

TRABAJO FIN DE GRADO

LA USUCAPIÓN EN FAVOR DE LA HERENCIA YACENTE

BARTOLOMÉ SOTO GARCÍA

EXTRACTO

Trabajo Fin de Grado de Derecho que presenta el alumno D. Bartolomé Soto García bajo la dirección del Prof. D. Pedro Antonio Munar Bernat, Doctor en Derecho Civil por la universidad de las Islas Baleares.

ÍNDICE

	Pág.
– I.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA USUCAPIÓN.....	4
– II.- PLANTEAMIENTO GENERAL.....	6
– III.- BREVE APUNTE SOBRE LA FIGURA DE LA HERENCIA YACENTE.....	10
– IV.- RÉGIMEN JURÍDICO DE LA USUCAPIÓN DURANTE LA FASE DE YACENCIA HEREDITARIA.....	11
– V. PRINCIPIO CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 1.934 DEL CÓDIGO CIVIL.....	13
– VI.- FUNDAMENTO DE LA POSIBILIDAD DE QUE LA USUCAPIÓN PUEDA CONSUMARSE DURANTE LA FASE DE LA HERENCIA YACENCIA HEREDITARIA.....	15
– VII.- POSIBILIDAD DE QUE LA USUCAPIÓN QUEDE CONSUMADA DURANTE LA FASE DE YACENCIA HEREDITARIA SIN LA CONCURRENCIA DE LA POSESIÓN.....	16
– VII.- CONCLUSIONES.....	18
– BIBLIOGRAFÍA.....	21

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA USUCAPIÓN.

La *usucapio* (*usus¹ capere*, adquirir por posesión) fue una institución reconocida consuetudinariamente como generadora de la adquisición de la propiedad quiritaria o *dominium ex iure quiritum²*. Pero la misma no encontró mención hasta las XII Tablas, texto legal en el que podía leerse “ La propiedad de los fundos se adquiere por el uso de los mismos durante dos años, y la de las demás cosas por el uso durante un año³”.

Tiempo después, la usucapión volvió a ser definida. En esta ocasión, en el Digesto por ULPIANO y por MODESTINO. ULPIANO la definió como “la adquisición del dominio por la posesión continuada durante uno o dos años, uno para cosas muebles y el plazo de dos años para las inmuebles. MODESTINO, discípulo del primero, la definió como “la adquisición del dominio por la posesión continuada durante el tiempo establecido por la ley”.

Para que tuviera lugar dicho mecanismo, tenían que darse alguno de los dos supuestos siguientes:

a) cuando el adquirente recibía la cosa del *versus dominus* mediante un mecanismo que no reconocía el *Ius civile* y que, no bastaba para transmitir la propiedad quiritaria.

b) Cuando el adquirente recibía la cosa *non domino*.

Para que la posesión pudiera llevarse a cabo, debían tener lugar ciertos requisitos sin los cuales no era posible que se diera la usucapión. Estos requisitos eran la *possessio* de una *res habilis*, la *iusta* y la *bona fides*.

La necesidad de dar certeza a las situaciones de hecho prolongadas en el tiempo para así reducir los posibles litigios dieron lugar originariamente a la usucapión.

Con el paso del tiempo, se suprimió la distinción entre la propiedad quiritaria y la propiedad bonitaria, llegando a excluirse el uso de la usucapión y consecuentemente a frenar las relaciones con los *peregrini*, que en aquel momento eran muy numerosas e importantes. Para tratar de solventar esas deficiencias en cuanto a relaciones comerciales, surgió la *praescriptio longi temporis*, que era una de las modalidades de las *praescriptiones pro reo*. Dicha figura, consistía en la posibilidad de hacer valer la excepción de larga duración de la posesión frente a la reivindicación tardía del dueño. Para ello, se exigían los mismos requisitos que en la *usucapio*, siendo únicamente distinta en los plazos de posesión, alargándose a los diez años entre presente y los veinte años entre ausentes.

¹ La palabra “*usus*” significaba “*possessio*” en el lenguaje usual republicano antiguo.

² La propiedad quiritaria era aquella que estaba amparada por el Derecho civil. La existencia de este tipo de propiedad precisaba que la cosa objeto de la misma fuera una *res Mancipi* (entre las cuales se incluían los fundos itálicos, los animales de tiro y carga, los esclavos y las cuatro servidumbres rústicas más antiguas, es decir, la *vía*, el *actus*, el *iter* y el *aquaeductus*), que el propietario de aque’lla fuera un ciudadano romano, y que el dominio se hubiera adquirido por *mancipatio* o por *in iure cessio*. En este sentido, BRASIELLO, U.: *Voce «proprietà»*, N.N.D.I., t. XIV, pp. 111.

³ “*Usus auctoritas fundi biennium esto caeterarum annus*”

Del mismo modo, la usucapio producía un *adiectio domini*, mientras que la *praescriptio longi temporis* constituía exclusivamente un remedio procesal del poseedor para defenderse frente a la reivindicación tardía del *verus dominus*.

Todo ello originó que los fundos itálicos aumentaran en gran masa, debiéndose por tanto reconocer esta institución con el objeto de adquirir la propiedad. De tal modo, en una Constitución de JUSTINIANO, otorgó una *actio ad vindicandam rem* al que la alegaba, al concedérsele al poseedor la *actio in rem*, transformaba la *praescriptio longi temporis* en un mecanismo de adquisición del dominio fundado en la posesión, y de igual modo, legitimado por la *iusta causa* y la *bona fides*.

Todo ello, dio lugar a la creación tres mecanismos de adquisición, dependiendo de si se había realizado de buena fe, de mala fe o violenta. El poseedor que ostentaba justo título y además buena fe podía usucapir por la posesión continuada durante diez años entre presentes y veinte entre ausentes; por el contrario, el poseedor que era de buena fe pero no poseía justo título podía usucapir por la posesión continuada durante treinta años; y en última instancia, el que era poseedor de mala fe no ostentaba una posición equiparable a la propiedad, puesto que si perdía su posesión, no podía proceder firmemente contra el *dominus* el cual si poseía justo título.

Situados a mediados del siglo III, una vez que DIOCLECIANO suprimió las distinciones entre feudos itálicos y los fundos provinciales y, con CARACALLA la de los ciudadanos romanos de los *peregrini*, ya no tenía sentido la distinción entre la *usucapio* y la *praescriptio longi temporis*. La única distinción relevante en ese momento pasaba por la de bienes muebles e inmuebles.

En ese momento jurídico y a través de JUSTINIANO⁴, surge la usucapión de la que serán requisitos esenciales la posesión con *animus domini*, la idoneidad de las cosas, el justo título y la buena fe. Del tal modo que, quien poseía una cosa durante un periodo de tres años, para muebles, o durante diez o veinte años, si eran inmuebles, con buena fe y justo título, adquiriría su propiedad, respectivamente, por *usucapio* o por *praescriptio longi temporis*. De igual modo, quien poseía un bien durante treinta años con buena fe y sin justo título, adquiriría su propiedad por *longissimi temporis praescriptio*. Por último, quien poseía de mala fe durante treinta años podía oponer la *longissimi temporis praescriptio*, pero no le confería la propiedad de aquel bien, sino que le servía para rechazar la *reivindicatio* del *verus dominus*.

⁴ En esta Constitución JUSTINIANO otorgó un nuevo efecto a la *longissimi temporis praescriptio*: hacerla servir para ganar el dominio al que hubiese adquirido de buena fe, aunque sin justo título, una cosa (aun las *res furtivae*) y la hubiera poseído durante treinta años sin que el *dominus* le inquietara.

II. PLANTEAMIENTO GENERAL.

La usucapión es un modo de adquirir la propiedad y los demás derechos reales poseíbles por la posesión continuada con los requisitos y durante los plazos exigidos por el ordenamiento jurídico (arts. 609.3⁵ y 1.930.1⁶ C.c.).

En cuanto mecanismo de adquisición, nuestro legislador prefirió regularla junto a la prescripción extintiva, dentro del Libro IV (*“De las obligaciones y contratos”*), título XVIII (*“De la prescripción”*), por influencia del Código civil francés en la codificación española.

Nuestro Código civil lo divide en tres capítulos referidos a las *“Disposiciones Generales”* de la prescripción, a la usucapión *“De la prescripción del dominio y demás derechos reales”*, y a la prescripción extintiva *“De la prescripción de las acciones”*.

Por otro lado, en la doctrina moderna prevalece el criterio de situar la usucapión dentro del Derecho de cosas, como uno de los modos de adquirir la propiedad y los derechos reales susceptibles de posesión, y la prescripción extintiva en la Parte General del Derecho Civil, como una de las causas de extinción de los Derechos subjetivos.

La usucapión debe incluirse entre los modos originarios de adquirir la propiedad y los demás derechos reales. Ciertamente la extensión de los derechos adquiridos por usucapión, vienen determinados por el alcance de la posesión del usucapiente, y no por los derechos que el antiguo propietario tuviera sobre la cosa, pues el que usucape no es un sucesor suyo. Es decir, se adquiere el derecho que se ha ido formando a través de la posesión. En definitiva, el usucapiente, cumplidos los requisitos y concluidos los plazos exigidos por la ley, adquiere el derecho en la extensión en que lo haya poseído. Y lo adquiere *ex novo*. Como apunta el profesor ALBADALEJO⁷, en la usucapión *“la adquisición no se basa en derecho anterior alguno, es decir el usucapiente no lo hace suyo porque el que lo tenía se lo transfiera (relación de causalidad), sino que se convierte en titular del mismo –con independencia de que antes lo fuese otra persona– porque ha venido comportándose como tal. Y es como consecuencia de que un nuevo derecho, incompatible con el anterior, se establece sobre la cosa, por lo que pierde el suyo quien antes lo tuviera sobre la misma”*.

Del mismo modo que ocurre en los modos derivativos de adquirir el dominio y los demás derechos reales, en la usucapión el derecho puede adquirirse por el usucapiente con las cargas que lo graven. La subsistencia o no de esas cargas dependerá del comportamiento del poseedor *ad usucapionem*, de forma que si éste posee el derecho como libre, con los requisitos y durante los plazos señalados por el ordenamiento, lo adquirirá en tal cualidad (usucapión liberatoria).

⁵ *“Por la prescripción se adquieren, de la manera y con las condiciones determinadas en la ley, el dominio y demás derechos reales.”*

⁶ *“Pueden también adquirirse [la propiedad y los demás derechos sobre los bienes] por medio de la prescripción.”*

⁷ *La usucapión*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles y Bienes Muebles de España, Madrid, 2004, p. 16.

La usucapión es, además, un modo singular de adquirir, puesto que en su virtud no se adquiere una universalidad de derechos, sino cosas o derechos singulares. Sobre el fundamento de la usucapión se han formulado diversas teorías, que pueden clasificarse en dos grupos: teorías subjetivas y teorías objetivas. Las primeras pueden subdividirse, a su vez, en dos:

a) Las que atienden a la situación del propietario, que fundamentan la usucapión en el abandono de la cosa por su dueño o en la negligencia de éste.

b) Las que toman en consideración la postura del poseedor *ad usucapionem*, que basan la usucapión en la labor o el trabajo ejecutado por el usucapiente.

Las teorías objetivas (más correctas que las subjetivas), fundamentan la usucapión en el interés social, y no en el interés de uno u otro individuo⁸. Mediante la usucapión se satisface la necesidad social de dar certeza y seguridad a las relaciones jurídicas, evitando que situaciones inciertas o dudosas se mantengan indefinidamente. Como señala ALBADALEJO⁹, es aconsejable que, en aras de la seguridad del tráfico, “al cabo de determinado tiempo, se convierta en titular de ciertos derechos quien, aunque no le pertenezcan, los ostenta como suyos, sin contradicción del interesado”. Para que la vida social sea pacífica, es necesario que el poseedor del bien esté protegido frente a ataques de terceros que puedan pretender que, siglos atrás, dichos bienes habían sido usucapidos por un antecesor suyo.

Es imprescindible poner un límite a la incertidumbre de los derechos, y precisamente para lograr dicho objetivo, ha nacido la usucapión. Por lo que se refiere a la jurisprudencia, se recogen en las sentencias, tanto argumentos favorables a las teorías subjetivas como a las objetivas.

Como punto de partida, la usucapión puede ser ordinaria o extraordinaria y, dentro de cada uno de estos dos tipos, se clasifican a su vez, en bienes muebles o en bienes inmuebles.

La usucapión ordinaria se alude en el artículo 1940 del Código civil: “Para la prescripción ordinaria del dominio y demás derechos reales se necesita poseer las cosas con buena fe y justo título por el tiempo determinado en la ley”. Se desprende de dicho artículo que consiste en la posesión continuada de una cosa o de un derecho con buena fe y justo título durante el tiempo previsto por la ley, que será de tres años cuando se trata del dominio y demás derechos reales sobre bienes muebles (art. 1.955, párrafo. 1º en relación con el art. 464, párrafo. 1º C.c.); y de diez o veinte años, según sea entre presentes o entre ausentes, si se trata del dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles (art. 1.957 C.c.).

La continuidad posesoria es el requisito mínimo en que debe sustentarse la usucapión. En base a esta continuidad, es frecuente que la doctrina distinga entre usucapión ordinaria y extraordinaria en función de la exigencia de los plazos de continuidad posesoria. En líneas generales, la duración de estos plazos suele ser menos exigentes para aquellos supuestos de usucapión ordinaria, cuando concurren con la

⁸ ALBADALEJO, M.: Comentarios...cit., t. XXV, Vol. 1º. P. 242.

⁹ *La usucapión...cit., ibídem.*

posesión los requisitos especiales de la buena fe y el justo título y que se hallan dispuestos en los artículos 1955 y siguientes del Código Civil.

Por otra parte, la buena fe del poseedor usucapiente ha de ser continuada y persistir durante todo el tiempo de la posesión hábil para la usucapión, es decir, que el Código Civil está sentado la regla de que la buena fe debe existir no sólo en el momento de comenzar a usucapir sino a través de todo el plazo posesorio correspondiente. Asimismo, es conveniente conocer el juego de las presunciones *–iuris tantum–*, posesorias que introducen los artículos 434 y 435 del Código Civil:

- Salvo prueba en contrario, la buena fe se presume siempre, y al que afirma la mala fe de un poseedor corresponde la prueba.
- Salvo prueba en contrario, la posesión adquirida de buena fe no pierde este carácter sino en el caso y desde el momento en que existan actos que acrediten que el poseedor no ignora que posee la cosa indebidamente.

El título que habilita el proceso de usucapión debe ser justo, verdadero y válido y debe probarse, pues no se presume nunca. Esta última afirmación viene contenida en el artículo 1454 del CC y parece que entra en contradicción con lo dispuesto en el artículo 448 cuando señala que Artículo 448 el poseedor en concepto de dueño tiene a su favor la presunción legal de que posee con justo título, y no se le puede obligar a exhibirlo.

El justo título debe entenderse en el sentido de causa o justificación de la posesión que, aunque viciado objetivamente, por no ser suficiente en el caso concreto para efectuar la transmisión del dominio. De conformidad con la doctrina jurisprudencial son títulos válidos y justos los contratos afectos por alguna causa de anulabilidad, rescisión, resolución o revocación. En cambio no son títulos hábiles a efectos de la usucapión, aquellos actos o contratos que se encuentren afectos por alguna causa de nulidad. De esta forma, quedaría excluida del ámbito de la usucapión ordinaria las enajenaciones de bienes de menores llevadas a cabo por las padres o guardadores legales sin la preceptiva autorización judicial o por atentar contra la forma sustancial, la compraventa de bienes inmuebles realizada en documento privado.

A la vista de lo anterior, podemos afirmar que el artículo 1.940 del código civil tiene un valor meramente enunciativo de los requisitos imprescindibles para que la usucapión ordinaria resulte operativa; y decimos que tiene un valor meramente enunciativo, porque para conocer el concepto y el significado básico de los mismos, debe acudir a otros preceptos del Código civil, concretamente, a los artículos 1.941 y 1.948, respecto de la posesión; a los artículos 1.950 y 1.951, respecto de la buena fe; y a los artículos 1.952 a 1.954, respecto del justo título.

Así mismo, el artículo 1959 del código civil regula la prescripción adquisitiva extraordinaria, que es aquella en la que se posee de forma pública, pacífica e ininterrumpida así como en concepto de dueño por el plazo de 30 años, sin necesidad de buena fe o justo título.

Por lo que se refiere a la usucapión extraordinaria no existe en nuestro Código civil un precepto análogo al artículo 1.940, de manera que, para poder ofrecer un concepto de la misma, habrá que acudir a las disposiciones que se ocupan de su reglamentación en materia de bienes muebles y de bienes inmuebles, esto es, a los artículos 1.955, párrafo 2º, y 1.959, de los que resulta que la usucapión extraordinaria

consiste en la posesión continuada durante los plazos establecidos por la ley, sin necesidad de buena fe ni de justo título, plazos que se concretan en seis años en sede de bienes muebles (art. 1.955, párrafo. 2º C.c.), y en treinta años para la usucapión de inmuebles (art. 1.959 C.c.).

En la jurisprudencia existen supuestos de prescripción extraordinaria como el de la Sentencia 129/2005 de la Sección 13 de la Audiencia Provincial de Madrid de 9 de marzo de 2005, que confirmando la sentencia apelada, confirmó el derecho a la adquisición por prescripción adquisitiva de una Comunidad de Propietarios respecto a la vivienda del portero, cedida de forma gratuita en documento privado por el promotor a la Comunidad de Propietarios y poseída por dicha comunidad por un periodo superior a los treinta años.

III. BREVE APUNTE SOBRE LA HERENCIA YACENTE.

En nuestro ordenamiento jurídico, el cual se basa en el sistema romano, es muy importante el momento de la aceptación de la herencia, ya que desde el momento de la aceptación se adquiere la cualidad de heredero. Mientras la herencia no haya sido aceptada, el patrimonio se transmitirá en Herencia Yacente. Por el contrario, en el sistema germánico, el llamamiento del sucesor por sí sólo lo convierte en heredero, sin necesidad de atender a la aceptación o no de la herencia, sin perjuicio de rechazar tal cualidad dentro de un plazo determinado.

Tras la muerte o declaración de fallecimiento de una persona (Causante), se abre el “Proceso Sucesorio”. Éste proceso tiene varias fases que podemos dividir las en las siguientes: 1ª) Apertura de la Sucesión, con la muerte o declaración de fallecimiento; 2ª) Vocación Hereditaria, llamamiento general; 3ª) Delación Hereditaria, ofrecimiento particular para aceptar o repudiar; 4ª) Aceptación de la Herencia, adquisición de la herencia.

La Herencia Yacente la encontramos siempre que no haya sido aceptada la herencia por los que ostenten el derecho a heredar. Es el supuesto en el que el caudal relicto, es decir, la masa hereditaria, se encuentra sin titular. Dicho de otro modo, es la situación de interinidad (falta de titularidad) de la herencia desde el fallecimiento del causante hasta la aceptación de la herencia, durante ese periodo de tiempo, en el que la herencia no ha sido aceptada, hablamos de Herencia Yacente. Este es un fenómeno que no tiene regulación en el Código Civil.

Podemos observar que la característica principal de la Herencia Yacente es la falta de titularidad durante un tiempo concreto. En consecuencia con lo anterior, esta situación requiere administración, bien, mediante albacea o administrador nombrado en testamento, o bien, mediante administrador judicial (art. 1.020 C.c., art. 795 LEC).

Por otro lado, la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su art. 6.4, establece que las masas patrimoniales como la herencia yacente tienen capacidad para ser parte en los Tribunales, compareciendo a través de sus administradores. Esto quiere decir, que los acreedores del causante podrán ir contra la Herencia Yacente. El Tribunal Supremo, también reconoce la legitimidad pasiva de la Herencia Yacente.

Por último, otra peculiaridad más de esta figura jurídica, es que, en base al art. 1 de la Ley Concursal, la Herencia Yacente podrá declararse en concurso. Siendo así, de acuerdo con el art.3.4 de la Ley Concursal, *“los acreedores del deudor fallecido, los herederos de éste y el administrador de la herencia, podrán solicitar la declaración del concurso de la herencia no aceptado pura y simplemente”*.

IV. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA USUCAPIÓN DURANTE LA FASE DE YACENCIA HEREDITARIA

A tenor del artículo 1.934 del Código civil¹⁰ “*La prescripción produce sus efectos jurídicos a favor y en contra de la herencia antes de haber sido aceptada y durante el tiempo concedido para hacer inventario y para deliberar.*”

En este precepto se consagra el régimen jurídico de la prescripción durante la fase de yacencia hereditaria, es decir, durante el espacio temporal que media entre la apertura de la sucesión y la aceptación de la herencia por el llamado o llamados a ella.

La usucapión a favor de la herencia yacente es uno de los supuestos a los que el artículo 1.934 del Código civil extiende su eficacia; pero, dentro de esta hipótesis concreta, todavía puede delimitarse con mayor rigor su ámbito de aplicación.

En cuanto a la modalidad de usucapión a que extiende su eficacia abarca ambas modalidades, *ordinaria* y *extraordinaria*. El precepto no lo dice expresamente, pero su ubicación sistemática dentro de las disposiciones generales aplicables a toda clase de prescripción nos faculta para afirmarlo. Por lo tanto, dentro de la hipótesis que ocupa nuestra atención, el artículo 1.934 del Código civil se aplica a los dos supuestos de usucapión en favor de la herencia yacente, es decir, tanto a la usucapión *ordinaria* en favor de la herencia yacente, como a la usucapión *extraordinaria* en favor de esta última.

Si, durante esta fase del fenómeno sucesorio, el llamado ostenta la posesión de los bienes hereditarios en concepto de administrador provisional del patrimonio hereditario, este título le facultará para realizar actos de mera administración provisional y conservación (art. 999, párrafo. 4o C.c.), entre los cuales no se encuentra el consistente en iniciar un proceso de usucapión a favor de la herencia yacente.

El llamado tampoco podrá iniciar dicho proceso de usucapión con base en su *posesión civilísima*, porque, merced al artículo 440 del Código civil, esta posesión sólo se adquiere con la aceptación (“*en el caso de que llegue a adirse la herencia*”), aunque con subordinación a este hecho, se entiende adquirida (“*se entiende transmitida*”) desde el momento mismo de la muerte del causante.

Si la *posesión civilísima* se adquiere con la aceptación de la herencia, y la aceptación es el único acto jurídico que pone fin a la yacencia hereditaria, es evidente que el llamado no podrá iniciar un proceso de usucapión a favor de la herencia yacente en base a tal posesión, porque merced a aquella aceptación, dicha figura jurídica habrá dejado de existir.

¹⁰ El artículo 1.991, párrafo 2o, del Proyecto Isabelino establecía: “La prescripción produce sus efectos jurídicos a favor y en contra de la herencia antes de haber sido aceptada y durante el tiempo concedido para hacer inventario y para deliberar”. El texto de este artículo es reproducido, en su literalidad, por el actual artículo 1.934 del Código civil.

Si la usucapión iniciada por el causante no se consuma durante la fase de yacencia, y, aceptada la herencia, el heredero no toma posesión real o efectiva del bien o derecho objeto de usucapión, ésta seguirá operando a su favor, pero entonces el supuesto quedará comprendido en la *successio possessionis* del artículo 440 del Código civil, en cuya virtud, el heredero que acepta recibe, *ministerio legis*, la misma posesión que ostentaba el causante, aunque con subordinación al acto jurídico de la aceptación se entiende que la recibió en el instante mismo de la muerte de aquél.

En definitiva, en virtud del artículo 1.934 del Código civil la usucapión iniciada en vida por el causante sigue su curso normal (a favor de la herencia yacente), de forma que podrá consumarse a favor de la herencia “*antes de haber sido aceptada*”, es decir, durante la yacencia . Afirma ALABALADEJO que “**la muerte del usucapiente no altera el curso de la usucapión**. Cuando el causante muere, cesa obviamente de poseer, pero, entre tanto que siguen los bienes hereditarios el destino que les corresponda, la usucapión se continúa produciendo a favor de la herencia (C.c. art. 1.934), de forma que si se consuma antes de que ésta sea aceptada, ingresa en ella el derecho usucapido, que después, en cuanto ya forma parte de la misma, recibe quien le corresponda.”

Es por ello, que por imperativo legal (art. 1934 C.c.), la usucapión cesa para el causante porque , la misma sigue operando, a favor de la herencia en situación de yacencia. Prueba de ello es que si la consumarse durante esa fase interina de yacencia a favor de la herencia, el bien o derecho ingresará en ella, y después pasará a quien o quienes corresponda una vez producida la aceptación; en tal caso, el heredero a quién corresponda el bien o derecho, no adquirirá aquél o éste del causante, que por su fallecimiento no pudo consumir la usucapión, sino de la propia herencia yacente.

V. PRINCIPIO CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 1.934 DEL CÓDIGO CIVIL.

En el artículo 1.934 del Código civil se consagra el principio romano en cuya virtud la muerte del usucapiente no altera ni modifica el curso de la usucapión. A pesar de la indeterminación provisional de la titularidad del patrimonio hereditario, la usucapión iniciada por el causante sigue su curso normal y puede consumarse durante la fase de yacencia hereditaria. La muerte del causante no modifica ni altera el efecto adquisitivo de la usucapión aunque sean distintas las personas favorecidas por ella¹¹. El propósito de la norma es, por tanto, evitar la solución de continuidad durante el período que media entre la apertura de la sucesión y la adición.

En Derecho Romano, la posibilidad de que la usucapión iniciada en vida por el causante se consumara a favor de la herencia yacente se reconocía en diversos textos del Digesto ; en todos ellos se establecía una ficción, la de considerar transmitida la posesión como continuada, a efectos de usucapión, del causante al heredero (*successio possessionis*), que llegaba a aplicarse incluso al período de yacencia hereditaria siempre y cuando no hubiera entrado otro a poseer, porque en tal supuesto, todo sucedía como si el propio causante hubiera perdido la posesión, de forma que quedaba así interrumpida la usucapión¹².

Consumada la usucapión durante la fase de yacencia hereditaria, la propiedad sobre el bien objeto de la misma pasaba a engrosar la propia “*hereditas*”. El mismo esfuerzo que representaba en Derecho Romano la consumación de la usucapión a favor de la herencia yacente cabe referirlo al régimen jurídico de nuestro Código civil.

En virtud del artículo 1.934 del Código civil la usucapión, no obstante la muerte del usucapiente, puede consumarse a favor de la herencia yacente. Esta posibilidad representa un esfuerzo considerable porque, en Derecho civil español, merced al artículo 440 del Código civil, la posesión –requisito básico de toda modalidad de usucapión – sólo se entiende transmitida al heredero con la adición, esto es, “*en el caso de que llegue a adirse la herencia*”.

Con la aceptación el heredero adquiere la posesión de derecho de los bienes hereditarios (*posesión civilísima*), si bien, como en Derecho Romano, para ostentar sobre dichos bienes la posesión de hecho, deberá aprehenderlos materialmente¹³.

El artículo 1.934 del Código civil tampoco subordina el efecto adquisitivo de la usucapión consumada durante la yacencia a la aceptación de la herencia. En definitiva,

¹¹ HERNÁNDEZ-GIL, A.: *La posesión*, p. 544, Civitas, Madrid, 1.980.

¹² D. 41, 3, 2º: “*Possessio testatoris ita heredi procedit, si medio tempore a nullo possessa est*” (La posesión del testador aprovecha al heredero siempre que entretanto la cosa no haya sido poseída por otro).

¹³ Art. 438 C.c.: “*La posesión se adquiere por la ocupación material de la cosa o derecho poseído, o por el hecho de quedar éstos sujetos a la acción de nuestra voluntad, o por los actos propios y formalidades legales establecidas para adquirir tal derecho.*”

la aceptación no se configura como *conditio iuris* del efecto adquisitivo generado por la usucapión.

Lo que sucede en virtud del artículo 1.934 del Código civil es que, consumada la usucapión antes de la aceptación, el bien o derecho usucapido ingresa inmediatamente en el patrimonio hereditario, engrosándolo, como si efectivamente éste tuviera un titular actual, y después, aceptada la herencia, pasará a quien o a quienes corresponda.

Así lo reconoce el Tribunal Supremo en Sentencia de 13 de marzo de 1.920 al establecer, en su considerando 3º, que “el artículo 1.934...ordena que la prescripción produzca sus efectos jurídicos a favor y en contra de la herencia antes de haber sido aceptada, sin subordinarlos, en manera alguna a esta aceptación ni al beneficio de deliberar ni de inventario.”

Favorecer a la herencia supone favorecer también a quien llegue a ser heredero¹⁴; el beneficio generado por la consumación, durante la fase de yacencia de la herencia, de la usucapión iniciada por el causante, sólo lo recibirá aquél una vez que acepte la herencia, de la cual formará parte ya el bien o derecho usucapido. En definitiva, el referido beneficio se produce para la herencia yacente de forma incondicionada, pero para el heredero queda subordinado a su aceptación.

¹⁴ HERNÁNDEZ-GIL, A.: *La posesión*, p. 543, Civitas, Madrid, 1.980.

VI. FUNDAMENTO DE LA POSIBILIDAD DE QUE LA USUCAPIÓN PUEDA CONSUMARSE DURANTE LA FASE DE YACENCIA HEREDITARIA.

La doctrina se encuentra dividida en torno a la determinación del fundamento de la disposición contenida en el artículo 1.934 del Código civil. El interrogante que se suscita es el siguiente: ¿En qué hecho o circunstancia se fundamenta la posibilidad de que la usucapión iniciada en vida por el causante se consume durante la fase interina de yacencia hereditaria?

Algunos autores¹⁵ encuentran su fundamento en la llamada *posesión civilísima*, al considerar que la posesión se transmite al llamado *ipso iure* al momento del fallecimiento de su causante.

A tal opinión debe objetarse que el único supuesto de *posesión civilísima* es el contemplado en el artículo 440 del Código civil, en el cual la adquisición de la misma se subordina a la aceptación de la herencia.

Si admitiéramos que el artículo 1.934 del Código civil consagra también un supuesto de *posesión civilísima*, nos encontraríamos con que el Código civil prevé dos modalidades de este tipo de posesión (la del artículo 440 y la del artículo 1.934 C.c.), cada una de ellas basada en diverso presupuesto, pero con idéntico ámbito de aplicación; así:

- a) Mientras que la *posesión civilísima* del artículo 440 tiene como presupuesto único la aceptación de la herencia por parte del llamado o llamados a ella, la del artículo 1.934 presupondría únicamente la muerte del causante.
- b) En cuanto su ámbito de aplicación, ambas desplegarían su eficacia en el hiato que media entre la apertura de la sucesión y la adquisición de la herencia mediante la aceptación.

Desde este punto de vista se caería en el absurdo de admitir que desde la apertura de la sucesión hasta la aceptación de la herencia por parte del heredero éste ha ostentado dos *posesiones civilísimas* diversas, la del artículo 1.934 y la del artículo 440.

El fundamento de la disposición contenida en el artículo 1934 del Código civil debe buscarse en la propia esencia de la herencia yacente.

La usucapión iniciada en vida por el causante durante la fase de yacencia hereditaria porque así lo exige el aspecto dinámico de la herencia yacente, esto es, porque las relaciones que integran el caudal relicto se mantienen vivas como si verdaderamente tuvieran un titular actual.

¹⁵ HERNÁNDEZ-GIL, A.: *La posesión*, p. 320, Civitas, Madrid, 1.980.

VII. POSIBILIDAD DE QUE LA USUCAPIÓN QUEDE CONSUMADA DURANTE LA FASE DE YACENCIA HEREDITARIA SIN LA CONCURRENCIA DE LA POSESIÓN.

Para que la usucapión pueda iniciarse y consumarse, es necesaria la concurrencia de una serie de requisitos, cuyo número será mayor o menor según la modalidad de aquélla.

Requisito común a toda tipo de usucapión, aparte del paso del tiempo requerido por el ordenamiento, es la posesión en concepto de dueño (o titular), pública, pacífica y no interrumpida (art. 1.941 C.c.). En consecuencia, la posesión es requisito *sine qua non* de la usucapión.

Si durante la yacencia hereditaria ya no posee el causante, porque ha muerto, y, por tanto, ha perdido su condición de sujeto de derecho (art. 32 C.c.), ni posee el llamado, porque al no haber aceptado todavía la herencia no ostenta la *posesión civilísima* (art. 440 C.c.); si, en resumen, no existe durante el interregno que media entre la apertura de la sucesión y la aceptación de la herencia una personalidad que pueda continuar y consumir la posesión *ad usucapionem* iniciada por el causante, ¿cómo es posible que ésta pueda producir su efecto adquisitivo a favor de la herencia yacente?

Podría pensarse que la usucapión iniciada por el causante puede llegar a consumarse, durante el interregno que media entre la apertura de la sucesión y la aceptación de la herencia, merced a la posesión (natural) ostentada por el administrador del caudal hereditario. Pero jurídicamente no es posible.

La posesión ostentada por el administrador se entiende que gira en torno a la administración, conservación y, en su caso, representación del caudal relicto; el administrador está facultado para ejecutar actos de mera administración, conservación y salvaguarda de los bienes y derechos que integran la herencia. Pero, dentro de estos actos, no puede quedar incluido el que consiste en dejar consumada a favor de la herencia yacente un proceso de usucapión iniciado en vida por el causante.

Es por ello, que la posesión del administrador es una posesión *alieno nomine*, pero no en nombre del heredero. Podrá considerarse como tal cuando el heredero acepte, pero no antes.

La usucapión iniciada en vida por el causante es susceptible de consumarse a favor de la herencia yacente debido al aspecto dinámico que ésta presenta. Desde la muerte del causante hasta la aceptación de la herencia, el patrimonio hereditario se conserva unido en espera de que llegue su titular futuro, pero también permanece como si realmente tuviera un titular, pudiendo experimentar aumentos o disminuciones; las relaciones jurídicas que integran el caudal relicto no se mantienen paralizadas, sino que pueden sufrir modificaciones, e incluso es posible que surjan otras nuevas que ingresen en dicho caudal engrosándolo, y que se extingan algunas de las ya existentes en el mismo disminuyéndolo.

La posesión ya sea *de hecho* o *de derecho*, ingresa en el patrimonio hereditario, y desde éste sigue produciendo sus efectos jurídicos, entre ellos el adquisitivo, en tanto que la usucapión iniciada por el causante en base a dicha posesión podrá quedar consumada durante la yacencia hereditaria con independencia de la existencia de un sujeto titular.

En definitiva, durante la yacencia hereditaria no puede decirse que no exista posesión, pues ésta se halla integrada en el caudal relicto junto con el resto de relaciones jurídicas transmisibles *mortis causa* de que fuera titular en vida el difunto. Y precisamente por ello la usucapión iniciada por éste es susceptible de consumarse en dicha fase interina, pues la posesión se mantiene inmutada en aquél caudal, desde el cual sigue produciendo sus efectos jurídicos, entre ellos el adquisitivo.

VIII. CONCLUSIONES.

Como anteriormente he apuntado, la herencia yacente hace referencia a la situación en que se encuentra el patrimonio hereditario en el lapso de tiempo que hay entre la apertura de la sucesión y la aceptación de la herencia al ser aceptada por el llamado (o llamados) a ella. En ese trascurso de tiempo, más o menos largo, el patrimonio carece momentáneamente de un titular actual, surgiendo la figura de la herencia yacente que además es un sistema que en el ordenamiento español (excluida Navarra) adoptan el sistema de adquisición de la herencia mediante la aceptación.

En el Código civil, no encontramos de manera expresa una referencia a la herencia yacente, aunque puede decirse que el artículo 1.934 alude a ella al hablar de la “*herencia antes de haber sido aceptada*”. Este precepto, ofrece una respuesta al periodo, que antes mencionaba, provisional de la yacencia; a cuyo tenor se proclama que a la muerte del usucapiente no se alterará el fenómeno de la usucapición, cuando el usucapiente fallece, deja de poseer pero ésta continua produciendo su efecto adquisitivo a beneficio de la herencia yacente y si esta se consuma antes de ser aceptada, el bien o derecho usucapido formará parte de ella.

El artículo 1.934 del código civil extiende su aplicación, tanto a la usucapición ordinaria como a la extraordinaria. No es que el precepto lo admita abiertamente, pero por su ubicación en las disposiciones generales aplicables a toda prescripción, nos lleva a tal afirmación. Es decir, el artículo 1.934 del código civil se aplicaría a los dos supuestos de usucapición a favor de la herencia yacente, con ello estaríamos hablando, tanto de la usucapición ordinaria como a la extraordinaria, a favor de dicha figura jurídica.

Cabe señalar que durante la fase de yacencia hereditaria, el efecto adquisitivo de la usucapición no esta a expensas de la aceptación o no del llamado (o llamados) a ella. Es decir, la usucapición que fue iniciada en su momento por el causante, puede llegar a consumarse a favor de la herencia yacente. Podemos entender que, desde el preciso instante en que fallece el causante que inicio la usucapición, automáticamente el patrimonio hereditario se erige en sí, como si realmente tuviera un titular pudiendo aumentar o disminuir y por tanto, dando lugar a la consumación de la usucapición a favor de la herencia yacente.

Del mismo modo se puede afirmar, que en cuanto a las relaciones jurídicas, que forman parte del caudal relicto no se mantienen estáticas, sino que pueden sufrir modificaciones, e incluso es posible que surjan otras nuevas que ingresen en dicho caudal, engrosándolo, o que se extingan algunas de las ya existentes en aquél, menguándolo.

Hemos de partir de la afirmación en cuanto a que la posesión *ad usucapionem* es una posición transmisible mortis causa. Al tiempo de su fallecimiento, el causante se encuentra en una situación o estado de hecho o e derecho respecto de la cosa o derecho poseído. Como es de suponer, el ordenamiento reconoce a esa situación una serie de efectos jurídicos, como su protección frente a posibles ataques, perturbaciones o despojos, y la posibilidad de convertirse en derecho definitivo mediante el trascurso del tiempo y la concurrencia de los requisitos exigidos por la ley a tal efecto. Estos efectos se configuran, al propio tiempo, como facultades que ostenta el poseedor, mediante el

ejercicio de las correspondientes acciones por los tramites del juicio verbal, así como la de convertir esa situación jurídica provisional en derecho definitivo mediante su mantenimiento durante los plazos y con los requisitos exigidos por el ordenamiento al respecto.

Así pues, no puede decirse, que durante la fase de yacencia no exista posesión, pues esta se haya integrada en el caudal relicto junto con el resto de relaciones jurídicas transmisibles mortis causa de que fuera titular el causante al tiempo de su muerte. Por ello podemos afirmar, que la usucapión iniciada por el causante en vida es susceptible de consumarse durante la yacencia a favor de la herencia, pues la posesión se mantiene inmutada en dicho caudal, desde el cual sigue produciendo sus efectos jurídicos, entre ellos el adquisitivo.

En cuanto a la buena fe y el justo título (requisitos exclusivos de la usucapión ordinaria), también continúan, después del fallecimiento del usucapiente, a tenor del artículo 1.934 del Código civil el cual extiende su eficacia a ambas modalidades de usucapión, lo que implica la continuación de los requisitos propios de cada una de ellas.

Una vez consumada la usucapión iniciada en vida por el causante a favor de la herencia yacente, cualquiera que sea su modalidad (ordinaria o extraordinaria), el bien o derecho adquirido en virtud de este mecanismo ingresa en el caudal relicto, aumentándolo. Ello no es debido a que dicho patrimonio se constituya como una persona jurídica, sino por necesidades prácticas. Aceptada la herencia, el beneficio obtenido por ésta pasará entonces a quien o a quienes corresponda.

En cuanto a la interrupción de la herencia yacente, esta se interrumpe naturalmente cuando un tercero entra en posesión del bien o derecho en cuestión y se mantiene en ella durante un año a contar desde que tuvo lugar el despojo. Producido el despojo, la herencia yacente pierde la posesión material, pero conserva la inmaterial durante dicho plazo anual, dentro del cual, la persona que ostente la representación de aquélla, en cumplimiento de sus funciones de custodia, conservación y administración del caudal relicto, deberá ejercitar, por los trámites del juicio verbal, la acción recuperatoria de la posesión material perdida. En caso contrario, la herencia quedará privada también de la posesión incorporal, y, en consecuencia, la usucapión que operaba a su favor quedará interrumpida sin posibilidad alguna de reanudación.

Del mismo modo se interrumpe civilmente como consecuencia de la demanda reivindicatoria del dominio del bien o de la titularidad del derecho objeto de usucapión, siempre y cuando el procedimiento subsiguiente a la demanda concluya con sentencia condenatoria de la herencia yacente, por la que comparecerá la persona que legalmente la represente.

También se interrumpe *civilmente* por el acto de conciliación (intentado sin efecto o celebrado sin avenencia), siempre que dentro de los dos meses siguientes a dicho acto se interponga demanda sobre posesión o dominio de la cosa o sobre titularidad del derecho cuestionado y el procedimiento subsiguiente concluya con sentencia condenatoria al demandado (herencia yacente).

Interrumpida la usucapión que operaba a favor de una herencia yacente, no existe la posibilidad de iniciar un nuevo proceso prescriptivo una vez cesada la causa que originó la interrupción, habida cuenta de la inexistencia de un sujeto apto para recuperar la posesión del bien o del derecho de cuya usucapión se tratara. Interrumpida

la usucapión, la herencia yacente habrá perdido la situación provisional (de hecho o de derecho) en que consistía la posesión *ad usucapionem* iniciada por el causante.

BIBLIOGRAFIA

- ALBALADEJO, M.: *Adquisición y pérdida de la posesión*, R. D. P. 1.963, pp. 117 y ss.
 - *Derecho Civil*, t. III, Vol. 1º, 8ª ed., J. M. Bosch, Barcelona, 1.994
 - *La Inscripción en el Registro como Justo Título a efectos de Usucapión*, A.D.C. enero-marzo 1.992-I, pp. 5-35.

- DIEZ PICAZO, L.: *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial III*, Civitas, Madrid, 1995, pp. 689 y ss.

- GARCÍA HERRERA, V.: *La usucapión a favor de la herencia yacente*, Dykinson, Madrid, 2008.

- HERNÁNDEZ GIL: A.: *La posesión*, Civitas, Madrid, 1.980.

- LASARTE ÁLVAREZ, C.: *Principios de Derecho Civil*, t. VII, 2a ed., Trivium, Madrid, 2.001.
 - *Principios de Derecho Civil*, t. IV, 2a ed., Trivium, Madrid, 1.999.