lo que se le deje si la asignación tenía por objeto exclusivo remunerarlo por el desempeño del cargo...si son varios los albaceas nombrados la parte del excluido se sumará a la de los otros o se distribuirá entre los demás albaceas y no incrementará los derechos de los herederos legítimos”.<sup>202</sup>

Ha quedado establecido que el precepto que ahora nos ocupa encuentra su fundamento en la necesidad de dar un destino a la porción que con su falta de aceptación, deja vacante quien ha sido designado por el autor de la sucesión como albacea de manera conjunta con otros y que sólo quienes ostentan este carácter pueden percibir dicha porción; si bien, no por derecho de acrecer conforme al criterio de Juan Manuel Asprón Pelayo:

“En caso de que el testador haya legado a los albaceas, alguna cosa, por el desempeño de su cargo, legado que deben compartir...concluimos que el que no aceptó el cargo no adquirió nada y los que aceptaron el cargo siempre adquirieron todo lo dejado por el testador, es decir, nunca creció lo que les correspondía. Conclusión tampoco es derecho de acrecer”.<sup>203</sup>

---

<sup>200</sup> Ibidem. Digesto 34,9,5,2.

<sup>201</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. “Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal Comentado”, libro 3° de las sucesiones, t. III, 3ª ed., Miguel Ángel Porrúa, librero-editor, México, D.F., 1997. Pág.210.

<sup>202</sup> Ibidem. Pág.233.

<sup>203</sup> ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel. Op. cit. Pág.90.

### **3.2.3. EL DERECHO DE ACRECER EN LA CONSTITUCIÓN DE USUFRUCTO.**

El último de los preceptos del Código Civil Federal, correlativo del vigente en el Distrito Federal, que alude a la aplicación del derecho de acrecer es el artículo 983, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 983. Si se constituye a favor de varias personas simultáneamente, sea por herencia, sea por contrato, cesando el derecho de una de las personas, pasará al propietario, salvo que al constituirse el usufructo se hubiere dispuesto que acrezca a los otros usufructuarios".

Tal precepto de redacción sumamente deficiente se refiere únicamente a dos de los medios a través de los cuales puede constituirse el usufructo: la herencia y el contrato; circunstancia que nos obliga a limitar este texto al análisis individual de cada uno de ellos.

#### **3.2.3.1. EL DERECHO DE ACRECER EN LA CONSTITUCION DE USUFRUCTO MEDIANTE HERENCIA.**

En primer término destaquemos que el precepto que nos ocupa se encuentra en abierta contradicción con el contenido de nuestros Códigos Civiles vigentes tanto a nivel Federal como en el Distrito Federal; los cuales no conceden en ningún caso derecho de acrecer en materia de herencia. En segundo lugar; para que en este supuesto pudiera tener lugar el derecho de acrecer no basta con que el usufructo se constituya a favor de varias personas de manera simultánea, pues bien pudiera el testador constituirlo de esa manera **limitando el disfrute** de cada usufructuario **a una cuota del mismo** y por tanto, sin derecho de acrecer ya que éste requiere de un llamamiento al disfrute de un mismo usufructo sin especial designación de partes o en el peor de los casos de un llamamiento conjunto; es decir, de todos los llamados a la totalidad del usufructo conforme a la doctrina romana; razón por la cual; más que hablar de constitución simultánea debe hablarse de

disfrute simultáneo. Lo anterior se observa en el artículo 1525 del Código Civil vigente en el Estado de Oaxaca y es admitido por los siguientes juristas mexicanos:

“Art. 1525. Cuando conforme a la ley debe tener lugar el derecho de acrecer entre los llamados **conjuntamente** a un usufructo, la porción del que falte pasará al propietario, salvo disposición expresa del **testador**, en contrario”.

“el **disfrute** del usufructo **simultáneo** consiste en aprovecharse varios individuos a un mismo tiempo de las utilidades de **una misma cosa**, si todos los usufructuarios **gozan simultáneamente** del aprovechamiento **total** de la cosa hay una comunidad de derecho real”.<sup>204</sup>

Para Rafael Rojina Villegas:

“Cuando...se constituye a favor de varias personas **conjuntamente**, quiere decir que todas entran a disfrutar en una parte alícuota del usufructo”.<sup>205</sup>

Lo que Rafael Rojina Villegas quiso decir es que al concederse el disfrute de la totalidad del usufructo a cada uno de los usufructuarios; si todos ellos aceptan, su disfrute se limitará a una cuota del mismo, menos porque el testador haya limitado el disfrute de cada uno de ellos a una parte alícuota del usufructo que por la concurrencia efectiva de los llamados.

Como el usufructo no es transmisible a los herederos del usufructuario, el artículo 983 que nos ocupa, dispone que al cesar el derecho de alguno de los usufructuarios, el mismo pasará al propietario; sin embargo, hace una salvedad si al constituirse el usufructo se dispone que la porción vacante acrezca a los otros.

No obstante, por los motivos expuestos y por el hecho de que dicho precepto obligue al testador a señalar expresamente el destino de la porción vacante, no puede tratarse de derecho de acrecer, pues éste es impuesto por la ley para determinar el destino de las porciones vacantes cuando concurren los requisitos exigidos para su actualización;

---

<sup>204</sup> MUÑOZ, Luis. CASTRO ZAVALA, Salvador. “Comentarios al Código Civil”, 2ª ed., Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, D.F., 1983. Pág.688.

<sup>205</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit., t. III, 8ª ed., 1995. Pág.442.

requisitos que han sido suprimidos, junto con la institución misma del derecho de acrecer de nuestros Códigos Civiles vigentes; siendo por tanto improcedente que el testador lo ordene de manera expresa; pues si lo hace; en realidad estaría designando a un usufructuario que sustituiría al faltante; disposición que por revelar la voluntad expresa del testador prevalecerá sobre el derecho de acrecer; atento lo dispuesto en el párrafo 3, ley 1, título 2, libro 7o. del Digesto, del que deriva el precepto que analizamos:

“**Ley 1.** Pero en el usufructo ocurre algo más, porque constituido y después perdido, admite a pesar de ello el derecho de acrecer, pues todos los autores al comentar a Plaucio, están de acuerdo y como Celso y Juliano elegantemente dicen, el usufructo se constituye o se lega día a día, no como la nuda propiedad, <que resulta> de aquel sólo momento en que <el usufructo> se vindica. Así pues, en cuanto no encuentre la concurrencia del otro, usará el sólo la totalidad de la cosa usufructuada, sin que tenga trascendencia a este efecto el que se deje el usufructo conjunta o separadamente”.<sup>206</sup>

Como fácilmente notamos, el antecedente de nuestro precepto regulaba tanto el supuesto de derecho de acrecer por premuerte, renuncia o incapacidad, como aquél en que dada la naturaleza vitalicia del usufructo, un usufructuario faltara luego de haber aceptado y concedía en ambos casos derecho de acrecer a los restantes. Más, como el derecho de acrecer sólo puede verificarse antes de que todos los llamados acepten y su derecho se concrete en una parte alícuota del usufructo; como ordenan los artículos 1522 y 1525 del Código Civil vigente en el Estado de Oaxaca; el precepto que analizamos atinadamente dispone que cuando un usufructuario cese en el disfrute de su cuota, ésta pasa al nudo propietario; pues como refiere al tratar las disposiciones fideicomisarias en su comentario al artículo 1479 de nuestro Código Civil Federal; Carmen García Mendieta:

“Lo que la ley no permite es que el primer testador deje establecidas las sucesiones posteriores del usufructo”.<sup>207</sup>

---

<sup>206</sup> D'ORS, Álvaro. *Op. Cit.*, t. I, 1968. Págs.321-322. Digesto 7,2,1,3.

<sup>207</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. *Op. Cit.* Pág.90.

Dicha solución es asimismo acertada al ordenar que cesando el derecho de algún usufructuario pase al nudo propietario, por encontrarse en perfecta armonía con los motivos expuestos por el legislador para establecer el derecho de acrecer entre colegatarios en el testamento público simplificado, tendientes a eliminar la concurrencia de derechos sobre un mismo bien; ya que de establecerse el derecho de acrecer entre usufructuarios como pretende el artículo 983 de los Códigos Civiles que comentamos, se operaría un efecto contrario al deseado por el legislador, pues lejos de eliminar gradualmente dicha pluralidad de derechos, se impondría al nudo propietario, la asunción del goce del usufructo por persona diversa; dando lugar a un problema semejante a la copropiedad; que el legislador busca eliminar con el establecimiento del derecho de acrecer.

En todo caso, estaríamos en presencia de un usufructo mixto; por cuanto que varios son llamados a disfrutar el usufructo de manera simultánea y el testador **ordena de manera expresa** que cesando el disfrute de alguno de los usufructuarios; los restantes gocen sucesivamente la cuota que aquél disfrutó; criterio idéntico al empleado por el legislador Oaxaqueño en la parte final del artículo 1525:

“Art. 1525. La porción del que falte pasará al propietario, salvo **disposición expresa** del testador en contrario”.

“Digamos finalmente que el usufructo sucesivo es compatible con el simultáneo si así se estableció en su título”.<sup>208</sup>

Ahora bien, por lo que se refiere al usufructo sucesivo debe considerarse lo dispuesto por los artículos 984 y 1039 del Código Civil Federal y sus correlativos del vigente en el Distrito Federal; es decir, que sólo puede concederse a quienes viven o están concebidos al iniciar el disfrute del primer usufructuario siempre que nazcan viables y que el mismo no se extingue sino con la muerte del usufructuario que viva más. Esto es, según

---

<sup>208</sup> MUÑOZ, Luis. CASTRO ZAVALA, Salvador. Op. cit. Pág.689.

los términos empleados por Antonio de Ibarrola, que los sobrevivientes tienen derecho de reversión:

“Hablemos ahora del USUFRUCTO REVERSIBLE. Dice el artículo 1039: “La muerte del usufructuario no extingue el usufructo, cuando éste se ha constituido a favor de varias personas sucesivamente, el usufructo no tendrá lugar sino en favor de las personas que existan al tiempo de comenzar el derecho del primer usufructuario”. El testador puede hacer una liberalidad a los hijos que nazcan de determinadas personas durante la vida del testador. Art. 1315”.<sup>209</sup>

“Cuando se constituyen distintos usufructos porque se designen diversas personas para que sucesivamente entren a gozar de estos derechos, el usufructo se extingue con la muerte de cada usufructuario y continúa en las personas que han sido designadas sucesivamente y en el orden indicado. Aquí no existe excepción al principio establecido, supuesto que en rigor se crean tantos usufructos como personas y sólo se fija la modalidad de que en el orden señalado entrarán a disfrutar, bajo la condición de que muera el usufructuario anterior, razón por la cual todos los usufructuarios deben existir en el momento de constituirse el usufructo”.<sup>210</sup>

La mejor solución es, por los motivos expuestos que si el testador desea beneficiar a cada uno de los usufructuarios restantes con todo el usufructo mientras uno de ellos viva; **DISPONGA EXPRESAMENTE** que la duración del usufructo en su totalidad estará determinada por la vida de aquél de los usufructuarios que viva más y entre tanto será disfrutado por los restantes; ello con apoyo en lo establecido por los artículos 985, 986 y 987 del Código Civil Federal y correlativos del vigente en el Distrito Federal, que permiten regular el usufructo mediante las disposiciones vertidas en su título constitutivo; sin aludir al derecho de acrecer; institución de la que prescindieron los legisladores de 1928 y 2000, por estimarla innecesaria y tanto más en la materia que nos ocupa; en la que al extinguirse el usufructo que gozó uno de los llamados; por disposición legal, se consolida con la nuda propiedad, motivo por el cual no surge el problema de determinar el destino

---

<sup>209</sup> DE IBARROLA, Antonio. Op. Cit. Pág.579.

<sup>210</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit., t. III. Pág.464-465.

que habrá de darse a dicha porción vacante. Aún contra todos los razonamientos antes expuestos Juan Manuel Asprón Pelayo, afirma:

“Cuando el usufructo se establezca en favor de varias personas, de manera simultánea, el constituyente podrá disponer que entre los designados, a falta de alguno de ellos ya siendo usufructuario, habrá derecho de acrecer. Podemos poner de ejemplo un usufructo constituido a favor de cinco personas, por partes iguales, en donde cada uno será titular de una quinta parte (20%) si llegasen a faltar tres de ellos la totalidad del usufructo correspondería a los dos restantes, a quienes correspondería, a cada uno, una mitad (50%) en este caso sí se acrecenta la porción de que ya era titular cada uno de los últimos, acreciendo con el derecho de que eran titulares los tres primeros. Conclusión sí es derecho de acrecer”.<sup>211</sup>

### **3.2.3.2. EL ACRECIMIENTO EN LA CONSTITUCIÓN DE USUFRUCTO MEDIANTE CONTRATO.**

A los motivos expuestos contra la aplicación del derecho de acrecer en la constitución de usufructo mediante herencia debe sumarse en este supuesto el que pudiera acaso ser el más contundente: el derecho de acrecer; dada su función de completar la transmisión de la herencia o legado evitando así la apertura de la sucesión legítima; desde siempre ha sido una institución de derecho sucesorio; pues en los contratos, si algún destinatario de la oferta por cualquier causa no la acepta; la porción que le hubiere correspondido pertenece aún al autor de dicha oferta; por tanto, no es necesario determinar que destino deba darse a esa porción; por este motivo ninguna ley contiene precepto alguno que se refiera a la aplicación del derecho de acrecer en los contratos.

En esta virtud; el supuesto que tratamos debe resolverse de la misma manera propuesta para la constitución de usufructo mediante herencia; esto es, los contratantes deben **PACTAR EXPRESAMENTE** en su título constitutivo que el usufructo en su totalidad beneficiará a cada uno de los usufructuarios restantes hasta que todos fallezcan;

---

<sup>211</sup> ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel. Op. cit. Pág.90.

pues de no hacerlo así, se consolidará gradualmente con la propiedad; todo ello sin recurrir a la institución jurídica del derecho de acrecer, que no guarda ninguna relación con los contratos.

### **3.3. EL ACRECIMIENTO ENTRE BENEFICIARIOS DE PRESTACIONES PERIÓDICAS.**

Al analizar ahora, la constitución de una renta vitalicia, nos encontramos con que nuestro Código Civil Federal y para el Distrito Federal en su respectivo artículo 2777, se limitan a admitir la posibilidad de constituirla a favor de aquellas personas sobre cuya vida se otorga, sin determinar los efectos que la misma produciría; es decir, si con la muerte de una de ellas se extinguiría la renta total o parcialmente; o bien, si la renta subsistiría íntegra hasta en tanto fallezcan todos sus beneficiarios y mientras ello no ocurra la disfrutan en su totalidad los sobrevivientes:

“El Código Civil no es completo en la reglamentación de la renta vitalicia, sobre todo cuando se pacta pluralidad de personas sobre cuya vida se constituye...admite únicamente la posibilidad de que la renta se constituya sobre la vida de varias personas simultánea o sucesivamente, pero no reglamenta los efectos que pueden seguirse”.<sup>212</sup>

“Cuando se constituye sobre la vida de varias personas nada dice la ley. ¿La muerte de una de estas personas extinguiría la obligación o habría que esperar la muerte de la última de ellas? Y si lo pueden hacer en forma sucesiva ¿Podría constituirse sobre la vida de varias generaciones?”.<sup>213</sup>

Estas reflexiones nos sitúan en idénticas circunstancias a las que se presentan respecto del usufructo, por cuanto que, si la renta es constituida con apego al artículo 2775 de los ordenamientos legales antes citados; mediante testamento, al no existir entre nosotros derecho de acrecer en materia testamentaria; el mismo no podría tener lugar

---

<sup>212</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco. “Cuarto Curso de Derecho Civil Contratos”, 5ª ed., edit. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México, D.F., 1990. Pág.354.

<sup>213</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. Op. Cit., libro 4º, de los contratos, t. V. Pág.336.

a favor de los beneficiarios que la acepten, si uno de ellos no lo hace; ni de los sobrevivientes luego de haberla aceptado todos ellos y fallecido alguno, por actualizarse el derecho de acrecer siempre antes de la aceptación de todos los beneficiarios; observándose en todo caso, en ésta última hipótesis un disfrute sucesivo por parte de los supervivientes respecto de la porción de la renta que resultó vacante si así se pacta.

Si se constituye mediante contrato; como el derecho de acrecer no pertenece al ámbito contractual, el acrecimiento sólo podría tener lugar si se pacta expresamente que en caso de que alguno de los destinatarios de la oferta no la acepte; quienes la hayan aceptado adquieran la totalidad de la pensión y más aún, en caso de que todos los destinatarios la hayan aceptado y posteriormente fallezca uno de ellos; dando lugar con ello a que los sobrevivientes entren en el disfrute sucesivo de su porción, no será por derecho de acrecer como fácilmente se comprende. Por tales motivos, debe recurrirse lo mismo que en el usufructo, al pacto expreso:

“Todas estas hipótesis cuando se pacta pluralidad de personas no están resueltas en nuestro derecho positivo; de tal suerte que no hay supletoriamente a dónde acudir. Tiene que constar la voluntad de las partes de una manera clara, precisa”.<sup>214</sup>

El hecho de que nuestros actuales Códigos Civiles hayan prescindido de la institución jurídica del derecho de acrecer nos permite destacar la incongruencia en que incurre el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, al afirmar la existencia de este derecho en hipótesis aisladas:

“En México, existe el derecho de acrecer en el pago de las pensiones que las leyes de seguridad social otorgan a los familiares del trabajador que fallece; también en los seguros de vida”.<sup>215</sup>

---

<sup>214</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco. Op. Cit. Pág.354.

<sup>215</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Op. Cit. Pág.64.

Entre dichas hipótesis aisladas se encuentra la contenida en el artículo 40 de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas:

“Art. 40. Si hubiera varios familiares con derecho a pensión o compensación, el importe de éstas se dividirá por partes iguales entre los beneficiarios. Cuando se suspendan o extingan los derechos o pensión de un copartícipe su parte acrecerá proporcionalmente la de los demás”.<sup>216</sup>

Y la que contempla el artículo 177 de la Ley Sobre el Contrato de Seguro:

“Art.177. Al desaparecer alguno de los beneficiarios su porción acrecerá por partes iguales la de los demás”.<sup>217</sup>

Estas normas son aisladas por cuanto que carecen de un conjunto de normas secundarias que las complementen; por haber sido suprimida de los Códigos Civiles la regulación del derecho de acrecer en materia sucesoria:

“Hay normas jurídicas que tienen por sí mismas sentido pleno, en tanto que otras sólo poseen significación cuando se les relaciona con preceptos del primer tipo. Cuando una regla de derecho complementa a otra, recibe el calificativo de secundaria. Las complementadas, por su parte, llámanse primarias. Las secundarias no encierran una significación independiente y sólo podemos entenderlas en relación con otros preceptos”<sup>218</sup>

---

<sup>216</sup> Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas. Publicada el 29 de junio de 1976.

<sup>217</sup> Ley Sobre el Contrato de Seguro. Publicada el 31 de agosto de 1935.

<sup>218</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Op. Cit. Pág.92.

## **CAPITULO IV**

### **“EL ACRECIMIENTO EN EL CONTRATO DE DONACIÓN”.**

## CAPITULO IV

### “EL ACRECIMIENTO EN EL CONTRATO DE DONACION”.

#### 4.1. LA DONACION COMO CONTRATO Y COMO ACTO JURÍDICO UNILATERAL.

##### 4.1.1. LA DONACION COMO CONTRATO.

No obstante su semejanza con las disposiciones por causa de muerte que son actos jurídicos unilaterales gratuitos que surten efecto con la sola voluntad de su otorgante para evitar conflictos entre sus sucesores y acreedores, la donación es un contrato; pues a la errónea afirmación que lleva a cabo el Código Civil Francés en su artículo 894 en el sentido de que *“La donación entre vivos ‘es un acto’ por el cual el donante se desposee actual e irrevocablemente de la cosa donada, a favor del donatario que la acepta”* y que fue producto de la confusión del Primer Cónsul de dicha Nación quien creía que el contrato originaba obligaciones para ambos contratantes y la donación sólo para el donante; se opone tanto la regulación que de la misma realiza dicho ordenamiento, como lo dispuesto por los artículos correlativos tanto de nuestro Código Civil Federal como del vigente en el Distrito Federal: *“Artículo 2332. Donación ‘es un contrato’ por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente, una parte o la totalidad de sus bienes presentes”*. *“Artículo. 2338. Las donaciones sólo pueden tener lugar entre vivos”*. *“Artículo. 2340. La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador”*. *“Artículo 2346. La aceptación de las donaciones se hará en la misma forma en que éstas deban hacerse, pero no surtirá efecto si no se hiciera en vida del donante”*; es decir, que al no poder obligarnos nadie a recibir beneficios de cualquier clase contra nuestra voluntad, se hace necesaria la concurrencia de las voluntades de donante y donatario para

concretar ese acto jurídico unilateral conocido como oferta de donación en un contrato de donación legalmente existente; unilateral por cuanto que únicamente se obliga el donante frente al donatario y gratuito en virtud de que sólo se beneficia al donatario, según la clasificación hecha por los artículos 1835 y 1837 de dichos ordenamientos:

“Se dice que un acto jurídico es “unilateral” cuando es obra de una sola voluntad. Así, una oferta de donación...la confección de un testamento, etc., son actos unilaterales, porque emanan de una sola persona. En este sentido el acto unilateral se opone al contrato, que es un acuerdo de voluntades...los contratos nunca son actos unilaterales en cuanto al número de voluntades necesarias para producirlos”.<sup>219</sup>

“La donación es un contrato, requiere para su perfeccionamiento del acuerdo de voluntades de las partes, para transmitir el dominio de un bien o la titularidad de un derecho en forma gratuita y para aceptar esa transmisión, debe recaer sobre bienes o derechos de carácter patrimonial que sean propiedad del donante en el momento del perfeccionamiento del contrato y debe existir un aumento en el patrimonio del donatario en la medida en que se disminuya el patrimonio del donante”.<sup>220</sup>

“La aceptación de la donación no es otra cosa que el consentimiento en el contrato por parte del donatario, consentimiento que está sometido a las reglas generales de los contratos. En el proemio de la Part. 5a. se coloca la donación entre los pleytos e posturas a que llaman en latín “contractus” y de consiguiente la iguala con todos los contratos en cuanto a la necesidad de consentimiento recíproco o aceptación. La aceptación del donatario, en cuanto ella constituye su consentimiento, no es una condición de forma sino parte esencial de la sustancia misma de la convención. La máxima locus regit actum no le es aplicable y así la donación hecha en un país donde la aceptación no es requerida de una cosa existente en ese país, no puede ser considerada válida entre nosotros”.<sup>221</sup>

#### 4.1.2. LA DONACION COMO ACTO JURÍDICO UNILATERAL.

La donación, según la concepción que de la misma nos refiere el jurista mexicano Rafael Rojina Villegas respecto al Derecho Inglés, **es un acto de disposición** mediante el cual se transmite la propiedad o la titularidad de los bienes y derechos aún

---

<sup>219</sup> PLANIOL, Marcel. RIPERT, Georges. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Lic. José M. Cajica Jr.). Teoría general de los contratos. Contratos especiales, Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, D.F., 1983. Pág.13.

<sup>220</sup> ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. “Contratos Civiles”, 5ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1994. Pág.128.

<sup>221</sup> VÉLEZ SANSFIELD, Dalmacio. Op. Cit. Pág.367.

antes de ser aceptada. Este criterio rige en las donaciones por causa de muerte en los países en que son admitidas y en las donaciones por causa de matrimonio:

“Conviene comprender bien este acto, por la característica especialísima que tiene en el Derecho Inglés: en él la donación no es contrato; no pueden hacerse donaciones por contrato, ya que son consideradas como actos jurídicos unilaterales gratuitos que se caracterizan como actos dispositivos que dependen de la voluntad del donante únicamente. Es decir, existe la donación antes de ser aceptada...si el donatario muere, se transfiere ese derecho a sus herederos aún cuando sea antes de que se acepte la donación, porque no es un contrato”.<sup>222</sup>

“Si al contrario, el legatario muere antes de haber hecho conocer su aceptación, transmite, sin embargo, a sus herederos, la cosa legada que había adquirido desde la muerte del testador, porque el legado no forma un contrato entre testador y legatario”.<sup>223</sup>

“La donación obnupcial goza de un especial régimen formal, en cuanto es concebida como negocio unilateral...por tanto la misma se perfecciona y por eso se hace válida e irrevocable sin necesidad de aceptación y por efecto de la sola declaración del donante...Esta notable anomalía...constituye desviación del principio...de que la donación es contrato”.<sup>224</sup>

Para finalizar este primer apartado del capítulo IV diremos con el jurista italiano Francesco Messineo que si bien, la donación puede en algunos casos ser regulada en lo conducente por normas propias de los actos jurídicos unilaterales gratuitos o de disposición; la misma no pierde por ello su carácter de contrato:

“De un lado atendido el carácter de negocio de liberalidad intrínseco a la donación la misma se hace eco con las debidas variantes de reglas que son propias del testamento por ejemplo en cuanto a la capacidad de donar; en cuanto a la capacidad de recibir; en cuanto al motivo...De otro lado atendida su indudable naturaleza contractual...la donación deja sentir este carácter, participando de la estructura y...disciplina general del contrato, además de estar gobernada por reglas de carácter contractual, peculiares a la materia, por ejemplo la revocación de las donaciones se admite...excepcionalmente mientras que la revocabilidad del testamento es regla general. De ello deriva la conmixtión de dos disciplinas jurídicas, sin embargo con el resultado de una alcanzada y suficiente fusión entre ellas”.<sup>225</sup>

---

<sup>222</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Op. Cit.*, t. VI, vol. I, 8ª ed., 2001. Pág.443.

<sup>223</sup> VÉLEZ SARSFIELD, Dalmacio. *Op. Cit.* Pág.738.

<sup>224</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. Cit.*, t. V. Pág.29.

<sup>225</sup> *Ibidem*. Pág.5.

## **4.2. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESION Y LA DONACIÓN POR CAUSA DE MUERTE. PROHIBICION DE ESTA ULTIMA E INEXISTENCIA DEL CITADO DERECHO EN NUESTRO SISTEMA JURIDICO.**

### **4.2.1. EL DERECHO DE ACRECER EN LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE. INEXISTENCIA DE ESTE DERECHO EN NUESTRO SISTEMA JURÍDICO.**

En sentido jurídico la sucesión por causa de muerte implica la transmisión de todos los derechos y obligaciones de una persona que ha fallecido y que no se extinguen con su muerte a las personas llamadas a recibirlos ya por el testador, ya por las disposiciones de la ley o bien, concurriendo ambos lineamientos. Con el fin de dar continuidad a las relaciones jurídicas del autor de la sucesión y evitar con ello que el patrimonio hereditario quede temporalmente sin titular en perjuicio de sus acreedores, nuestra legislación dispone que la sucesión se opera automáticamente al morir su autor, transmitiendo en forma simultánea los derechos y obligaciones que no se extinguieron con su muerte a sus herederos y legatarios; más como nadie puede ser sucesor contra su voluntad les deja a salvo el derecho de repudiarlos, con efectos retroactivos al momento de la apertura de la sucesión:

“Como la aceptación y no la repudiación corresponde al interés público y a la voluntad del difunto, el silencio durante el periodo fijado se interpretaba como aceptación”.<sup>226</sup>

“En el derecho consuetudinario francés como en el derecho positivo actual, el sucesor, aunque no sea jamás sino heredero voluntario, adquiere la herencia desde el instante de la muerte del causante; no hay solución de continuidad en el terreno jurídico en cuanto a la transmisión de los bienes: antes de cualquier aceptación por su parte, el sucesor

---

<sup>226</sup> FLORIS MARGADANT SPAMJAERDT, Guillermo. “El Derecho Privado Romano”, 22ª ed., edit. Esfinge, S.A. de C.V., Naucalpan, Estado de México, 1997. Pág.479.

es heredero y titular de los bienes de la sucesión, bajo la condición resolutoria de su renuncia”.<sup>227</sup>

Ahora bien, para el caso de que alguno de los llamados conjuntamente a recibir una herencia por vía legítima, la repudie o sea incapaz de recibirla; e incluso si muere antes que el autor de la sucesión y fue instituido mediante testamento como coheredero o colegatario, dando lugar con ello a una porción hereditaria vacante por la resolución de su derecho; la ley a efecto de dar un titular a la misma, faculta al testador para designar sustitutos y sólo para el caso de que no lo hiciera, impone el derecho de acrecer con miras a completar la transmisión del patrimonio hereditario siempre y cuando, tratándose de una sucesión testamentaria, el testador haya reunido los requisitos que para su procedencia exigen los respectivos Códigos Civiles, como es el caso de los señalados por los artículos 981, 982, 985 y 987 del Código español, pues de no ser así la herencia se defiere por vía legítima:

“La sustitución por consiguiente, tiene por objeto evitar, en los tres casos indicados que se abra la sucesión legítima, el testador previendo esos casos que originarían la caducidad de la institución, puede nombrar un sustituto para que entre en la herencia”.<sup>228</sup>

“Es cierto que un determinado sector de la doctrina estima que la presunción de solidaridad en el llamamiento queda excluida por el nombramiento de sustituto...eso es así cuando instituidas dos personas por mitad o por partes iguales...se sustituya vulgarmente a una de las instituidas, pero no a las dos. Porque es claro entonces que la misma conjunción o solidaridad la quiere tanto en la institución como en la sustitución”.<sup>229</sup>

“El derecho de acrecer ha sido identificado como un recurso técnico para asegurar la integridad de la transmisión. Por lo tanto, debió ser establecido por la ley y ésta es su fuente principal y necesaria. Pero además por razones de política legislativa, la adecuó a la preferencia de ciertas vocaciones, aún en la sucesión legítima”.<sup>230</sup>

---

<sup>227</sup> MAZEAUD, Jean, Henri. Léon. *Op. Cit.*, parte 4ª, vol. III, 1964. Pág.83.

<sup>228</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Op. Cit.*, t. IV. Pág.388.

<sup>229</sup> GONZALEZ PORRAS, José Manuel. Acerca de la interpretación de una cláusula testamentaria en la que se discute si la sustitución vulgar quita el derecho de acrecer., en “Derecho y Opinión”, Córdoba, 1998, no. 6 Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, España. Pág.270.

<sup>230</sup> FASSI, Santiago C. *Op. Cit.* Pág.315.

“Si un testador quiere que se realice el acrecimiento...al originarse una vacante no tiene que dejar que se presuma su voluntad, ni...tiene que expresar aquélla voluntad explícitamente; basta con que se coloque bajo el supuesto de hecho contemplado por la norma...cumpla los requisitos exigidos por la ley...realice los actos previstos por la norma jurídica...llame a dos o más a su herencia o porción de ella sin especial designación de partes”.<sup>231</sup>

Ni nuestro Código Civil Federal actual ni el vigente en el Distrito Federal admiten el derecho de acrecer, pues contrario a lo que ocurrió con los legisladores de 1870 y 1884, nuestros juristas de 1928 y 2000 estimaron obsoleta esta institución, la suprimieron de dichos ordenamientos y privilegiaron con ello la vocación de los herederos legítimos sobre la de los coherederos testamentarios para el caso de que el testador no haya instituido heredero sustituto para la porción hereditaria que resulte vacante, **negándole así el más mínimo valor a la voluntad del testador**, la cual constituye según el parecer de gran parte de la doctrina, el fundamento mismo del derecho de acrecer:

“En nuestro actual Código Civil, habiendo éste rechazado con mayor energía el principio de la indivisibilidad de la vocación...y puesto que el autor puede ser heredado en parte con arreglo a su última voluntad y en parte a las prescripciones de la Ley, se hace todavía más innecesario que en el caso de desaparición de un heredero testamentario entren en su lugar los demás herederos testamentarios: por el contrario, deben ser llamados herederos ab intestato”.<sup>232</sup>

“la voluntad del testador juega un papel decisivo en la vocación solidaria ...pero no es la voluntad presunta, sino la voluntad real “expresamente” manifestada por el testador llamando...solidariamente, a varios herederos a toda su herencia o a una porción de ella sin determinación de partes”.<sup>233</sup>

“La razón de ser última en que se basa el derecho de acrecer, por lo que se refiere a la sucesión testamentaria, se encuentra en la fidelidad a la voluntad del testador. Ante la falta de algunos llamados, se es más fiel a esa voluntad distribuyendo su parte entre los que restan que dando entrada a personas distintas no designadas por el causante”.<sup>234</sup>

---

<sup>231</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.91.

<sup>232</sup> DE IBARROLA, Antonio. *Op. Cit.* Pág.907.

<sup>233</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Págs.60-61.

<sup>234</sup> HERNÁNDEZ GIL, Antonio. *Op. Cit.* Pág.570.

“En el proyecto definitivo se quiso suprimir el derecho de acrecer y se negó por eso valor no sólo a las presunciones, sino también a una llamada solidaria expresa, siendo libre el testador que quisiera conseguir ese efecto, para recurrir a sustituciones”.<sup>235</sup>

“Resultaba innecesario restituir el decimonónico derecho de acrecer, existiendo la posibilidad de nombrar sustitutos recíprocos en partes iguales a los legatarios”.<sup>236</sup>

#### **4.2.2. EL DERECHO DE ACRECER EN LA DONACIÓN POR CAUSA DE MUERTE. PROHIBICION DE ESTA EN NUESTRO SISTEMA JURÍDICO.**

Siendo como ha sido, desde siempre, el derecho de acrecer un recurso técnico de que se vale el legislador para completar la sucesión por causa de muerte y dada la remisión que de las donaciones por causa de muerte, a las normas relativas a las sucesiones, hace el artículo 2339 de nuestros Códigos Civiles vigentes, en cuanto que se trata de actos de disposición, pudiéramos pensar que en éste su ámbito tendría aplicación el derecho de acrecer; sin embargo, en nuestro sistema jurídico, ello no es posible, entre otras razones porque, si el donante desea hacer una donación por causa de muerte, debe hacerla mediante testamento bajo pena de inexistencia, atento lo dispuesto por el artículo 2338 de nuestros Códigos Civiles vigentes, en el sentido de que las donaciones sólo pueden tener lugar entre vivos por implicar traspaso inmediato al donatario de la cosa donada y no poder ser por tanto, revocada sino en los casos que limitativamente señala la ley; porque sus efectos trascienden a la muerte del donante por haberse perfeccionado en vida de él y finalmente; porque en nuestro país no existe derecho de acrecer en materia hereditaria:

---

<sup>235</sup> CICÚ, Antonio. *Op. Cit.* Pág.294.

<sup>236</sup> BRENA SESMA, Ingrid. Testamento público simplificado, sus posibles consecuencias en “Revista de Derecho Privado”, México, enero-abril, 1995, año 6, núm. 16, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M, McGraw-Hill/Interamericana de México, S.A. de C.V. Págs.29-30.

“Son donaciones ‘mortis causa’ las que se informan en el temor a la muerte, sin intención de perder el donante la cosa donada, o su libre disposición en el caso de vivir, por lo que son revocables y no producen efectos sino ‘post mortem’ y son ineficaces si no se justifica por ninguno de los medios que regula el otorgamiento de las disposiciones testamentarias, por lo que las donaciones de esta clase deben constar en testamento y una donación ‘mortis causa’ encubierta, no adolece de nulidad relativa...será inexistente”.<sup>237</sup>

“Finalmente entendemos con Vallet que no haya duda en el Código Civil de la aplicación a las donaciones mortis causa de las reglas relativas al derecho de acrecer”.<sup>238</sup>

“En derecho mexicano no están permitidas las donaciones mortis causa, por el imperativo legal de que ‘las donaciones sólo pueden tener lugar entre vivos’ (2338) y cuando se pretenda hacer donaciones para después de la muerte del donante, deberá el interesado hacer un testamento, bajo la sanción de inexistencia de la liberalidad que pretende realizar (2339)”.<sup>239</sup>

“es necesario mencionarle a la alumna (o), una institución que ya no existe en materia hereditaria, pero que eso lo ignoraron muchos señores legisladores de últimos periodos...**ME REFIERO AL “DERECHO DE ACRECER” QUE EXISTIO EN LOS CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884. PERO QUE DESAPARECIO DEL CODIGO VIGENTE...los casos en que procedía el derecho de acrecer, son los que ahora se determinan en el vigente Código como de caducidad del testamento y por lo mismo NO SE ACRECE LA PARTE DE OTRO HEREDERO, SINO QUE SE ABRE RESPECTO DE ELLOS LA SUCESIÓN LEGITIMA**”.<sup>240</sup>

#### **4.3. EL ACRECIMIENTO EN LA DONACION HECHA MEDIANTE ACTO JURIDICO UNILATERAL Y MEDIANTE CONTRATO A VARIAS PERSONAS CONJUNTAMENTE. ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 2350 DEL CODIGO CIVIL FEDERAL DE 1928 Y SU CORRELATIVO DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 2000.**

##### **4.3.1. EL ACRECIMIENTO EN LA DONACION HECHA MEDIANTE ACTO JURIDICO UNILATERAL A VARIAS PERSONAS CONJUNTAMENTE.**

---

<sup>237</sup> GENSOLIN, Rinaldo R. “Las Donaciones Mortis Causa”, colec. Nereo, Industrias Gráficas Gasa, S.A., Barcelona, España, s/d. Pags.177-178.

<sup>238</sup> Ibidem. Pág.136.

<sup>239</sup> ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Op. cit. Pág.135.

<sup>240</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Op. Cit. Pág.254.

Hemos visto en el apartado 4.1.2. de este capítulo al estudiar las hipótesis en que se concibe a la donación como acto jurídico unilateral gratuito o de disposición, que al no requerir la misma para su existencia, aceptación del donatario, puede regirse en lo conducente por normas propias de las disposiciones testamentarias, atendida dicha forma de perfeccionamiento:

“En el concepto de los profanos la donación es un acto unilateral; para dar basta con la voluntad del donante. En la donación hay un acto de disposición en favor del donatario. La aceptación de la donación tiene mayor analogía con la aceptación de una herencia. Esto explica que la donación puede ser aceptada aún después de la muerte del donante...la aceptación de la donación es un requisito...porque se trata de cumplir una exigencia derivada de la libertad individual: que nadie pueda verse obligado a recibir un beneficio sin su consentimiento...Sólo así concebida se explica que pueda ser revocada por ingratitude del donatario que esté sujeta a reducción por inoficiosidad y colación”.<sup>241</sup>

“atendido el carácter de negocio de liberalidad, intrínseco a la donación, la misma se hace eco con las debidas variantes de reglas que son propias del testamento por ejemplo en cuanto a la capacidad de donar; en cuanto a la capacidad de recibir; en cuanto al motivo...a las sustituciones, en cuanto al derecho de acrecer entre codonatarios”.<sup>242</sup>

No obstante esta posible asimilación conceptual; cuando se trata de una donación entre vivos hecha a varias personas de manera conjunta y nada se dice respecto a la parte de la cosa que a cada uno se dona, debe entenderse con arreglo a lo que disponen los artículos 637 y 773 de los Códigos Civiles de España e Italia, que se dona por partes iguales y que si bien refieren los juristas Rafael Rojina Villegas y Pablo Beltrán de Heredia de Onís, respecto al Derecho Inglés, puede en apariencia surgir una verdadera vacante apta para que tenga lugar el acrecimiento en favor de los codonatarios aceptantes en caso de renuncia definitiva de alguno; por existir la donación entera a favor de todos, aún antes de

---

<sup>241</sup> BORDA, Guillermo A. “Tratado de Derecho Civil”, contratos, t. II, 7ª ed., edit. Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997. Págs.275-276.

<sup>242</sup> MESSINEO, Francesco. Op. cit., t. V. Pág.5.

la aceptación de todos ellos; no existe como en materia hereditaria, necesidad legal de imponer dicho acrecimiento;<sup>243</sup> el cual, por una parte, sabemos contrastaría con la doctrina de la donación, que tutela antes que al donatario, el patrimonio del donante para protección de sus acreedores<sup>244</sup> y por otra; no respondería a la misma razón que la ley a través de la historia ha tenido para imponer de pleno derecho y con carácter general, el derecho de acrecer en todo tipo de sucesión, a efecto de completar la transmisión de la herencia y evitar con ello perjuicios a los acreedores de su autor; pues en este caso, si alguno de los codonatarios renuncia en definitiva; la titularidad de la porción repudiada sencillamente vuelve al donante si nada se dice en contrario; no existiendo como fácilmente se comprende interrupción de las relaciones patrimoniales de éste:

“En el derecho romano se admitió el derecho de acrecer para evitar que una persona muriera parte testada y parte intestada o con el fin de que el heredero instituido en una fracción de la herencia, pudiera recibir la totalidad de la misma”.<sup>245</sup>

“No obstante la posible asimilación conceptual del fenómeno en estudio a ambas clases de actos es lo cierto que no es posible la admisibilidad del acrecimiento en los

---

<sup>243</sup> “Conviene comprender bien este acto por la característica que tiene en el Derecho Inglés: en él la donación no es contrato. Son actos jurídicos unilaterales gratuitos; actos dispositivos que dependen de la voluntad del donante únicamente. Existe la donación antes de ser aceptada; si el donatario muere se transfiere ese derecho a sus herederos aún antes de que se acepte la donación porque no es un contrato”. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit., t. VI, vol. I. Pág.443.

“A la muerte de una persona, otra debe estar pronta para ocupar su puesto y por los actos ‘mortis causa’ se determina quien sucede al difunto, extinguiéndose la titularidad de éste sobre los bienes hereditarios en el momento mismo de la muerte, titularidad que se transmite a quien deba suceder en ese mismo momento de la muerte, es decir, cuando la designación se concreta en vocación y, por lo tanto, aun antes de la aceptación en que la vocación consiste, de tal manera que el designado tiene ciertos derechos sobre los bienes hereditarios aun antes de la aceptación, por lo que cuando varios herederos son llamados conjuntamente y uno de ellos no quiere o no puede aceptar, se produce una verdadera y propia vacante en la titularidad legítima para adquirir los bienes hereditarios. La existencia de tal vacante provoca el problema de la colocación o destino de la misma. En la realidad jurídica de la sucesión ‘mortis causa’ se ofrece una alternativa: o tal titularidad vacante se confiere a los herederos legítimos, o bien a los coherederos. Y en esto consiste, precisamente, el efecto propio del acrecimiento que acabamos de exponer, ya que el legislador, fundándose en la voluntad del testador, opta por colocar la titularidad vacante a favor de los herederos solidarios”. BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. cit. Págs.166-167.

<sup>244</sup> “La donación consiste en la transmisión voluntaria de algún bien que una persona realiza a favor de otra sin recibir nada en compensación. Esta circunstancia obliga a someterla a una regulación restrictiva, en atención a que existen intereses que merecen protección por encima del interés del donatario”. PUIG BRUTAU, José. “Compendio de Derecho Civil”, vol. II, Bosch Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, 1987. Pág.327.

<sup>245</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. t. IV. Pág.405.

actos inter vivos con el carácter de generalidad y de necesidad con que se produce en los negocios mortis causa siempre que se den los requisitos previstos por la norma jurídica. A esta admisibilidad se opone el derecho positivo y la realidad jurídica que establece profundas diferencias funcionales y estructurales entre los actos inter vivos y los mortis causa. En materia de negocios inter vivos faltan unas normas similares a las de los artículos 981, 982, 985 y 987 que establecen ope legis y con carácter de generalidad el efecto acrecional en la sucesión legítima testamentaria, forzosa y a título singular, respectivamente. Es imposible pues admitir el acrecimiento ex lege, necesario y general en los actos inter vivos”.<sup>246</sup>

Asimismo, en las donaciones por razón de matrimonio, pese a que no puede obligarse a nadie a recibir un beneficio;<sup>247</sup> por tratarse de una institución que debe ser tutelada como es la familia; la propia ley impone la aceptación y presume el acrecimiento; pero tampoco se trata de derecho de acrecer porque no se busca completar la transmisión de la herencia sin recurrir a la sucesión legítima como ha sido a través de la historia, sino fortalecer la referida institución; de ahí que el donante al no existir tampoco en este caso, necesidad legal de que el mismo opere de pleno derecho; se encuentre facultado para prohibirlo:

“El legislador ha querido establecer un estatuto de favor para las donaciones por razón de matrimonio, porque ayudan a la formación de la familia y a la de su patrimonio”.<sup>248</sup>

“Los bienes del matrimonio son en la realidad de la vida comunes. El espíritu de tales donaciones es que ambos cónyuges gocen conjuntamente de la cosa donada. El derecho de acrecimiento debe presumirse aunque naturalmente el donante puede disponer lo contrario”.<sup>249</sup>

Resumiendo, diremos que ni nuestro Código Civil Federal ni el vigente en el Distrito Federal atribuyen a la donación, carácter de acto jurídico unilateral gratuito o de simple disposición sino de contrato, por cuanto que requiere la aceptación del donatario

---

<sup>246</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. cit.* Pág.166.

<sup>247</sup> “Un interesante principio romano, que sobrevive en el derecho moderno, es que contra la voluntad del donatario, el donante no puede obligarlo a que acepte una donación”. FLORIS MARGADANT S., Guillermo. *Op. cit.* Pág.433.

<sup>248</sup> MAZEAUD, Jean. Henri. Léon. *Op. cit.*, parte 4ª, vol. III. Pág.535.

<sup>249</sup> BORDA, Guillermo A. *Op. cit.*, contratos, t. II. Pág.278.

para su perfeccionamiento; que dicho ordenamiento suprimió la regulación del derecho de acrecer en materia hereditaria y que tal institución nunca ha existido en los negocios entre vivos a que pertenece la donación; por serle totalmente extraña e innecesaria:

“Cuando el donatario entre vivos muere antes de haber aceptado formalmente la donación, ésta queda sin efecto, porque la donación es un contrato que no subsiste sino por el concurso de dos voluntades legalmente manifestadas”.<sup>250</sup>

“en rigor no era necesario consignarlo aquí, porque el derecho de acrecer nunca tuvo lugar en los contratos sino en las últimas voluntades”.<sup>251</sup>

“No hay ningún texto del derecho romano que aluda al acrecimiento en los negocios ‘inter vivos’ pues la aparente introducción del mismo por Justiniano (Cod.X,14) en materia de donaciones hechas por el emperador a favor de varias personas, se inspira en una ‘ratio’ muy distinta de la que servía de fundamento al acrecimiento en los negocios ‘mortis causa’”.<sup>252</sup>

#### **4.3.2. EL ACRECIMIENTO EN LA DONACION HECHA MEDIANTE CONTRATO A VARIAS PERSONAS CONJUNTAMENTE.**

En abono a la inadmisibilidad del derecho de acrecer en los negocios entre vivos, destaquemos que en el género del derecho de las obligaciones a que pertenece la especie de los contratos, tales como la donación, es requisito indispensable para su existencia, que la oferta de donación sea aceptada por todos sus destinatarios conjuntos, pues de otra manera, la transmisión de la propiedad operará sólo parcialmente, por partes iguales a favor de quienes hayan aceptado; permaneciendo, si nada se dice en contrario en el patrimonio del oferente, las porciones no aceptadas; ello de conformidad con lo dispuesto por los artículos 2340, 1984, 1985 y 1986 de nuestros Códigos Civiles vigentes tanto a nivel Federal como en el Distrito Federal y los siguientes criterios doctrinales:

---

<sup>250</sup> VÉLEZ SANSFIELD, Dalmacio. *Op. cit.* Pág.738.

<sup>251</sup> BATIZA, Rodolfo. “Las Fuentes del Código Civil de 1928”, edit. Porrúa, México, D.F., 1979. Pág.1001.

<sup>252</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONIS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.164.

“la donación conjunta análoga en la estructura al llamamiento conjunto en testamento. Cuando esto se disponga la ley interpreta la voluntad del donante en el sentido de que la donación se hace en partes iguales, salvo que del acto de donación resulte una diversa voluntad”.<sup>253</sup>

“En efecto la donación es un contrato que requiere para su perfección la aceptación del donatario, según el artículo 618 de nuestro Código Civil; por lo que si la donación se hace conjuntamente a varias personas y una de ellas no quiere o no puede aceptar, la donación no se perfecciona con respecto a ella y no produce ningún efecto con respecto a la misma”.<sup>254</sup>

“A, donante, dona a B, C y D, una casa...al no haber aceptado D la donación no hay transmisión de propiedad y entonces B y C sólo adquieren cada uno de ellos la tercera parte de la cosa donada y la otra tercera parte le corresponde, en realidad a A, donante”.<sup>255</sup>

Esto es, que en materia de donaciones entre vivos, no puede darse al llamamiento conjunto el alcance que le es atribuido en el ámbito sucesorio:

“En efecto, en los actos ‘inter vivos’ cuando un sujeto dispone con respecto a varios adquirentes conjuntos, uno de éstos puede aceptar o no aceptar. Si no acepta, no produce ninguna vacante apta para el acrecimiento, porque ésta queda en poder del disponente, y si acepta, no puede decirse que exista vacante en sentido técnico ya que su cuota pasa a sus herederos”.<sup>256</sup>

“En los contratos y en las donaciones entre vivos, el derecho de acrecer no tiene lugar. Si ellos no han sido aceptados, no hay contrato ni donación; la disposición queda sin efecto, y por lo tanto no puede servir de base al derecho de acrecer. Si la donación ha sido aceptada, tampoco puede haber derecho de acrecer, porque la cosa pasa a los herederos del aceptante”.<sup>257</sup>

“80. Instituir herederos conjuntamente o dar legados conjuntamente consiste en dar a cada uno la herencia entera o los legados enteros, aunque se lo repartan los que concurran”.<sup>258</sup>

“El acrecimiento sucesorio requiere que haya llamamiento conjunto. Entonces vacante la cuota de uno de los llamados...le acrecen los otros...la ley estima que al llamarlos conjuntamente, el testador quiso concederles el derecho de acrecer. Pero en el caso de la donación...el hecho de que sea conjunta para varios, no da derecho de acrecer...debemos examinar cuando hay donación conjunta. Como en el caso de la sucesión, en

---

<sup>253</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, t. V. Pág.17.

<sup>254</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONIS, Pablo. *Op. cit.* Pág.171.

<sup>255</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco. *Op. Cit.* Pág.174.

<sup>256</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONIS, Pablo. *Op.cit.* Pág.167.

<sup>257</sup> VÉLEZ SARFIELD, Dalmacio. *Op. cit.* Pág.739.

<sup>258</sup> D'ORS, Álvaro. *Op. Cit.*, t. II. Pág.511. Digesto 32,80.

el de la donación, hacerla conjuntamente a varios, es donarles sin atribución de partes distintas a cada uno (arg. Arts. 982 I y 983)".<sup>259</sup>

Por esta razón, sólo después de aceptar la oferta de donación alguno de los destinatarios de la misma y habiendo adquirido como consecuencia de ello, junto con el carácter de codonatario derecho sobre la cosa donada; puede la falta de aceptación de otro de los llamados generar la porción vacante que adquirirá el aceptante, si en esa forma se pactó con el donante mediante el establecimiento de una condición suspensiva:

“el efecto del acrecimiento puede conseguirse en los actos ‘inter vivos’ en virtud de un pacto expreso de acrecer añadido al negocio, basándose para ello en el principio de autonomía de la voluntad y de libertad contractual recogido por nuestro Código Civil en el artículo 1255. Semejante pacto que produciría no el acrecimiento ‘ex lege’ de los negocios por causa de muerte, sino un acrecimiento contractual, no es contrario a la moral ni al orden público, ni lo prohíbe expresamente ninguna ley. Pero choca contra la realidad jurídica que establece profundas diferencias de naturaleza, de función y de estructura entre los actos ‘inter vivos’ y los actos ‘mortis causa’”.<sup>260</sup>

No así, si han aceptado todos los codonatarios y posteriormente fallece alguno de ellos, hipótesis en la que no se verificará el acrecimiento a favor de los restantes, pues estaríamos en realidad frente a lo que algunas legislaciones llaman derecho de reversión de las donaciones; la nuestra incluye en la prohibición de las sustituciones fideicomisarias y el **Códex X.XIV.1.** ordenaba en forma aislada en materia de donaciones imperiales hechas a varias personas si una de ellas fallecía:

“La reversión de las donaciones y el acrecimiento posterior a la adquisición vienen a ser una misma figura, en cuanto que ambas suponen que la parte del donatario que muere pase a determinadas personas que, al constituirse la donación se especificaron. Estas personas pueden ser el propio donante o terceras personas. En el primer caso es posible la reversión, pero es obvio que en tal hipótesis no se puede hablar de acrecimiento. En el segundo caso de reversión, o está prohibida o se ha de verificar en los mismos casos y con iguales limitaciones que determina el Código para las sustituciones testamentarias, en cuya hipótesis no estaríamos ante un caso de acrecimiento, sino de sustitución fideicomisaria”.<sup>261</sup>

---

<sup>259</sup> Ministerio de Justicia. “Comentario del Código Civil”, t. I, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid, España, 1991. Pág.1617.

<sup>260</sup> *Ibidem*. Pág.166.

<sup>261</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. Cit.* Pág.174.

“A, donante, dona a B, C y D, una casa...Si estipulara que al morir D su parte pasaría a B y C, esa disposición sería nula porque implicaría una sustitución fideicomisaria que está prohibida por la ley”.<sup>262</sup>

“X.XIV.1. Mandamos que si acaso hubiere **fallecido** sin haber dejado ningún **heredero** alguno de aquellos á quienes en común se les donó por nosotros alguna cosa, vaya la parte del que fallece como consuelo al partícipe, más bien que á otra persona”.<sup>263</sup>

#### **4.3.3. ANALISIS JURIDICO DEL ARTICULO 2350 DEL CODIGO CIVIL FEDERAL DE 1928 Y SU CORRELATIVO DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 2000.**

En las disposiciones por causa de muerte en las que dada la necesidad de dar continuidad a las relaciones patrimoniales del autor de la sucesión y evitar así perjuicios a sus acreedores y sucesores existe adquisición provisional de la misma por parte de todos los llamados a recibirla y con el fin de lograr la transmisión integral de la herencia, el derecho de acrecer opera de pleno derecho cualquiera que sea la forma en que ésta se defiera por disposición expresa de la propia ley si alguno de ellos resuelve su adquisición provisional con su falta de aceptación y el testador llamó a sus sucesores a la totalidad de la herencia, parte de ella o legado sin limitar el derecho de cada uno a una porción específica:

“A la muerte de una persona, otra debe estar pronta para ocupar su puesto, y por los actos ‘mortis causa’ se determina quien sucede al difunto, extinguiéndose la titularidad de éste sobre los bienes hereditarios en el momento mismo de la muerte, titularidad que se transmite a quien deba suceder en ese mismo momento de la muerte, es decir, cuando la designación se concreta en vocación, y, por lo tanto, aun antes de la aceptación en que la vocación consiste, de tal manera que el designado tiene ciertos derechos sobre los bienes hereditarios aun antes de la aceptación, por lo que cuando varios herederos son llamados conjuntamente y uno de ellos no quiere o no puede aceptar, se produce una verdadera y propia vacante en la titularidad legítima para adquirir los bienes hereditarios. La existencia de tal vacante provoca el problema de la colocación o destino de la misma. En la realidad jurídica de la sucesión ‘mortis causa’ se ofrece una alternativa: o tal titularidad vacante se confiere a los herederos legítimos, o bien a los coherederos. Y en

---

<sup>262</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco. *Op. Cit.* Pág.174.

<sup>263</sup> GARCIA DEL CORRAL, Ildfonso Luis. “*Cuerpo del Derecho Civil Romano*”, ed. facsímil numerada, t. 5º, 2ª parte, libros 6-12, *CODIGO*, t. II, edit. Lex Nova, Valladolid, España, s/d. Pág.520.

esto consiste, precisamente, el efecto propio del acrecimiento que acabamos de exponer, ya que el legislador, fundándose en la voluntad del testador, opta por colocar la titularidad vacante a favor de los herederos solidarios”.<sup>264</sup>

Por tal motivo, el artículo 2350 tanto de nuestro Código Civil Federal como del vigente en el Distrito Federal y sus correlativos de Argentina (1798) y España (637), respectivamente, disponen de manera expresa que cuando se hace una donación conjunta a varias personas en ningún caso opera entre ellas el acrecimiento a favor de los aceptantes ante la falta de aceptación de alguna de ellas si no medió pacto expreso con el donante en tal sentido, pues en el ámbito de los negocios entre vivos no existe nunca incertidumbre en la titularidad de los bienes en perjuicio de los acreedores. El texto literal de dichos artículos es el siguiente:

“2350. La donación hecha a varias personas conjuntamente no produce a favor de éstas el derecho de acrecer, si no es que el donante lo haya establecido de un modo expreso”.

“1798. Cuando la donación se haga a dos o más beneficiados conjuntamente, ninguno de ellos tendrá derecho de acrecer, a menos que el donante lo hubiese conferido expresamente”.

“637. Cuando la donación hubiere sido hecha a varias personas conjuntamente, se entenderá por partes iguales; y no se dará entre ellas el derecho de acrecer, si el donante no hubiere dispuesto otra cosa”.

De manera poco afortunada se habla de derecho de acrecer en los preceptos transcritos, pues los mismos corresponden al ámbito del derecho de las obligaciones en el cual dicha institución resulta totalmente innecesaria e inaplicable, por corresponder al ámbito sucesorio dentro del cual cumple el propósito específico indicado, con el cual los negocios entre vivos no guardan ninguna relación.

Al exigir tales preceptos que el donante manifieste expresamente su deseo de que los aceptantes adquieran la porción que alguno de los llamados no aceptó asimila dicho llamamiento más a una sustitución vulgar recíproca por partes iguales que exige disposición

---

<sup>264</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. Cit. Págs.166-167.

expresa de su otorgante que al derecho de acrecer que es impuesto por la ley; sin embargo habrá de señalarse que ninguna de estas instituciones pertenece al ámbito contractual:

“*Ese derecho de acrecer no existe en materia de donación*; el artículo 2350 habla de ese derecho por darle algún nombre, pero no se trata de eso...Lo que el Código Civil quiso decir fue esto: que los donatarios que acepten la donación no acrecen su parte, no la aumentan en caso de que algún otro donatario no acepte la donación salvo que el donante haya dispuesto que cuando alguno no aceptara se entendería totalmente donada al que acepte, eso es lo único que puede estipular el donante”.<sup>265</sup>

“el donante, al despojarse de un derecho a favor de otros, puede muy bien añadir una cláusula de acrecimiento disponiendo que si uno no acepta, su parte acrezca a los demás...El acrecimiento no tiene lugar porque lo disponga la ley, sino porque lo ha dispuesto expresamente el donante mediante la cláusula de acrecimiento”.<sup>266</sup>

“En el proyecto definitivo se quiso suprimir el derecho de acrecer y se negó por eso valor no sólo a las presunciones, sino también a una llamada solidaria expresa, siendo libre el testador que quisiera conseguir ese efecto, para recurrir a sustituciones”.<sup>267</sup>

“Resultaba innecesario restituir el decimonónico derecho de acrecer, existiendo la posibilidad de nombrar sustitutos recíprocos en partes iguales a los legatarios”.<sup>268</sup>

A mayor abundamiento, señalemos que aún en los sistemas jurídicos como el español, que sí regula el derecho de acrecer en materia sucesoria se presenta el problema de la falta de normatividad del mismo en materia de donaciones, lo cual se comprende fácilmente si consideramos que dicha institución es totalmente innecesaria e inaplicable a los negocios entre vivos y que entre nosotros a esta problemática de suyo compleja habrá de sumarse el inconveniente de no existir en nuestros Códigos Civiles vigentes, derecho de acrecer ni aún en su ámbito normal de aplicación que es el derecho sucesorio, negándonos con ello aún la remota posibilidad de aplicar en forma supletoria dichas normas a la materia que nos ocupa con el fin de dar congruencia a lo dispuesto por el artículo 2350 de los

---

<sup>265</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco. Op. Cit. Pág.174.

<sup>266</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. Op. cit. Pág.170.

<sup>267</sup> CICU, Antonio. Op. Cit. Pág.294.

<sup>268</sup> BRENA SESMA, Ingrid. Loc. Cit.

Códigos Civiles que nos rigen; es decir, no existen preceptos que señalen, entre otras cosas, ni los requisitos que habría de reunir el donante si quiere que se produzca el acrecimiento a favor de los aceptantes cuando uno de los destinatarios conjuntos de la oferta no la acepte, ni la manera en que el mismo se verificaría:

“En efecto, en materia de negocios ‘inter vivos’ faltan unas normas similares a las de los artículos 981, 982, 985 y 987, que establecen ‘ope legis’ y con carácter de generalidad el efecto acrecional en la sucesión legítima, testamentaria, forzosa y a título singular respectivamente”.<sup>269</sup>

“Al hacer referencia el precepto al derecho de acrecer quiere significar el incremento de la participación que a los donatarios corresponde cuando se dan las circunstancias que el Código contempla para que se produzca el acrecimiento en la sucesión mortis causa”.<sup>270</sup>

“se admite que con cláusula expresa el donante disponga el acrecimiento de la parte del donatario que no pueda o no quiera aceptar en favor de los otros...Se trata del instituto del acrecimiento que obra en tema de comunidad de herencia o legado arts. 674-678...en cuanto a los presupuestos y particularidades se remite mutatis mutandis a lo que se dirá en el &203”.<sup>271</sup>

“En el Código Civil vigente no encontramos preceptos que en forma directa o indirecta aludan al derecho de acrecer, pues tanto en las testamentarias como en los intestados no se prevé tal hipótesis y siempre se abre la sucesión legítima en los casos en que el heredero testamentario muera antes que el testador, repudie la herencia o sea incapaz de heredar si no se ha nombrado sustituto”.<sup>272</sup>

“Lo que el legislador establece es que los legatarios designados son sustitutos recíprocos...de donde podemos concluir que el legislador considera que con que haya un solo legatario de los designados, éste será el adquirente total del legado”.<sup>273</sup>

Con la alusión que hace el artículo 2350 de nuestro Código Civil Federal, correlativo del vigente en el Distrito Federal, al derecho de acrecer; el cual ya vimos es completamente innecesario e inaplicable en el ámbito de los negocios entre vivos a que pertenece el contrato de donación; genera todas las discrepancias que hemos puesto de

---

<sup>269</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. cit.* Pág.166.

<sup>270</sup> ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. *Op. Cit.*, t. III. Pág.88.

<sup>271</sup> MESSINEO, Francesco. *Op. cit.*, t. V. Pág.17.

<sup>272</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Op. Cit.*, t. IV. Pág.404.

<sup>273</sup> ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel. *Op. Cit.* Pág.90.

manifiesto; las cuales se desvanecen en forma sencilla si situamos dicho precepto en el derecho de las obligaciones, prescindiendo al efecto de cualquier alusión al “**derecho de acrecer**”, tal como lo hace el artículo 1794 del Código Civil Argentino y la doctrina de ese país:

“Art. 1794. Si la donación se hace a varias personas separadamente, es necesario que sea aceptada por cada uno de los donatarios, y ella sólo tendrá efecto respecto a las partes que la hubiesen aceptado. Si es hecha a varias personas solidariamente, la aceptación de uno o alguno de los donatarios se aplica a la donación entera. Pero si la aceptación de los unos se hiciera imposible, o por su muerte o por revocación del donante respecto de ellos, la donación entera se aplicará a los que la hubiesen aceptado”.

“El derecho de acrecer no tiene lugar sino en disposiciones testamentarias. En los contratos y en las donaciones entre vivos, el derecho de acrecer no tiene lugar; si resultase formalmente de los términos de la donación, que ella es hecha in solidum a cada uno de los donatarios, la no aceptación del uno no podría dañar al otro, pues que el aceptante habría aceptado por el todo, no por el derecho de acrecer, sino por lo que se llama ius non decrecendi”.<sup>274</sup>

“Donación hecha a varias personas solidariamente. En este caso la aceptación de alguno se aplicará a la donación entera, sin que ello quiera decir que no sea necesaria la aceptación individual de todos los donatarios o el hecho de que la simple aceptación de uno los beneficie a todos. Significa solamente que la aceptación de alguno se aplica a la donación entera, pero en su propio beneficio, no en el de los donatarios que no la hubiesen aceptado. Por ello es que la tercera parte del artículo se refiere a la probable imposibilidad de la futura aceptación por parte de los donatarios que no lo hubiesen hecho. En este caso el Código dispone que la donación entera se aplicará a los que la hubiesen aceptado ya que la donación no habría alcanzado a perfeccionarse respecto de los otros donatarios”.<sup>275</sup>

Para Carlos Alberto Ghersi, el incremento de las porciones de los donatarios conjuntos es tan sólo una consecuencia natural de la aplicación de las normas relativas a las obligaciones solidarias y así nos lo manifiesta:

“En su última parte, el Art. 1794 plantea una cuestión de expansión de efectos o acreencia de los donatarios en los supuestos de muerte, imposibilidad del donatario de aceptar, o revocación del donante, lo cual también surge por aplicación de los principios generales de las obligaciones solidarias”.<sup>276</sup>

---

<sup>274</sup> VÉLEZ SARSFIELD, Dalmacio. *Op. cit.* Pág.739.

<sup>275</sup> FORTUNATO GARRIDO, Roque. ALBERTO ZAGO, Jorge. “*Contratos Civiles y Comerciales*”, parte especial, edit. Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1993. Págs.430-431.

<sup>276</sup> GHERSI, Carlos Alberto. “*Contratos Civiles y Comerciales*”, t. I, 3ª ed. edit. Astrea de Alfredo y Ricardo De Palma, Buenos Aires, Argentina, 1994. Pág.467.

Los criterios expuestos son uniformes con los expresados al respecto por Pablo Beltrán de Heredia de Onís y Francisco Lozano Noriega, respectivamente:

“el efecto del acrecimiento puede conseguirse en los actos inter vivos en virtud de un pacto expreso añadido al negocio, basándose para ello en el principio de autonomía de la voluntad y de libertad contractual...no es contrario a la moral ni al orden público, ni lo prohíbe expresamente ninguna ley”.<sup>277</sup>

“*Ese derecho de acrecer no existe en materia de donación*; el artículo 2350 habla de ese derecho por darle algún nombre, pero no se trata de eso...Lo que el Código Civil quiso decir fue esto: que los donatarios que acepten la donación no acrecen su parte, no la aumentan en caso de que algún otro donatario no acepte la donación salvo que el donante haya dispuesto que cuando alguno no aceptara se entendería totalmente donada al que acepte, eso es lo único que puede estipular el donante”.<sup>278</sup>

Visto que la donación es un contrato y que el precepto que nos ocupa se sitúa en el ámbito del derecho de las obligaciones; es precisamente aquí donde encontramos los elementos necesarios para continuar el análisis jurídico del artículo 2350 de nuestros Códigos Civiles vigentes. Consideremos ahora que los artículos 1832 y 1839 de dichos ordenamientos facultan a los contratantes para obligarse en los términos que deseen, incluyendo las cláusulas que estimen necesarias al efecto, siempre que las mismas no sean contrarias a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres, pues de no ser así se encontrarían afectadas de nulidad ya absoluta, ya relativa, atento lo dispuesto por los artículos 1830, 1831 y 2225 de los referidos Códigos.

Asimismo destaquemos que cuando se dirige una oferta de donación a alguna persona junto con otras estamos en presencia de una obligación mancomunada, la cual sólo faculta a cada una de ellas para aceptar la donación de una parte igual, salvo pacto en contrario y que en caso de que el donante desee que a cada una de ellas se aplique la donación entera ante la falta de aceptación de algunas de ellas, debe pactarlo así de manera

---

<sup>277</sup> BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. *Op. cit.* Pág.166.

<sup>278</sup> LOZANO NORIEGA, Francisco. *Op. Cit.* Pág.174.

expresa; conforme a lo ordenado en los artículos 1984 a 1988 de nuestro Código Civil Federal y sus correlativos del vigente en el Distrito Federal:

“Art. 1984. Cuando hay pluralidad de deudores o de acreedores, tratándose de una misma obligación, existe la mancomunidad”.

“Art. 1985. La simple mancomunidad de deudores o de acreedores no hace que cada uno de los primeros deba cumplir íntegramente la obligación, ni da derecho a cada uno de los segundos para exigir el total cumplimiento de la misma”.

“Art. 1986. Las partes se presumen iguales, a no ser que se pacte otra cosa”.

“Art. 1987. Además de la mancomunidad, habrá solidaridad activa cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir, cada uno de por sí, el cumplimiento total de la obligación”.

“Art. 1988. La solidaridad no se presume; resulta de la ley o de la voluntad de las partes”.

El análisis de estos preceptos en su conjunto constituyen el marco jurídico que nos permite comprender el real sentido de los criterios doctrinales que ahora citamos y que nos situarán en posibilidad de elaborar en el siguiente apartado de este trabajo una propuesta de reforma al artículo 2350 del Código Civil Federal y su correlativo del vigente en el Distrito Federal para ajustarlo al ámbito contractual a que la donación pertenece:

“Querida la donación a varios donatarios, bien por partes iguales o bien desiguales, según conste en el caso y cuando no conste nada en contra, presumida por partes iguales...los donatarios no tienen derecho de acrecer las partes de los otros que no las tomen, si no cuando así se haya establecido”.<sup>279</sup>

“En cambio, si es efectuada a varias personas en forma solidaria, la aceptación de uno “comunica” ese efecto a los demás conforme al régimen de obligaciones solidarias que se aplica por analogía (Arts. 699 y 705 Cod. Civil)”.<sup>280</sup>

El Poder Judicial de la Federación por su parte ha establecido en materia de derecho de acrecer en el contrato de donación, los criterios jurisprudenciales que de manera literal se transcriben a continuación con el propósito de extraer de los mismos algunos lineamientos esenciales para la propuesta de reforma al artículo 2350 del Código Civil

---

<sup>279</sup> Ministerio de Justicia. *Op. Cit.* Pág.1616.

<sup>280</sup> GHERSI, Carlos Alberto. *Op. Cit.* Pág.466.

Federal, correlativo del vigente en el Distrito Federal, que se ofrecerá en el siguiente apartado del presente estudio:

**“ACRECIMIENTO, DERECHO DE.** El artículo 2472 del Código Civil del Estado de Veracruz, dice: la donación hecha a varias personas conjuntamente, no produce a favor de estas el derecho de acrecer, si no es que el donador lo haya establecido de un modo expreso, por lo que, tratándose de un caso de acrecimiento dispuesto por el testador, en favor de los donatarios supervivientes, cuando alguno o algunos de ellos hubieran fallecido, esa disposición sólo podría tener un carácter prohibitivo, cuando existieran las premisas o supuestos de dicho precepto, o lo que es lo mismo, cuando la donación hubiere sido hecha a varias personas conjuntamente, pero no en el caso en que se trata de donaciones singulares, aunque hayan sido hechas en una misma escritura”.

Precedentes: amparo civil directo 3781/30. Espinosa Manuela y Coagraviados. Pág. 1237. Tomo XXXV. 12 de jul. 1932. Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª. Época. Tomo XXXV. Pág. 1237.

El presente criterio jurisprudencial se refiere al establecimiento como requisito indispensable para que los destinatarios conjuntos de una oferta de donación reciban la totalidad de la misma si alguno de ellos no acepta, que el donante lo ordene así expresamente.

**“ACRECIMIENTO DERECHO DE.** La cláusula relativa de un contrato de donación, aún cuando exprese que por la muerte de uno de los donatarios, su parte acrecerá a los demás, no entraña realmente sino una sustitución de donatario para el caso en que ocurra la contingencia anotada, y no propiamente el derecho de acrecer, que sólo puede existir cuando se trata de una proindivisión o de una universalidad de bienes, pues para que un derecho acrezca, es preciso ser copartícipe en el y tener ya una representación, una parte alícuota, un porcentaje en el mismo; ya que por acrecimiento debe entenderse aumento y no puede acrecer lo que no ha tenido existencia; así, cuando cada donatario recibe individualmente un objeto determinado, totalmente separado e individualizado de los que a su vez corresponden a los otros donatarios, no existe esa proindivisión y en estos derechos aislados, no puede haber acrecimiento”.

Precedentes: amparo civil directo 3781/30. Espinosa Manuela y Coagraviados. Pág. 1236. Tomo XXXV. 12 de julio de 1932. Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 5ª. Época. Tomo XXXV. Pág. 1236.

Ya se ha dicho que en caso de donación hecha a varios donatarios conjuntos puede ordenarse sustitución de donatario para el caso de que uno de los llamados no acepte, dicha sustitución, contrario a lo que ocurre con el derecho de acrecer, sí exige estipulación expresa aún en el ámbito sucesorio, como refiere parcialmente el criterio jurisprudencial que comentamos.

**“HEREDEROS, DERECHO DE ACRECER EN FAVOR DE LOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE COAHUILA).** No estando en vigor el Código Civil de 1898 al abrirse la sucesión, o sea al acaecer la muerte del testador, sino el Código Civil de 1933, que es el que debe regir y observarse en el caso y en virtud de que este no contiene la disposición equivalente al artículo 3650 del Código anterior, en el que se consagra el derecho de acrecer de los herederos testamentarios, cuando alguno de los nombrados muere, esto significa que si uno de ellos fallece antes que el autor de la herencia y éste no modificó en parte alguna el testamento hecho, debe estarse a lo dispuesto por la ley en cuanto a interpretar la voluntad del autor

de la sucesión, presumiendo su silencio como falta de modificación al testamento y como en los términos del artículo 1233 del Código vigente, el heredero por testamento que muere antes que el testador, no transmite ningún derecho a sus coherederos, al no haberse nombrado sustituto del heredero premuerto, la aplicación de las disposiciones del Código vigente no causa agravio, ya que, si de acuerdo con el Código Civil de 1899 podían los herederos testamentarios acrecer, según el Código de 1933, único aplicable, vigente en la época de la apertura de la herencia, no cabe dicho acrecimiento”.

Amparo civil directo 8980/49. Torres Vda. De Rodríguez Trinidad. 23 de marzo de 1953. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Quinta época. Sala auxiliar. Semanario Judicial de la Federación. Tomo CXV. Página 515.

Ni el Código Civil Federal ni el vigente en el Distrito Federal contemplan el derecho de acrecer y como podemos apreciar en el presente criterio jurisprudencial, los actos jurídicos se rigen por la legislación que se encuentra en vigor en el lugar y tiempo en que los mismos acontecen, por tal motivo resulta incongruente hacer alusión al derecho de acrecer en el contrato de donación.

#### **4.4. PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 2350 DEL CODIGO CIVIL FEDERAL DE 1928 Y SU CORRELATIVO DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 2000 POR INAPLICABILIDAD DEL DERECHO DE ACRECER AL CONTRATO DE DONACIÓN.**

Lo expuesto hasta ahora revela la necesidad de reformar el texto del artículo 2350 del Código Civil Federal y de su correlativo del vigente en el Distrito Federal. Al efecto, se fijan como lineamientos esenciales a que deberá ceñirse el texto de nuestra propuesta de reforma a dicho precepto relativo al derecho de acrecer en el contrato de donación, los siguientes:

- El derecho de acrecer ha tenido siempre como función, completar la transmisión de la sucesión testamentaria o intestada, por tanto, la ley lo impone para conseguir dicho propósito y evitar así incertidumbre en la titularidad de los bienes que integran el patrimonio hereditario en perjuicio tanto de los sucesores como de los acreedores del autor de la sucesión.
- En la sucesión testamentaria, si el testador llama a sus sucesores conjuntos a la totalidad de su herencia, porción de la misma o legado, sin limitar el derecho de cada uno de ellos; al surgir alguna vacante, la propia ley, sin necesidad de manifestación expresa del testador en tal sentido, impone el derecho de acrecer para completar la transmisión de la sucesión.

- El derecho de acrecer evita el problema de la copropiedad, pues impide la concurrencia de una pluralidad de sucesores legítimos y testamentarios a la titularidad de los bienes que constituyen el patrimonio hereditario.
- La ley faculta al testador para instituir herederos o legatarios sustitutos, lo cual debe hacer de manera expresa para evitar que en caso de que surja alguna vacante se actualice el derecho de acrecer como medio de completar la transmisión de la sucesión, pues la sustitución por ser ordenada expresamente por el testador prevalece sobre el acrecimiento impuesto por la ley.
- El Código Civil Federal y el vigente en el Distrito Federal, han prescindido de la institución jurídica del derecho de acrecer, motivo por el cual, no existen en ellos, preceptos a los que podamos acudir aún cuando fuera de manera supletoria, para dar sentido a los artículos que en dichos ordenamientos, erróneamente aluden a esta institución en forma aislada.
- Nuestro sistema jurídico exige que todas las donaciones se hagan mediante contrato, es decir, no existen en México, donaciones por causa de muerte, las cuales se deberán hacer mediante testamento, pues de no hacerla en esa forma, se considerarán inexistentes.
- Los actos jurídicos entre vivos como el contrato de donación se rigen de manera fundamental por el principio de autonomía de la voluntad y libertad contractual contemplado tanto por el Código Civil Federal como por el vigente en el Distrito Federal en su respectivo apartado relativo al derecho de las obligaciones en que también se regula la condición suspensiva como modalidad de las obligaciones.
- La regulación que del contrato de donación llevan a cabo nuestros Códigos Civiles vigentes, privilegia la protección del patrimonio del donante para seguridad de sus acreedores.
- El derecho de acrecer es innecesario e inaplicable en el ámbito de los negocios jurídicos entre vivos, pues en éstos, no existe en ningún momento, incertidumbre en la titularidad de los bienes, en perjuicio de los acreedores, pues si alguno de los destinatarios de la oferta no la acepta, el derecho que le habría correspondido si aceptaba, lo reserva para sí el oferente.
- No existiendo en México derecho de acrecer, puede el donante, dirigir su oferta a varias personas y ordenar su sustitución vulgar recíproca por partes iguales, a efecto de que si alguna no quiere o no puede aceptar, las que acepten, perciban la porción que le hubiere correspondido, pues en los negocios entre vivos no existe adquisición provisional, ni resolución de la misma como consecuencia de la falta de aceptación.
- Habiendo prescindido nuestros Códigos Civiles vigentes del derecho de acrecer, debe evitarse cualquier alusión a dicha institución en los preceptos que los integran, en el caso que nos ocupa, el artículo 2350.
- La donación se presume hecha por partes iguales. Se puede donar solidaria o mancomunadamente. En todo caso el contrato correspondiente se regirá por los preceptos relativos a las obligaciones solidarias o mancomunadas, respectivamente.
- Si el donante desea que en caso de que uno de los destinatarios conjuntos de la oferta de donación no la acepte, los que sí acepten reciban la totalidad de la misma, deberá ordenarlo así expresamente, fundándose para ello en los principios de autonomía de voluntad y libertad contractual, donando puramente un porcentaje y el resto, sujeto a la condición suspensiva consistente en la falta de aceptación de otro.

La suma de los lineamientos esenciales compilados y analizados a través de los cuatro capítulos que integran el presente estudio nos sitúa en posición de formular la siguiente propuesta para la reforma del artículo 2350 contemplado tanto por nuestro Código Civil Federal como en el vigente en el Distrito Federal, cuyo texto deberá estar en plena armonía con las disposiciones que regulan el derecho de las obligaciones a que pertenece el contrato de donación; propuesta que de tenerse por propicia, habrá de ser sometida en su oportunidad al proceso legislativo que establece, por una parte, nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 71 y 72 y por otra, la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para en caso de ser aprobada, proceder a su promulgación en términos de lo dispuesto por el artículo 70 constitucional y finalmente a su publicación, tanto en el Diario Oficial de la Federación, como en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, para su debida aplicación y observancia, en el término señalado por el artículo 3 del Código Civil Federal y su correlativo del vigente en el Distrito Federal, si no se fija plazo expreso para el inicio de su vigencia.

Con estricto apego a la regulación que del derecho de las obligaciones llevan a cabo tanto el Código Civil Federal como el vigente en el Distrito Federal, se formula la siguiente propuesta de reforma al artículo 2350 de dichos ordenamientos, cuyo texto prescinde básicamente de cualquier alusión al derecho de acrecer, dada por una parte la inexistencia de éste derecho en nuestro sistema jurídico y por otra, su inaplicabilidad al ámbito de los actos jurídicos entre vivos a que el contrato de donación pertenece:

**“ARTICULO 2350. LA OFERTA DE DONACION MANCOMUNADA SE ENTIENDE POR PARTES IGUALES Y SOLO SE PERFECCIONA CON RESPECTO A LOS ACEPTANTES; POR TANTO, SI EL DONANTE DESEA QUE ANTE LA FALTA DE ACEPTACION DE ALGUNO; LA DONACION ENTERA SE APLIQUE A LOS RESTANTES ACEPTANTES, DEBERA PACTARLO EXPRESAMENTE”.**

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** El derecho de acrecer es la facultad que la ley otorga a los llamados conjuntamente a la totalidad de una misma herencia, parte alícuota de ella o cosa cierta, para percibir una porción mayor, en la medida que alguno de ellos no la acepta.

**SEGUNDA.** En la sucesión testamentaria, si el testador llama a sus sucesores conjuntos a la totalidad de su herencia, porción de la misma o legado, sin limitar el derecho de cada uno a dicha totalidad, al no querer o no poder aceptar alguno de los llamados, la propia ley sin necesidad de manifestación expresa del testador en tal sentido, impone el derecho de acrecer para completar la transmisión de la sucesión.

**TERCERA.** La función específica y exclusiva del derecho de acrecer es completar la transmisión de la herencia, cualquiera que sea la forma en que la misma se defiera y evitar con ello que los bienes en ella comprendidos queden temporalmente sin titular en perjuicio tanto de los acreedores del autor de la sucesión como de quienes habrán de sucederle.

**CUARTA.** La ley faculta al testador para instituir herederos o legatarios sustitutos, lo cual debe hacer de manera expresa para evitar que en caso de que surja alguna vacante se actualice el derecho de acrecer como medio de completar la transmisión de la sucesión, pues la sustitución por ser ordenada expresamente por el testador prevalece sobre el acrecimiento impuesto por la ley.

**QUINTA.** Nuestro Código Civil para el Distrito Federal ha prescindido de la regulación que del derecho de acrecer contenían los artículos 3653 a 3663 de su antecesor de 1884 y actualmente, su artículo 1599 ordena abrir la sucesión legítima en las hipótesis de caducidad de las disposiciones testamentarias, en lo que hace a herederos y legatarios, contempladas por el artículo 1497, tanto de dicho ordenamiento, como del Código Civil Federal.

**SEXTA.** Al prescindir de la institución jurídica del derecho de acrecer no existen ni en nuestro Código Civil Federal ni en el vigente en el Distrito Federal, preceptos a los que podamos acudir, aún cuando fuera en forma supletoria, para dar sentido a las disposiciones que en dichos ordenamientos, erróneamente aluden a esta institución en forma aislada para hipótesis concretas, como es el caso del artículo 2350 en materia de donaciones.

**SÉPTIMA.** Al suprimir el derecho de acrecer los legisladores fomentaron considerablemente la copropiedad, un problema no menos grave que el de los bienes vacantes, pues el derecho de acrecer impide la concurrencia de una pluralidad de sucesores legítimos y testamentarios a la titularidad de los bienes que constituyen el patrimonio hereditario.

**OCTAVA.** Nuestro sistema jurídico exige que todas las donaciones se hagan mediante contrato, es decir, no existen en México donaciones por causa de muerte, las cuales se deberán hacer mediante testamento, pues de no hacerlas en esa forma, se considerarán inexistentes.

**NOVENA.** Los actos jurídicos entre vivos como el contrato de donación se rigen de manera fundamental por el principio de autonomía de la voluntad y libertad contractual contemplado tanto por el Código Civil Federal como por el vigente en el

Distrito Federal en su respectivo apartado relativo al derecho de las obligaciones. La regulación que del contrato de donación llevan a cabo dichos ordenamientos privilegia la protección del patrimonio del donante para seguridad de sus acreedores.

**DECIMA.** El derecho de acrecer es innecesario e inaplicable en el ámbito de los actos jurídicos entre vivos ya que en éstos no existe en ningún momento incertidumbre en la titularidad de los bienes en perjuicio de los acreedores, pues si alguno de los destinatarios de la oferta no la acepta el derecho que le habría correspondido, permanece en el patrimonio del oferente.

**DECIMA PRIMERA.** La donación se presume hecha por partes iguales y es válido donar de manera solidaria o mancomunada. El contrato respectivo se registrará por las disposiciones relativas a las obligaciones solidarias o mancomunadas, según sea el caso.

**DECIMA SEGUNDA.** Si el donante desea que en caso de que uno de los destinatarios conjuntos de la oferta de donación no la acepte, los que sí acepten reciban la totalidad de la misma, deberá ordenarlo así expresamente, fundándose para ello en los principios de autonomía de voluntad y libertad contractual contenidos en el ámbito del derecho de las obligaciones civiles a que de igual forma pertenece la condición suspensiva como modalidad de las obligaciones, mediante la cual puede conseguir su propósito.

**DECIMA TERCERA.** Habiendo prescindido tanto el Código Civil Federal como el vigente en el Distrito Federal del derecho de acrecer, debe evitarse cualquier alusión a dicha institución en los preceptos que lo integran, en el caso que nos ocupa, el artículo 2350 de tales ordenamientos.

**DECIMA CUARTA.** El texto reformado de dicho precepto, situándolo en el ámbito de las obligaciones civiles a que el contrato de donación pertenece y en atención a que nuestros ordenamientos jurídicos no regulan el derecho de acrecer, debe ser el

siguiente: “**Artículo 2350.** *La oferta de donación mancomunada se entiende por partes iguales y sólo se perfecciona con respecto a los aceptantes; por tanto, si el donante desea que ante la falta de aceptación de alguno; la donación entera se aplique a los restantes aceptantes, deberá pactarlo expresamente*”.

**DECIMA QUINTA.** Con la supresión del derecho de acrecer nuestro Código Civil de 1928, dado su carácter eminentemente social, quiso garantizar a los miembros de la familia del autor de la sucesión su derecho a beneficiarse con la totalidad o parte de los bienes que integran el patrimonio hereditario; sin embargo, la concurrencia de sucesores testamentarios y legítimos en la titularidad de dichos bienes, genera un problema de copropiedad que trasciende asimismo al ámbito social, de ahí la conveniencia de una eventual regulación de esta institución por nuestros Códigos Civiles.

**DECIMA SEXTA.** La inclusión tanto en el Código Civil Federal como en el vigente en el Distrito Federal de la regulación del derecho de acrecer nos permitiría remitirnos, aún cuando fuera de manera supletoria a dicha regulación para, en la medida de lo posible, dar congruencia a las disposiciones que dentro de dichos ordenamientos, erróneamente aluden a este derecho en algunas hipótesis concretas y aisladas, puesto que actualmente el derecho de acrecer no es contemplado en nuestros Códigos Civiles.

**DECIMA SÉPTIMA.** La regulación del derecho de acrecer que deben ofrecernos tanto el Código Civil Federal como el que rige para el Distrito Federal, habrá de señalar como elementos esenciales mínimos, el concepto de dicha institución, los requisitos que debe reunir el testador si desea que al surgir una vacante se verifique el acrecimiento, los efectos que el mismo producirá y finalmente, su ámbito de aplicación:

*“El derecho de acrecer es la facultad que la ley otorga a los llamados conjuntamente a la totalidad de una misma herencia, parte alicuota de ella o cosa cierta, para percibir una porción mayor, en la medida que alguno de ellos no la acepta”.*

*“En la sucesión testamentaria, la ley impone el derecho de acrecer si: I. El testador llama a sus sucesores conjuntos a la totalidad de su herencia, porción de la misma o legado, sin limitar el derecho de cada uno de ellos a dicha totalidad y II. Alguno de los llamados, no quiere o no puede aceptar la herencia o legado”.*

*“El acrecimiento se verificará de pleno derecho y transmitirá a quienes beneficie las cargas impuestas al heredero o legatario que no aceptó, salvo las que sean de carácter personal”.*

*“En la sucesión legítima el derecho de acrecer tendrá lugar entre los parientes de un mismo grado, siempre que alguno de los llamados a la herencia no la acepte y no deba prevalecer sobre él, la representación del incapaz o del premuerto”.*

*“El derecho de acrecer únicamente tiene lugar en las disposiciones por causa de muerte”.*

## BIBLIOGRAFIA

1. ALBÁCAR LÓPEZ, José Luis. “Código Civil”. Doctrina y Jurisprudencia, t. II, III, 3ª ed., edit. Trivium, S.A., Madrid, España, 1992.
2. ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel. “Sucesiones”, McGraw-Hill/Interamericana Editores, S.A. de C.V., México, D.F., 1996.
3. BATIZA, Rodolfo. “Las Fuentes del Código Civil de 1928”, edit. Porrúa, México, D.F., 1979.
4. BELTRÁN DE HEREDIA DE ONÍS, Pablo. “El Derecho de Acrecer”, edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1956.
5. BONNECASE, Julien. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Enrique Figueroa Alfonso), colec. Clásicos del Derecho, edit. Pedagógica Iberoamericana; México, D.F., 1995.
6. BORDA, Guillermo A. “Tratado de Derecho Civil”, contratos, t. II, 7ª ed., edit. Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997.
7. CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, t. III, D-E, 20ª ed., edit. Heliasta, S. de R.L., Buenos Aires, Argentina, 1986.
8. CICU, Antonio. “El Testamento”, ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1959
9. CLEMENTE DE DIEGO Y GUTIERREZ, Felipe. “Instituciones de Derecho Civil Español”, t. III, edit. Artes Gráficas Julio San Martín, Madrid, España, 1959.
10. COLÍN, Ambrosio. CAPITANT, H. “Curso Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Revista General de Legislación y Jurisprudencia, actualizada por Pascual Marín Pérez), t. VIII, 3ª ed., Instituto Editorial Reus, Centro de Enseñanza y Publicaciones, S.A., Madrid, España, 1957.
11. COLÍN, Ambrosio. CAPITANT, H. “Curso Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Revista General de Legislación y Jurisprudencia, actualizada por Pascual Marín Pérez), t. VII, libro II, sucesiones, 3ª ed., Instituto Editorial Reus, Centro de Enseñanza y Publicaciones S.A., Madrid, España, 1955.
12. DE CASSO Y ROMERO, Ignacio. CERVERA Y JIMÉNEZ ALFARO, Francisco. “Diccionario de Derecho Privado”, t. I, A-F, edit. Labor, S.A., Barcelona, España, 1961.
13. DE IBARROLA, Antonio. “Cosas y Sucesiones”, 8ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1996.
14. DE RUGGIERO, Roberto. “Instituciones de Derecho Civil”, (trad. de Ramón Serrano Suñer), t. II, vol. 2º, 4ª ed., Instituto Editorial Reus, Madrid, España, 1978.
15. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. “Derecho Civil. Parte General. Personas. Cosas. Negocio Jurídico e Invalidez”, 9ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 2003.
16. D’ORS, Álvaro. “El Digesto de Justiniano”, t. I, libros 1-19, versión castellana F. Hernández Tejero y Coaut., edit. Aranzadi, Pamplona, España, 1968.
17. D’ORS, Álvaro. “El Digesto de Justiniano”, t. II, libros 20-36, versión castellana F. Hernández Tejero y Coaut., edit. Aranzadi, Pamplona, España, 1972.
18. D’ORS, Álvaro. “El Digesto de Justiniano”, t. III, libros 37-50, versión castellana F. Hernández Tejero y Coaut., edit. Aranzadi, Pamplona, España, 1975.
19. ELZEAR ORTOLAN, Joseph Louis. “Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano”, t. II, ed. facsimilar de la versión castellana de Francisco Pérez de

- Anaya, Dir. Gral. de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, T.S.J.D.F., colec. “Clásicos del Derecho”, México, D.F., 2003.
20. ENNECCERUS, Ludwig. KIPP, Theodor. WOLF, Martín. “Tratado de Derecho Civil”, (trad. de Carlos Melon Infante), Ap. Código Civil Alemán, Bosch Casa Editorial, Barcelona España, 1994.
21. FASSI, Santiago C. “Tratado de los Testamentos”, vol. I, edit. Astrea de Rodolfo de Palma y Hnos., Buenos Aires, Argentina, 1970.
22. FLORIS MARGADANT SPAMJAERDT, Guillermo. “El Derecho Privado Romano”, 22ª ed., edit. Esfinge, S.A. de C.V., Naucalpan, Estado de México, 1997.
23. FORTUNATO GARRIDO, Roque. ALBERTO ZAGO, Jorge. “Contratos Civiles y Comerciales”, parte especial, edit. Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1993.
24. GAYO. “Institutas”, (trad. de Alfredo Di Pietro), 5ª ed., edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997.
25. GARCIA DEL CORRAL, Ildelfonso Luis. “Cuerpo del Derecho Civil Romano”, ed. facsímil numerada, t. 5º, 2ª parte, libros 6-12, CODIGO, t. II, edit. Lex Nova, Valladolid, España, s/d.
26. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. “Introducción al Estudio del Derecho”, 51ª ed., edit. Porrúa, S.A. de C.V., México, D.F., 2000.
27. GENSOLIN, Rinaldo R. “Las Donaciones Mortis Causa”, colección Nereo, Industrias Gráficas Gasa, S.A., Barcelona, España, s/d.
28. GHERSI, Carlos Alberto. “Contratos Civiles y Comerciales”, t. I, 3ª ed., edit. Astrea de Alfredo y Ricardo De Palma, Buenos Aires, Argentina, 1994.
29. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. “Derecho Sucesorio”, 4ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 2002.
30. HEDEMANN, J.W. “Tratado de Derecho Civil”, (trad. de José Luis Diez Pastor), derechos reales, vol. II, edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1955.
31. HERNÁNDEZ GIL, Antonio. “Obras Completas”, derechos reales, derecho de sucesiones, t. IV, edit. Espasa Calpe, Madrid, España, 1989.
32. IGLESIAS, Juan. “Derecho Romano”, 11ª ed., edit. Ariel, S.A., Barcelona, España, 1993
33. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. “Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal Comentado”, libro 3º de las sucesiones, t. III, 3ª ed., Miguel Ángel Porrúa librero–editor, México, D.F., 1997.
34. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. “Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal Comentado”, libro 4º de los contratos, t. V, 3ª ed., Miguel Ángel Porrúa librero–editor, México, D.F., 1997.
35. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. “Diccionario Jurídico Mexicano”, A-CH 4ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1991.
36. JORDAN DE ASSO Y DEL RIO, Ignacio. DE MANUEL Y RODRÍGUEZ, Miguel. “Ordenamiento de las Leyes de Alcalá”, ed. facsimilar, edit. Lex Nova, Valladolid, España, 1983.
37. JOSSERAND, Louis. “Derecho Civil”, (trad. de Santiago Cunchillos y Manterola), t. III, vol. II, 3ª ed., serie: Ediciones Jurídicas Europa–América; Bosch y Cía. Editores, Buenos Aires, Argentina, 1951.
38. KIPP, Theodor. “Tratado de Derecho Civil”, (trad. de Blas Pérez González. José Alger), 2ª ed., Bosch Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, 1976.
39. LACRUZ BERDEJO, José Luis. “Elementos de Derecho Civil V”, Derecho de Sucesiones, 5ª ed., José María Bosch Editor, S.A., Barcelona, España, 1993.

40. LOZANO NORIEGA, Francisco. “Cuarto Curso de Derecho Civil Contratos”, 5ª ed., edit. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México, D.F., 1990.
41. MARTÍNEZ DIEZ, D. Gonzalo. “Las Siete Partidas”. ed. facsimilar, edit. Lex Nova, S.A., Valladolid, España, 1988.
42. MASCAREÑAS, Carlos E. “Nueva Enciclopedia Jurídica”, t. II, edit. Francisco Seix, S.A., Barcelona, España, 1983.
43. MAZEAUD, Henri. León. Jean. “Lecciones de Derecho Civil”, (trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo), 3ª parte, vol. IV, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1962.
44. MAZEAUD, Jean. Henri. Léon. “Lecciones de Derecho Civil”, (trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo), 4ª parte, vol. III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1964.
45. MAZEAUD, Henri. León. Jean. “Lecciones de Derecho Civil”, (trad. de Luis Alcalá Zamora y Castillo), 4ª parte, vol. II, IV Ap. Código Napoleón, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1965.
46. MESSINEO, Francesco. “Manual de Derecho Civil y Comercial”, (trad. de Santiago Sentis Melendo), t. I, Ap. Código Civil Italiano, III, V, VI, VII, 8ª ed., Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1979.
47. Ministerio de Justicia. “Comentario del Código Civil”, t. I, II, Secretaría General Técnica Centro de Publicaciones, Madrid, España, 1991.
48. MUÑOZ, Luis. CASTRO ZAVALA, Salvador. “Comentarios al Código Civil”, 2ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1983.
49. PETIT, Eugene. “Tratado Elemental de Derecho Romano”, 15ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1999.
50. PLANIOL, Marcelo. RIPERT, Jorge. “Tratado Práctico de Derecho Civil Francés”, (trad. de Mario Díaz Cruz), t. V, XI, 1935, ed. facsimilar, Dir. Gral. de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, T.S.J.D.F., colec. “Doctrina”, México, D.F., 2002.
51. PLANIOL, Marcel. RIPERT, Georges. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Lic. José M. Cajica Jr.), t. III, los bienes, 2ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1991.
52. PLANIOL, Marcel. RIPERT, Georges. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, (trad. de Lic. José M. Cajica Jr.), teoría general de los contratos, contratos especiales, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F., 1983.
53. PLANITZ, Hans. “Principios de Derecho Privado Germánico”, (trad. de Carlos Melon Infante), 3ª ed., Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1957.
54. PUIG BRUTAU, José. “Compendio de Derecho Civil”, vol. II, Bosch Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, 1987.
55. ROJINA VILLEGAS, Rafael. “Derecho Civil Mexicano”, t. VI, vol. I, 8ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 2001.
56. ROJINA VILLEGAS, Rafael. “Derecho Civil Mexicano”, t. IV, 7ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1994.
57. ROJINA VILLEGAS, Rafael. “Derecho Civil Mexicano”, t. III, 8ª ed., edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1995.
58. ROMERO CIFUENTES, Abelardo. “Curso de Sucesiones”, 2ª ed., ediciones Librería del Profesional, Bogotá, Colombia, 1983.
59. TRABUCCHI, Alberto. “Instituciones de Derecho Civil”, (trad. de Luis Martínez Calcerrada), t. I,II, 15ª ed., edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1967.

60. VALLET DE GOYTISOLO, J. Bms. "Panorama del Derecho de Sucesiones", t. II. Perspectiva dinámica, edit. Civitas, S.A., Madrid, España, 1984.
61. VÉLEZ SANSFIELD, Dalmacio. "Código Civil de la República Argentina", 32ª ed., edit. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1993.
62. WOLF, Martín. "Tratado de Derecho Civil", (trad. de Blas Pérez González José Alger), t. III, vol. II, 3ª ed., Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1971.
63. ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. "Contratos Civiles", 5ª ed., edit. Porrúa, S.A. México, D.F., 1994.
64. ZANNONI, Eduardo A. "Derecho de las Sucesiones", t. II, 4ª ed., edit. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1997.

## REVISTAS

GONZALEZ PORRAS, José Manuel. Acerca de la interpretación de una cláusula testamentaria en la que se discute si la sustitución vulgar quita el derecho de acrecer., en "**Derecho y Opinión**", Córdoba, 1998, no. 6 Servicio de Publicaciones de la Universidad de Córdoba, España.

BRENA SESMA, Ingrid. Testamento público simplificado, sus posibles consecuencias en "**Revista de Derecho Privado**", México, enero-abril, 1995, año 6, núm. 16, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M, Mcgraw-Hill/Interamericana de México, S.A. de C.V.

## LEGISLACION CONSULTADA

1. Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.
2. Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.
3. Código Civil de la República Argentina.
4. Código Civil Español.
5. Código Civil Italiano.
6. Código Napoleón.
7. Código Civil Alemán.
8. Código Civil para el Estado de Oaxaca. Publicado el 25 de noviembre de 1944, edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1988.
9. Código Civil del Estado de Campeche. Publicado el año de 1943, edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1990.
10. Código Civil para el Distrito Federal de 2000.
11. Código Civil Federal de 1928.
12. Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Publicada el 19 de diciembre de 2002.
13. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
14. Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas. Publicada el 29 de junio de 1976.
15. Ley Sobre el Contrato de Seguro. Publicada el 31 de agosto de 1935.

## JURISPRUDENCIA

TERCERA SALA. Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, in re: amparo civil directo 3781/30. Espinosa Manuela y Coagraviados. Tomo XXXV. Pág. 1237. 12 de jul. 1932. **ACRECIMIENTO, DERECHO DE.**

TERCERA SALA. Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, in re: amparo civil directo 3781/30. Espinosa Manuela y Coagraviados. Tomo XXXV. Pág. 1236. 12 de jul. 1932. **ACRECIMIENTO, DERECHO DE.**

SALA AUXILIAR. Semanario Judicial de la Federación, 5ª época, in re: amparo civil directo 8980/49, Torres Vda. de Rodríguez Trinidad, tomo CXV, pág. 515. 23 de marzo de 1953. **HEREDEROS, DERECHO DE ACRECER EN FAVOR DE LOS.**