

PATRICIA LÓPEZ PELÁEZ

Profesora Titular de Derecho Civil UNED
Grupo de Investigación Consolidado G-85 S17,
«Protección civil de la persona», siendo Investigador
responsable el Prof. Dr. D. Carlos Lasarte Álvarez,
Catedrático de Derecho civil de la UNED.

YÁÑEZ VIVERO, M^a Fátima, *El fallecimiento del concursado*. Prólogo de Carlos LASARTE ÁLVAREZ, Colección Estudios de Derecho Registral. Directores Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Civitas Thomson Reuters, Pamplona, 2012, 279 págs.

La Profesora titular de Universidad, del Departamento de Derecho civil de la UNED, M^a Fátima Yáñez Vivero nos presenta de nuevo, tal y como nos tiene acostumbrados, un gran trabajo de investigación sobre un tema no demasiado tratado por la doctrina, como es el de la situación de la herencia en caso de concurso de acreedores, declarado antes de la muerte del deudor o incluso después.

Aunque pudiera considerarse como un tema marginal en la práctica, no lo es tanto en la actual coyuntura económica, en la que no se puede descartar un aumento de las situaciones en que, al fallecer una persona, se encuentran en su herencia un significativo número de deudas pendientes que hay que liquidar, e incluso podemos pensar en un aumento del número de personas físicas declaradas en concurso que fallecen antes de terminar el procedimiento.

Así, en este trabajo realiza un estudio sobre la capacidad concursal de la herencia, especialmente en el caso de concurso previamente declarado contra el causante deudor, realizándose sobre esa capacidad concursal, y sobre la incidencia de la muerte del deudor en el procedimiento ya iniciado del concurso, una reflexión que trata de arrojar luz sobre la materia.

Adicionalmente, conviene tener presente que este trabajo es uno de los resultados del Proyecto de Investigación I+D+i (Referencia DER2009-10387), titulado «Los problemas de la aplicación de la Ley Concursal», concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación, cuyo Investigador Principal es el Profesor Emilio BELTRÁN SÁNCHEZ. De modo que cuenta con un aval investigador adicional, así como la edición una de las editoriales más relevantes en el mundo jurídico, y específicamente en una colección especializada en la difícil y controvertida temática del Derecho concursal.

En esta línea, después de presentarnos el objeto de estudio y su trascendencia social en la actual situación económica, comienza la profesora Yáñez por exponer el tratamiento que otros Ordenamientos hacen sobre la cuestión, con un especial análisis de la regulación italiana, en la que destaca la continuación del procedimiento frente a los herederos, los efectos de la aceptación de la herencia, y la separación del patrimonio hereditario como uno de los principales efectos. También expone la regulación de la materia en otros Ordenamientos, como el alemán, el suizo, o el canadiense, así como la regulación del patrimonio insolvente de las personas fallecidas en el sistema anglosajón.

A continuación, y centrándose ya en la legislación española, se aborda el concurso de la herencia en nuestra legislación concursal, analizándose en primer lugar el concurso *post mortem*, con el fallecimiento como presupuesto subjetivo y previo del concurso, y la diferente casuística en que la herencia puede o no concursar en función de la situación en la que se encuentre, ya sea yacente, aceptada a beneficio de inventario, o aceptada en forma pura y simple, y en este último caso se aborda incluso la posible declaración en concurso tanto de la herencia como del aceptante puro y simple.

Con respecto al fallecimiento del deudor una vez iniciado el procedimiento concursal, se estudia en este trabajo el contenido del artículo 182 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Ley Concursal, en el que se afirma que la muerte o declaración de fallecimiento del concursado no será causa de conclusión del concurso, que continuará su tramitación como concurso de la herencia; la herencia se mantendrá indivisa durante la tramitación del concurso, correspondiendo el ejercicio de las facultades patrimoniales de administración y disposición del caudal relicto a la administración concursal, y la representación de la herencia en el procedimiento a quien la ostente conforme a derecho y, en su caso, a quien designen los herederos.

En primer lugar aborda la autora la discordia existente entre dicho precepto y el artículo 1.2 de la misma Ley, en el que se afirma que el concurso de la herencia podrá declararse en tanto no haya sido aceptada pura y simplemente, para concluir que dicha discordia es solo aparente, e inmediatamente después se analizan los problemas derivados de la aceptación de la herencia después de la «conversión» del concurso del deudor en concurso de su herencia, la dificultad de aplicar la regla de acumulación de concursos en esos supuestos, y la existencia de opiniones doctrinales que consideran irrelevante el modo de aceptación de la herencia en el concurso sobrevenido de la misma. El capítulo incluye también un interesante estudio sobre las facultades de administración y disposición del caudal relicto, la composición de la masa activa y pasiva del concurso, la representación de la herencia y la indivisibilidad de la misma mientras continúe el procedimiento concursal.

Merecen una especial mención las conclusiones del trabajo, por lo clarificadoras que resultan a la hora de resolver los problemas que plantea este tipo de concurso. En este sentido, debemos destacar las siguientes:

Los créditos del causante, y la responsabilidad por sus deudas, deben mantenerse incluso después de la división de la herencia; por tanto, el patrimonio hereditario, como patrimonio común o colectivo, aunque experimente cambios en su composición o en su titularidad, no se desintegra hasta la total extinción de las obligaciones a él afectas. Quizá por ello opta la Ley Concursal por establecer la división de la herencia en concurso, aunque posiblemente no hubiera hecho falta una declaración expresa en ese sentido a la vista de lo dispuesto, tanto en el artículo 405 del Código Civil, como en el artículo 40 de la propia Ley Concursal, en cuya virtud las facultades de disposición sobre el caudal relicto quedan exclusivamente en manos de la administración concursal.

Las reglas del concurso de acreedores se aplicarán con preferencia sobre las reglas de la sucesión hereditaria. Esto no significa que exista, necesariamente, una preferencia legal a favor de los acreedores hereditarios respecto a los acreedores personales de los herederos sobre el patrimonio hereditario (como ha sostenido en alguna ocasión la Dirección General de los Registros y del Notariado) sino, simplemente, el mantenimiento de la correspondiente responsabilidad de cada patrimonio. Solo si, una vez satisfechos todos los créditos de los acreedores concursales, existiese un remanente a favor de herederos y legatarios, se repartirá conforme a los criterios aplicables a la sucesión, sea esta voluntaria o legal.

La conservación del patrimonio del deudor sirve a la finalidad de la conservación del crédito, por tanto el patrimonio hereditario en concurso se mantiene como patrimonio separado. Pero no se persigue la congelación o «fossilización» del patrimonio, sino el mantenimiento de la responsabilidad que lleva aparejada, y por ello se trata de garantizar la integridad del patrimonio concursal, no su exacta identidad.

En consecuencia, considera la autora que la clásica disyuntiva «separación» *versus* «confusión», que la doctrina civilista emplea para explicar las consecuencias de la aceptación de la herencia, debe ser superada, y reemplazada por una idea de mayor utilidad práctica: la de la persistencia y pervivencia del patrimonio hereditario, no tanto respecto a su ámbito de «poder», cuanto al de «responsabilidad», dado que, por otro lado, la idea de confusión patrimonial resulta disonante con un sistema registral moderno, que permite una adecuada identificación e individualización de las diferentes titularidades.

Además, cuando el concurso ya ha sido declarado sobre el patrimonio del deudor antes de su fallecimiento el efecto de separación patrimonial es claro y, en estos casos, la individualización de ese patrimonio respecto a los de los herederos, con independencia de las actitudes que éstos adopten respecto a la herencia, es indudable.

El heredero sólo deberá responder en la misma medida en que lo hacía la herencia que adquiere, sin modificar al alza o a la baja la solvencia (sin perjuicio de que cabe una ampliación de la responsabilidad al patrimonio personal del heredero *ex* artículo 1003 del Código Civil).

Ahora bien, aunque el concurso sobrevenido no puede ni debe verse alterado por las vicisitudes derivadas de la repudiación o aceptación de la herencia, ni de las modalidades de este último hecho, es cierto que puede haber uno o más herederos puros y simples, también responsables con sus patrimonios de las deudas concursales del causante. En este caso, se plantea como cuestión relevante la de determinar cuándo y cómo se ha de llevar a cabo la ampliación de responsabilidad al patrimonio personal del heredero puro y simple, si al tiempo del concurso o cuando éste finalice, y si dentro del concurso, o fuera de él a través de las correspondientes ejecuciones singulares.

En este sentido, la Profesora Yáñez Vivero, después de realizar una detallada consideración de diferentes preceptos legales, concluye admitiendo la posibilidad de que la responsabilidad del heredero puro se haga efectiva por el juez del concurso y dentro del concurso,

y a la cuestión de cómo hacer efectiva tal responsabilidad, si declarando al heredero también en concurso, o incorporando sus bienes a los del activo hereditario, responde lo siguiente:

Si el heredero puro y simple es solvente no cabe su declaración de concurso, por lo que su patrimonio se integrará dentro del concurso de la herencia de su causante como una «submasa» dentro de la masa activa del concurso de la herencia, al igual que la Ley Concursal permite que se incorporen en el inventario los bienes gananciales y, por extensión, los bienes privativos del cónyuge no concursado siempre que respondan de los créditos del concursado; lo relevante es mantener individualizadas las correspondientes titularidades dentro del activo del inventario, y, en consecuencia, previa identificación e «*indicación*» de la titularidad que corresponda, pueden incorporarse a la masa activa del concurso aquellos bienes que, no perteneciendo al concursado o no perteneciéndole en exclusiva, son responsables de los créditos concursales.

La masa activa por tanto podrá estar integrada, además de por el activo hereditario, por el activo patrimonial de los herederos puros y simples, pero la masa pasiva estará solo formada por el pasivo hereditario, ya que los acreedores personales de los herederos solamente podrán cobrar, una vez finalizado el concurso de la herencia, con cargo al remanente –si es que algo queda– adjudicado a su correspondiente heredero deudor.

Si, por el contrario, el heredero puro y simple no es solvente, habrá que articular las dos insolvencias, la de la herencia y la suya propia, superponiendo al concurso de la herencia ya declarado el concurso del heredero. Incluso sería factible, al menos en hipótesis, una acumulación de los concursos declarados.

De hecho la doctrina mayoritaria defiende que el heredero puro y simple insolvente debe ser declarado él mismo en concurso, por la confusión derivada de la aceptación pura y simple de la herencia, pero, sorprendentemente, esa misma doctrina defiende la formación de masas separadas como efecto de la declaración conjunta o de la acumulación de los posibles concursos. Ello pone de relieve que no queda muy claro en la vigente legislación cómo se llevará a cabo la tramitación coordinada de los concursos acumulados, y en realidad lo que se requiere no es una tramitación coordinada de los concursos, sino un desarrollo subordinado del concurso del heredero respecto al concurso matriz, que es el de la herencia, porque del resultado de este último dependerá la formación de las masas concursales activa y pasiva del concurso del heredero puro y simple.

Y, en todo caso, los acreedores personales de los herederos solamente podrán cobrar, respecto de bienes hereditarios, con cargo al remanente del concurso de la herencia que eventualmente pueda ser adjudicado a su heredero deudor.

Todo esto viene a reforzar la idea antes expuesta de que el patrimonio hereditario en concurso es un patrimonio autónomo y separado, como consecuencia del concurso previamente declarado contra el causante deudor, y cuya continuación no puede verse alterada por la irrupción del fenómeno sucesorio en el procedimiento.

El efecto de «confusión» de patrimonios que la doctrina mayoritaria liga a la aceptación pura y simple de la herencia solo puede vincularse, a juicio de la autora, a la falta de identificación de los bienes, o de su titularidad, y no a la modalidad de aceptación. Y en un sistema registral moderno, de seguridad jurídica, como el existente hoy en España, difícilmente podrá resultar complicado deslindar los patrimonios personales de los herederos del patrimonio de la herencia.

La disyuntiva no es, en realidad, la de separación o confusión de patrimonios, sino la de responsabilidad limitada o responsabilidad ilimitada del heredero aceptante. En consecuencia, la clave será cómo integramos en el concurso sobrevenido de la herencia, y a través de qué instrumento, el patrimonio personal de los herederos responsables por las deudas de sus causantes.

Con todas estas ideas queda clara la aportación doctrinal del trabajo a la clarificación de la situación del concurso de la herencia, y la excelente capacidad de reflexión y análisis crítico de su autora, que ha sido capaz de llegar a conclusiones innovadoras, y perfectamente acordes con la lógica jurídica más consolidada.