

CONSTITUTIO SCIMUS: EL HEREDERO DESPUÉS DE LA CONFECCIÓN DEL INVENTARIO

PAULA DOMÍNGUEZ TRISTÁN

Profesora Titular de Derecho Romano. Universidad de Barcelona

Sumario: 1. Introducción. 2. Posición particular del heredero beneficiado respecto del caudal relicto: examen de sus derechos o privilegios. 3. Relaciones del heredero beneficiado con los acreedores de la herencia, legatarios y fideicomisarios.

1. Los efectos jurídicos dispuestos por Justiniano respecto al heredero que acepta la herencia a beneficio de inventario (en adelante, BI), tal y como afirmamos - textualmente- en un trabajo anterior¹, constituye, a nuestro modo de ver, uno de los temas cuyo estudio ofrece un mayor atractivo e interés, precisamente, por su singularidad respecto al sistema sucesorio romano clásico. Asimismo, y al margen de la monografía de REGGI², cabe observar que este tema y, sobre todo, el método de investigación por el que optamos, el exegético, apenas ha despertado interés en la doctrina, lo que no debe extrañar, ya que es por todos conocida la escasa atención que todavía, al día de hoy, presta la romanística a las instituciones del Derecho romano justiniano en general.

Es por todos sabido, como confirma la constitución *Scimus*, C. 6, 30, 22, que son numerosos y, de particular interés, los efectos jurídicos de la aceptación de la herencia a BI y, en concreto, cuando el referido inventario ya ha sido realizado³.

¹ P. DOMÍNGUEZ, *El heredero a beneficio de inventario: orden y modos de pago a acreedores, legatarios y fideicomisarios*, *O Direito das Sucessões. Do Direito Romano ao Direito Actual*, *Studia Iuridica do Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, Coimbra, 2005-2006. En el momento de la realización de este estudio el citado artículo ya se encuentra en imprenta, por lo que suponemos que cuando salga a la luz este trabajo, aquél ya estará publicado. En consecuencia, y por lo dicho, ahora no nos es posible dar referencias concretas de las páginas del mencionado artículo ni fecha concreta de publicación.

² R. REGGI, *Ricerche intorno al Beneficium inventarii*, Milano, 1967. Sobre este trabajo, *vid.* P. VOICI, *Recen.* a R. REGGI, *Ricerche*, cit., *IURA*, XIX -parte primera- (1968) pp. 171-172 y H. H. SEILER, *Recen.* a R. REGGI, *Ricerche*, cit., *SZ*, LXXXV (1968) pp. 504-546.

³ Cabe destacar que, a juicio de H. HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium inventariiõ*, *Rev. de Est. hist.-jur.*, VII (Chile, 1982) pp. 21-54, p. 40, en general, el sistema de pago reconocido por la constitución justiniana, esto es, de los efectos del BI respecto al pago de acreedores hereditarios, legatarios y

A tenor de lo dicho, en última instancia, lo que nos proponemos con este estudio es analizar, según lo establecido en la constitución justiniana *Scimus*, C. 6, 30, 22 (a. 531 DC), que introduce y regula los diversos aspectos del BI y, en ocasiones, cuando así lo creamos conveniente, según lo dispuesto en otros textos, los efectos jurídicos que se derivan para el heredero que acepta una herencia a BI, cuando éste ya ha sido confeccionado, así como los posibles problemas que pueden plantearse.

Antes de iniciar la exposición sobre el tema elegido, consideramos oportuno señalar⁴, de antemano, que la doctrina, en general, y en concreto SOLAZZI⁵ y BIONDI⁶, destacan la poca tecnicidad y ambigüedad del lenguaje de la constitución, lo que dificulta, a veces, la resolución de ciertos problemas. En esta línea, HANISCH advierte, que el régimen de la constitución no está presidido por ideas dogmáticas, sino únicamente por soluciones concretas que para cada caso prevé el emperador, cuya voluntad resuelve los problemas según su *õsoberano arbitrioõ*⁷. Dicho de otro modo, y en palabras de HANISCH, *õesta creación de Justiniano tiene una estructura, soluciones y finalidades propias, dentro del sistema imperial y bizantino de la época, y trata de dar solución a los problemas que la aceptación de las herencias planteaba en los tiempos en que se dictõõ*⁸.

El tema objeto de estudio, es decir, el de los efectos jurídicos que se producen para el heredero que acepta la herencia a BI, una vez ha realizado el mencionado inventario de los bienes relictos, lo hemos estructurado en dos epígrafes, a saber:

2. Posición particular del heredero beneficiado respecto del caudal relicto: examen de sus derechos o privilegios.

3. Relaciones del heredero beneficiado con los acreedores de la herencia, legatarios y fideicomisarios.

fideicomisarios, así como otros aspectos sobre las *õnormasõ* para la liquidación de los bienes inventariados y su aplicación a los pagos, suscitan una serie de dudas y problemas de difícil solución.

⁴ Tal y como ya hicimos en *El heredero a beneficio*, cit.

⁵ S. SOLAZZI, *Diritto ereditario romano*, Napoli, 1932-1933, p. 295.

⁶ B. BIONDI, *Diritto ereditario romano. Parte generale (Corso di Lezioni)*, Milano, 1954, pp. 351 y 357.

⁷ HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium inventariiõ. Segunda parte: Las acciones*, *Rev. de Est. hist.-jur.*, VIII (Chile, 1983) pp. 13-36, p. 14.

⁸ *Id.* n. anterior.

Pasamos ya, tras esta breve introducción, al estudio y análisis de los dos epígrafes anteriores.

2. Posición particular del heredero beneficiado respecto del caudal relicto: examen de sus derechos o privilegios.

En C. 6, 30, 22, 9 se puede leer:

In computatione autem patrimonii damus ei excipere et retinere, quidquid in funus expendit vel in testamenti insinuationem vel inventarii confectionem vel in alias necessarias causas hereditatis approbaverit sese persolvisse. sin vero et ipse aliquas contra defunctum habebat actiones, non eae confundantur, sed similem aliis creditoribus per omnia habeat fortunam, temporum tamen praerogativa inter creditores servanda.

Lo primero que llama la atención, como se desprende del citado fragmento, es que el heredero se coloca en una posición particular respecto a la herencia, pues goza de unos derechos o privilegios que, a juicio de la *communis opinio*, son una clara manifestación que con el BI se evita, al menos transitoriamente, la confusión de ambos patrimonios, esto es, el del causante con el del heredero.

Así, en C. 6, 30, 22, 9 se dispone, en una primera parte, que se concede al heredero que en el cómputo del patrimonio exceptúe y retenga todo lo que gastó en el funeral -*In computatione autem patrimonii damus ei excipere et retinere, quidquid in funus expendit*-, o lo que probare haber pagado para la insinuación del testamento -*vel in testamenti insinuationem*-, o para la formación del inventario -*vel in inventarii confectionem*-, o por otras causas necesarias de la herencia -*vel in alias necessarias causas hereditatis approbaverit sese persolvisse*-.

BIONDI⁹, cuando se refiere a la responsabilidad por deudas y cargas hereditarias, observa que el heredero, que no ha aceptado a BI, responde no sólo de las deudas del

⁹ *Diritto ereditario*, cit., p. 342.

difunto, sino también de algunas obligaciones, que son siempre hereditarias en cuanto se reconducen a la herencia del difunto, pero que surgen después de la muerte de éste. Se trata, por tanto, de relaciones nuevas que gravan al heredero, aunque no proceden de la *successio* y, precisamente, por ello, se habla por los modernos de òcargas hereditariasö. Para el mencionado romanista, como para el resto de la doctrina, en este sentido, los gastos de funeral, al igual que otro tipo de gastos, constituyen otra categoría de relaciones inseparables de la sucesión hereditaria, que surgen por primera vez a cargo del heredero y que gravan el patrimonio hereditario¹⁰. De este modo concluye BIONDI¹¹, junto con otros autores, como AMBROSETTI¹², FERRARI¹³ y SCHERILLO¹⁴, que puesto que en el caso del BI la confusión hereditaria no tiene lugar, al menos de modo transitorio, en consecuencia el heredero puede repetir frente a la herencia lo que hubiese gastado en los funerales del difunto, confección del inventario...etc.

La doctrina coincide en señalar, con lo que estamos de acuerdo, que en virtud de lo establecido en la constitución *Scimus*, el efecto más importante que deriva de C. 6, 30, 22, 9 para el heredero beneficiado, es que a la hora de determinar el activo hereditario tiene derecho a deducir, en primer término, los gastos de funeral del causante; de insinuación del testamento; de confección del inventario y todos los otros realizados que fuesen necesarios para la herencia¹⁵. De manera que con esta disposición justiniana se permite al heredero, de modo expreso, que no se computen estos gastos en el patrimonio hereditario y que, por tanto, aquél retenga las sumas correspondientes, lo que significa que la constitución reconoce que dichos gastos son con cargo exclusivo a la propia

¹⁰ BIONDI, *ibidem*, pp. 343 y 345.

¹¹ *Diritto ereditario*, cit., p. 353 (= *Istituzioni di Diritto romano*, 2ª ed. revisada y ampliada, Milano, 1952, p. 622).

¹² V. *Beneficio d'inventario*, *DI*, V (1890-1899) pp. 310-312, p. 311.

¹³ V. *Beneficia*, *NNDI*, II (1957) pp. 312-314, p. 314.

¹⁴ V. *Inventario (Benefici di)*, *Diritto romano*, *NNDI*, IX (1965) pp. 8-13, p. 12.

¹⁵ Cfr. entre otros, C. F. MÜHLENBRUCH, *F. Glück, Commentario alle Pandette*, lib. XXVIII (parte quarta), trad. al italiano por A. Ascoli, Milano, 1904, p. 408; C. MAYNZ, *Curso de Derecho romano*, tom. III, 2ª ed., Barcelona, 1892 (trad. al español por A. José Pou y Ordinas), p. 485; C. FADDA, *Concetti fondamentali del Diritto ereditario romano*, vol. II, Milano, 1949, p. 420 (= reimpr. de la 1ª ed., *Concetti fondamentali del Diritto ereditario romano*, 1ª parte, Napoli, 1900); P. BONFANTE, *Corso di Diritto romano*, vol. VI (*Le successioni. Parte generale*), Milano, 1974 (reimpr. de la 1ª ed., 1930), p. 489; S. PEROZZI, *Istituzioni di Diritto romano*, vol. II, 2ª ed. revisada y ampliada, Roma, 1949, p. 638; P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, vol. I, 2ª ed. revisada, Milano, 1967, p. 686 (= v. *Inventario (Diritto romano)*, *ED XXII* (1972) pp. 629-631, p. 630; Mª R. LÓPEZ-BARAJAS, *Separatio bonorum*, Granada, 1995, p. 37.

herencia, aunque, tal y como observa la doctrina¹⁶, su importe lo adelanten provisionalmente los herederos, ya que, en ese caso, éstos adquieren un derecho de crédito frente a la herencia por todo lo que hubiesen gastado, en otras palabras, pueden repetir frente al caudal relicto los gastos realizados.

También REGGI, tras criticar que la constitución *Scimus*, con su estilo habitual, no indica cómo y de qué manera deben ser probados estos gastos por el heredero, manifiesta que dichos gastos pueden ser deducidos enteramente por aquél del importe de la herencia, para determinar así, preliminarmente, el activo del patrimonio hereditario, esto es, antes que el heredero empiece a pagar a los acreedores de la herencia, ya que el texto, nos dice el autor, habla expresamente de *excipere et retinere*¹⁷.

De este modo, como observa NARDI¹⁸, del que a su vez se hace eco REGGI¹⁹, en nuestro caso el verbo *retinere*, usado en su acepción jurídica, indica el ejercicio de una *deductio* de la herencia misma *-in computatione autem patrimonii damus ei excipere et retinere-*, respecto a los gastos de funeral; insinuación de testamento; confección del inventario y otros gastos *-in alias necessarias causas hereditatis-*. En definitiva, coincidimos con NARDI que el verbo *retinere* y, eventualmente, el sustantivo *retentio*, aparece en las fuentes con acepciones jurídicas típicas y, en este sentido, el citado término viene a indicar con frecuencia el ejercicio de *deductiones*²⁰, como es el caso, entre otros, de C. 6, 30, 22, 9.

En la segunda parte del fragmento, C. 6, 30, 22, 9, se afirma que también si el heredero tenía algunas acciones contra el difunto *-sin vero et ipse aliquas contra defunctum habebat actiones-*, no se confundan *-non eae confundantur-*, sino que tenga él la misma suerte que los demás acreedores *-sed similem aliis creditoribus per omnia habeat fortunam-*, observándose, sin embargo, la prerrogativa de las fechas entre los acreedores *-temporum tamen praerogativa inter creditores servanda-*.

¹⁶ Cfr. entre otros, Avv. AMBROSETTI, v. *Beneficio d'inventario*, cit., p. 311; BONFANTE, *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., p. 489; y HANISCH, *Notas sobre el ðBeneficium*, *Segunda parte*, cit., p. 23.

¹⁷ REGGI, *Ricerche*, cit., p. 88.

¹⁸ *Sulla ritenzione in Diritto romano*, *Archivio Giuridico*, CXXIV (Modena, 1940) pp. 55 y ss, pp. 57-58.

¹⁹ *Ricerche*, cit., p. 88, n. 94.

²⁰ Cabe destacar que en Ch. T. LEWIS- Ch. SHORT, *A latin Dictionary*, Oxford, 1987 (reimpr. 1ª ed. de 1879), p. 1585; H. HEUMMAN-E. SECKEL, *Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechts*, 11ª ed., Graz-Austria, 1971 (Jena, 1907), pp. 516-517 y en *VIR (Vocabularium Iurisprudentiae romanae)*, tom. V, 1935, pp. 194-199, se hace referencia, entre otros, a este significado.

Así pues, en dicho texto se contemplan aquellas *actiones* que el heredero tuviera frente al difunto, declarándose que no se confundan y, por tanto, que el heredero sea considerado a este respecto como otro acreedor cualquiera frente a la herencia. De manera que, a tenor de lo manifestado en C. 6, 30, 22, 9, puede afirmarse que el heredero que acepta la herencia a BI, una vez realizado el mismo, puede exigir los créditos que tuviese frente al causante. Este efecto, como sostiene la doctrina, en general, es debido a que no tiene lugar, al menos de modo transitorio, la confusión de ambos patrimonios y, por tanto, que el heredero concurre con los demás acreedores de la herencia para el cobro de sus créditos²¹.

Sin embargo, cabe advertir que en la interpretación de este fragmento, en ocasiones, HANISCH parece entrar en contradicción, pues mientras a veces señala, en la línea de la *communis opinio*, que lo que se manifiesta en dicho texto es que òsi existieren acciones por parte del heredero contra el difunto, éstas no se extinguen por confusión²²; en otras, y a nuestro modo de ver un tanto sorprendente, alude a la compensación de los créditos entre el heredero y el difunto, como supuesto contemplado en el fragmento y en el que se tiene en cuenta la fecha en que se contrajo la obligación²³. La lectura de C. 6, 30, 22, 9 creemos que impide esta última interpretación, pues el citado texto no hace referencia, en concreto, a la compensación, como posible causa de extinción de las obligaciones entre el heredero y el difunto.

Asimismo, es menester recordar que uno de los problemas más graves que se plantea en la doctrina sobre el reiterado fragmento es el de cómo interpretar la cláusula o frase final en que se expresa *temporum tamen praerogativa inter creditores servanda*. Esta cuestión, como ya manifestamos en un trabajo anterior²⁴, está vinculada al orden de pagos dispuesto por la *Scimus*, así como a las prerrogativas u orden de preferencias reconocidas por la constitución a ciertos acreedores insatisfechos. De manera que su solución depende, en último término, de la postura que se adopte sobre las preferencias de pago consagradas por la constitución justiniana en favor de algunos acreedores que

²¹ En términos similares ya lo apuntamos en *El heredero a beneficio*, cit., n. 23.

²² HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., p. 48.

²³ HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium, Segunda parte*, cit., p. 25. A su juicio, la consideración del tiempo en que se contrajo una obligación está indicado en C. 6, 30, 22, 9, precisamente, con motivo de la compensación de los créditos del heredero frente al difunto.

²⁴ *Vid.* P. DOMÍNGUEZ, *El heredero a beneficio*, cit.

no han cobrado, cuando el caudal hereditario ya se ha agotado, y que se traducen en que aquéllos pueden dirigirse -derecho de regreso- frente a otros acreedores que han sido satisfechos, pero que son de peor condición²⁵.

Al margen de esta cuestión, cabe apuntar que aunque la constitución *Scimus* no lo dice de forma explícita, parte de la doctrina observa, a nuestro parecer con exactitud, que al igual que el heredero conserva los créditos que pudiese tener contra la herencia, también continúa siendo deudor de los que el difunto tenía contra él²⁶. En esta línea, FADDA²⁷ y LÓPEZ-BARAJAS²⁸ señalan que ello implica, a su vez, que los créditos que el causante tuviese frente al heredero, éste deberá computarlos como integrantes del activo hereditario, pues, en definitiva, es lo que el heredero debe a la herencia²⁹.

Por otra parte, y aunque de nuevo la *Scimus* guarda silencio al respecto, la doctrina, en general, no duda que los derechos reales a favor o a cargo del heredero pueden seguir subsistiendo, siempre y cuando, como con acierto matiza BIONDI³⁰, los bienes hereditarios sobre los que recaen dichos derechos o en cuyo favor se constituyen pasen a pertenecer a terceros, ya que en caso contrario, es decir, si se los queda el heredero, los efectos de la extinción por confusión se mantienen firmes³¹.

VAN WETTER llega incluso a plantearse el supuesto hipotético en que el heredero pierda por confusión un derecho sobre un bien del causante, considerando el autor que,

²⁵ Sobre la interpretación, por parte de la romanística, de la citada frase final de C. 6, 30, 22, 9, *temporum tamen praerogativa inter creditores servanda*, con el fin de determinar si el heredero, según la *Scimus*, puede empezarse a pagar a sí mismo, cuando es acreedor del difunto, *vid.* nuestro trabajo citado en n. anterior. Por otro lado, como también observamos en dicho trabajo, n. 29, lo que el mencionado texto regula, además de otros aspectos, y al igual que C. 6, 30, 22, 6 y 8, son las relaciones entre acreedores hereditarios, satisfechos e insatisfechos, después de agotado el caudal relicto por los pagos del heredero. Lo dicho, a nuestro parecer, y como ya afirmamos en *El heredero a beneficio*, cit., n. 29, justifica que tampoco tratemos aquí las prerrogativas de pago entre los acreedores hereditarios, es decir, y utilizando terminología moderna, el derecho de regreso que la constitución justiniana reconoce a determinados acreedores impagados frente a los que ya han sido satisfechos con el haber hereditario, pues el mismo se encuadra, propiamente, en el ámbito de las relaciones entre acreedores de la herencia una vez agotado el caudal relicto y, por tanto, queda fuera del objeto de este estudio.

²⁶ Como es el caso, entre otros, de WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, tom. III, I, trad. al italiano, Napoli-Roma-Milano, 1904, pp. 243-244; MAYNZ, *Curso de Derecho*, cit., p. 485; FADDA, *Concetti fondamentali*, p. 420; PEROZZI, *Istituzioni*, cit., p. 638; VOCI, *Diritto ereditario*, vol. I, cit., p. 686 y LÓPEZ-BARAJAS, *Separatio*, cit., p. 37.

²⁷ *Id.* n. anterior, p. 420.

²⁸ *Separatio*, cit., p. 37.

²⁹ Ya destacamos esta cuestión en nuestro estudio, *El heredero a beneficio*, cit.

³⁰ *Diritto ereditario*, cit., p. 355.

³¹ En el mismo sentido, cfr. HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., p. 35.

en ese caso, el heredero tendría la facultad de deducir del activo hereditario el valor del derecho perdido, ya que de no ser así sufriría, a su modo de ver, una pérdida en virtud de la adquisición de la herencia a BI³².

A propósito de C. 6, 30, 22, 9, como destaca REGGI, hay que reconocer que son varias las cuestiones que, como hemos visto, revistiendo una cierta importancia, sin embargo, han sido omitidas por la propia constitución, pues con el sólo texto de la *Scimus* no se puede saber con certeza: a) cómo y de qué manera deben ser probados los gastos realizados por el heredero, que la constitución le permite deducir del activo hereditario; b) si las deudas del heredero frente al difunto deben tratarse o no de la misma forma que los créditos de aquél frente al causante; y c) qué ocurre con los derechos reales a favor o a cargo del heredero que recaen sobre bienes de la herencia o que se constituyen en su favor³³.

3. Relaciones del heredero beneficiado con los acreedores de la herencia, legatarios y fideicomisarios.

Las relaciones jurídicas que surgen o pueden surgir entre el heredero que acepta la herencia a BI y las personas mencionadas, una vez confeccionado el inventario del caudal relicto, se traducen en diversos efectos jurídicos que, a continuación, pasamos a exponer³⁴.

3. 1. Sobre el orden y modos de pago a acreedores, legatarios y fideicomisarios, que la constitución *Scimus* impone al heredero beneficiado, nos remitimos a un estudio anterior, en el que ya analizamos dichos aspectos³⁵.

3. 2. Otro de los efectos del BI que también se refiere a la relación entre el heredero y los legatarios, cuando ya se ha realizado el inventario, es el contemplado en C. 6, 30, 22, 4, ya que en éste se afirma:

³² VAN WETTER, *Pandectes*, tom. V, p. 421, cit. por REGGI, *Ricerche*, cit., p. 89, n. 101.

³³ REGGI, *Ricerche*, cit., pp. 89 y 90.

³⁴ *Vid. supra*, n. 3.

³⁵ *Vid.* P. DOMÍNGUEZ, *El heredero a beneficio*, cit.

Et si praefatam observationem inventarii faciendi solidaverint, et hereditatem sine periculo habeant et legis Falcidiae adversus legatarios utantur beneficio, ...

De manera que de la lectura de C. 6, 30, 22, 4 se desprende que el heredero que hubiera observado las correspondientes formalidades para hacer el inventario *-Et si praefatam observationem inventarii faciendi solidaverint-*, tenga sin riesgo la herencia *-et hereditatem sine periculo habeant -*, y utilice contra los legatarios el beneficio de la ley Falcidia *-et legis Falcidiae adversus legatarios utantur beneficio-*. En definitiva, según lo manifestado en dicho fragmento, el heredero que confecciona el inventario conserva frente a los legatarios su derecho a retener la denominada *quarta falcidia*³⁶, siempre y cuando, como matizan MÜHLENBRUCH³⁷; REGGI³⁸ y LÓPEZ-BARAJAS³⁹, queden cosas en el caudal relicto tras haber sido pagadas todas las deudas hereditarias. A nuestro modo de ver, esta última afirmación, para que no entre en contradicción con el orden de pagos establecido por la constitución *Scimus*⁴⁰, que permite que un legatario sea satisfecho antes que un acreedor hereditario⁴¹, debe entenderse en el sentido que para el cómputo de la cuarta falcidia, tal y como observa IGLESIAS, se tiene en consideración el valor del activo patrimonial del causante, una vez deducidos del mismo, además de otros gastos⁴², las deudas de la herencia⁴³.

Como indica REGGI, aunque en C. 6, 30, 22, 4 sólo se menciona, de manera expresa, el beneficio de la *lex Falcidia* del heredero frente a los legatarios *-et legis Falcidiae*

³⁶ En palabras de VOICI, *Diritto ereditario romano*, vol. II, Parte speciale, 2ª ed. reformada, Milano, 1963, p. 753, el régimen clásico de la cuarta falcidia es modificado por Justiniano.

³⁷ *Commentario*, cit., p. 414.

³⁸ *Ricerche*, cit., p. 102.

³⁹ *Separatio*, cit., p. 37.

⁴⁰ Sobre esta cuestión, *vid.* nuestro trabajo, *El heredero a beneficio*, cit.

⁴¹ C. 6, 30, 22, 4a: *í sed si legatarii interea venerint, et eis satisfaciant*

⁴² *Ad exemplum*, el valor de los esclavos manumitidos y los gastos que, según lo establecido en C. 6, 30, 22, 9, el heredero beneficiado tiene derecho a deducir del activo hereditario, como gastos funerarios, de insinuación del testamento, de confección del inventario...etc.

⁴³ J. IGLESIAS, *Derecho romano. Historia e instituciones*, 11ª ed., Barcelona, 1994 (1ª reimpr. de la 11ª ed. de 1993), p. 604. El romanista manifiesta *ibidem*, que depurado de este modo el activo patrimonial se procede a su valoración, objetivamente, es decir, de manera que se corresponda con la verdad. Realizada la comprobación de lo que vale el activo hereditario, como apunta IGLESIAS, los legados que excedan de las 3/4 partes del mismo se reducen automáticamente, *ipso iure*, en proporción a su importe, hasta que quede libre dicha cuarta parte. También VOICI, *Diritto ereditario*, vol. II, cit., p. 782, sobre la reducción de los legados en aplicación de la citada ley, ya afirmó que la averiguación del valor pecuniario del activo, de los legados dispuestos y de la cuarta parte, permite juzgar si los legados deben ser reducidos y en qué cuantía.

adversus legatarios utantur beneficio-, sin embargo, y teniendo en cuenta que en Derecho justiniano también se designa con el nombre de *quarta falcidia* la cuarta parte de la herencia que corresponde al heredero fiduciario frente a los fideicomisarios, con anterioridad, *quarta Pegasiana*, nada impide sostener, en palabras de REGGI, que siempre y cuando se considere que el BI corresponde también al heredero fiduciario⁴⁴, lo que no es explícitamente reconocido en la constitución, de dicho fragmento se infiere no sólo que el heredero beneficiado conserva la cuarta falcidia frente a los legatarios, sino también que el heredero fiduciario que acepta la herencia a BI, se reserva el derecho a la cuarta parte del patrimonio hereditario frente a los -herederos-fideicomisarios⁴⁵.

⁴⁴ La doctrina romanística está de acuerdo en que Justiniano, tal y como se deriva de la regulación del BI en C. 6, 30, 22, establece dicho beneficio en favor de cualquiera que sea llamado a una herencia o por testamento -*sive ex testamento*- o *ab intestato* -*sive ab intestato*-, sea *ex asse*, sea *ex parte* (C. 6, 30, 22, 1a). En definitiva, es cuestión pacífica que la aceptación a BI compete sólo al *heres*, esto es, al sucesor universal de la herencia. En líneas generales, la doctrina se limita a apuntar que dicho instituto se constituyó en interés del heredero, sin hacer distinción alguna entre *heredes necessarii* y *heredes voluntarii*. Sin embargo, cabe recordar que entre los romanistas que todavía sostienen la existencia de esas dos categorías de herederos, en época justiniana, se postulan dos opiniones sobre qué tipo de herederos podían valerse del BI. Así, por un lado, la de los que defienden que fue constituido en favor de cualquier tipo de heredero, tanto de los necesarios como de los voluntarios, es el caso, entre otros, de P. F. GIRARD, *Manuel élémentaire de droit romain*, 7ª ed. ampliada y revisada, Paris, 1924, pp. 941-942; SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit., p. 286; C. SANFILIPPO, *Istituzioni di diritto romano*, 3ª ed. reformada, Napoli, 1955, p. 282; SCHERILLO, v. *Inventario (Benefici di)*, cit., p. 11; REGGI, *Ricerche*, cit., pp. 61-62; y por otro, la de los que consideran que el BI fue un remedio que se creó sólo en favor de los herederos voluntarios para evitar los efectos de la *successio* y, por tanto, para incitar a tales herederos a aceptar una herencia previsiblemente *damnosa*, postura que es mantenida, entre otros, por E. VOLTERRA, *Istituzioni di diritto privato romano*, Roma, 1961, pp. 727-728 y LÓPEZ-BARAJAS, *Separatio*, cit., p. 35. Autores como SCHERILLO, *ibidem*, y REGGI, *op. cit. id. pp.*, se apoyan en la propia terminología utilizada en C. 6, 30, 22, 1a y 1b -*adire maluerit hereditatem...vel sese immiscuerit...respuendam vel abstinendam esse crediderit hereditatem*- y en C. 6, 30, 22, 2 -*adeat hereditatem vel sese immisceat*-, para concluir que, a su entender, la misma -*adire...immiscuerit...respuendam vel abstinendam...*- prueba la existencia de esas dos categorías de herederos en la última fase del Derecho romano y, por tanto, que el BI se establece en favor de cualquier heredero, ya sea necesario o voluntario. En cualquier caso, y al margen de la discusión apuntada, esto es, si en el Derecho romano justiniano subsistió la distinción entre *heredes necessarii* y *heredes voluntarii*, lo que hay que destacar con REGGI, *ibidem*, pp. 66-67, es que el texto de la *Scimus* contiene algunas lagunas e indicaciones imprecisas respecto a las personas que pueden valerse del BI, ya que no ha sido redactado con tecnicismo jurídico. Así pues, y como señala REGGI, son varias las cuestiones que, ðn defecto de un explícito texto legislativo, quedan sin respuesta. En esta línea, cabe apuntar, a modo de ejemplo, que no puede saberse con certeza si el BI se aplicaba al heredero fideicomisario y, en ese caso, cómo se aplicaba, o qué normas valdrían para los coherederos. Queremos dejar constancia que la presente nota es una reproducción de la n. 37, p. 332 de nuestro artículo *Constitutio Scimus: efectos jurídicos durante la confección del inventarium*, publicado en *Estudios in Memoriam del Prof. A. Calonge*, vol. I, Salamanca, 2002, pp. 325-336.

⁴⁵ REGGI, *ibidem*, p. 102. En este sentido, es decir, a favor de la cuarta falcidia respecto al heredero fiduciario se decantan también MÜHLENBRUCH, *Commentario*, cit., p. 414, n. 18; MAYNZ, *Curso de Derecho*, cit., p. 486; y HANISCH, *Notas sobre el ðBeneficium*, cit., p. 39.

Algunos autores mantienen que en Derecho romano justiniano sólo el heredero que confecciona el inventario puede retener la cuarta falcidia⁴⁶. Dicha opinión la apoyan en el tenor literal de los siguientes textos de la constitución *Scimus*:

C. 6, 30, 22, 4: *Et si praefatam observationem inventarii faciendi solidaverint, et hereditatem sine periculo habeant et legis Falcidiae adversus legatarios utantur beneficio, ...*

C. 6, 30, 22, 12: *Sin vero, postquam adierint vel sese immiscuerint. praesentes vel absentes inventarium facere distulerint, et datum iam a nobis tempus ad inventarii confectionem effluxerit, tunc ex eo ipso, quod inventarium secundum formam praesentis constitutionis non fecerunt, et heredes esse omnimodo intellegantur et debitis hereditariis in solidum teneantur nec legis nostrae beneficio perfruantur, quam contemnendam esse censuerunt.*

C. 6, 30, 22, 14c: *Si quis autem temerario proposito deliberationem quidem petierit, inventarium autem minime conscripserit et vel adierit hereditatem vel minime eam repudiaverit. non solum creditoribus in solidum teneatur, sed etiam legis Falcidiae beneficio minime utatur.*

En esta línea, SOLAZZI⁴⁷ afirma, por una parte, que si el heredero beneficiado conserva la falcidia frente a los legatarios, esto significa, como a su juicio se desprende de C. 6, 30, 22, 14c, que la perderá el heredero que no confeccione el inventario; y por otra, que con la pérdida de la falcidia se producirá, por tanto, un retorno a la originaria responsabilidad ilimitada del heredero, pues en este sentido amplio, argumenta el autor, debe entenderse lo dispuesto en C. 6, 30, 22, 12, esto es, *et debitis hereditariis in solidum teneantur*. En cualquier caso, SOLAZZI⁴⁸ concluye que toda duda que pudiera

⁴⁶ Es el caso, entre otros, de MAYNZ, *ibidem*; L. COVIELLO, *Beneficio d'inventario e azione di riduzione, Studi giuridici in onore di V. Simoncelli*, Napoli, 1917, pp. 127 y ss, p. 128; BONFANTE, *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., p. 490; SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit., p. 291, n. 2; y VOCI, v. *Inventario (Diritto romano)*, cit., p. 631, n. 10. En general, la romanística reconoce que Justiniano muestra una tendencia desfavorable a la cuarta falcidia.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Diritto ereditario*, cit., p. 291, n. 2.

plantearse sobre lo manifestado por él, es disipada por la Novela I, 2, fragmentos 1 y 2⁴⁹.

En el mismo sentido, ya con anterioridad COVIELLO manifestó que en dicha constitución, en concreto, en los textos C. 6, 30, 22, 4 y 14c, cuyo contenido hemos expuesto *supra*, se dispone de modo explícito que la falta de inventario comporta la pérdida del derecho a la cuarta falcidia, aunque reconoce, sin embargo, y a nuestro juicio con acierto, que la obligación de pagar los legados continúa limitada a la masa hereditaria⁵⁰.

También VOICI considera, según lo declarado en C. 6, 30, 22, 4 y C. 6, 30, 22, 14c, que Justiniano lo que establece es que el heredero que no confecciona el inventario, pierde el derecho a retener la cuarta falcidia, sin importar, matiza el romanista, si había ejercitado o no el *ius deliberandi*. A su modo de ver, por tanto, se ha cuestionado, injustamente, que el heredero debe realizar el inventario para poder retener la cuarta falcidia⁵¹.

Coincidimos con REGGI que es pacífico que la constitución *Scimus* y, en particular, C. 6, 30, 22, 14c, sólo niega la cuarta falcidia a una determinada categoría de personas, en concreto, al heredero que después de haber solicitado el *spatium deliberandi* no realiza un inventario del caudal relicto, limitándose, de este modo, a adir la herencia o a no repudiarla⁵². Como ya hemos apuntado, en el citado texto se puede leer que sin con temerario propósito hubiere uno pedido la deliberación *-Si quis autem temerario proposito deliberationem quidem petierit-*, pero no hubiera formalizado el inventario *-inventarium autem minime conscripserit-* y, o hubiera adido la herencia *-et vel adierit hereditatem-*, o de ninguna manera la hubiere repudiado *-vel minime eam repudiaverit-*,

⁴⁹ Nov. I, 2, 1: *Fiat igitur inventarium ab herede metuente, ne forte non habeat post debita et legata Falcidiam, secundum modum et tempora, per quae dudum sancivimus, quando homines excepimus ex damno rerum suarum in aditionibus, statuentes onera usque ad substantiae relictæ mensuram: illo adiecto solo, ut oporteat huiusmodi heredem, qui non creditores solum, sed etiam legatarios veretur, et metuit non damnificari solum, sed etiam non lucrari...*; Nov. I, 2, 2: *Si vero non fecerit inventarium secundum hanc figuram, sicut praediximus, non retinebit Falcidiam, sed complebit legatarios et fideicommissarios, licet purae substantiae morientis transcendat mensuram legatorum datio...*

⁵⁰ COVIELLO, *Beneficio d' inventario*, cit., p. 128.

⁵¹ VOICI, v. *Inventario (Diritto romano)*, cit., p. 631, n. 10. El mismo autor, *Diritto ereditario*, vol. I, cit., p. 687, apunta, en la línea de SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit., p. 291, n. 2, que con la Nov. I, 2 Justiniano aumenta las desventajas del heredero que no realiza el inventario, ya que según esta Novela no sólo no retiene la cuarta falcidia, sino que incluso responde *ultra vires hereditatis* de los legados.

⁵² REGGI, *Ricerche*, cit., p. 103.

no solamente esté obligado por la totalidad de los acreedores *-non solum creditoribus in solidum teneatur-*, sino que tampoco utilice el beneficio de la ley Falcidia *-sed etiam legis Falcidiae beneficio minime utatur-*.

Afirmar, en atención a lo dispuesto en C. 6, 30, 22, 14c, como hacen COVIELLO⁵³, SOLAZZI⁵⁴ y VOCI⁵⁵, que el heredero que no confecciona el inventario pierde el derecho a retener la cuarta falcidia es, como también destaca REGGI⁵⁶, contrario al texto mencionado, pues éste sólo se refiere, de modo expreso, a un caso especial, esto es, el del heredero que, tras solicitar el *spatium deliberandi* *-Si quis autem temerario proposito deliberationem quidem petierit-*, no realiza inventario *-inventarium autem minime conscripserit-*.

A nuestro entender, por tanto, de C. 6, 30, 22, 14c se infiere, *sensu contrario*, no sólo que la pérdida de la cuarta falcidia no afecta al heredero que habiendo solicitado el *spatium deliberandi* realiza el inventario con las formalidades pertinentes, afirmación que también comparte SOLAZZI⁵⁷, sino que tampoco alcanza, porque nada se dice en el fragmento, al heredero que acepta pura y simplemente la herencia deferida o se inmiscuye en ella para no renunciar con posterioridad⁵⁸. Prueba de lo dicho es lo manifestado en C. 6, 30, 22, 1a:

...si quidem recta via adire maluerit hereditatem et spe certissima hoc fecerit vel sese immiscuerit, ut non postea eam repudiet, nullo indiget inventario, cum omnibus creditoribus suppositus est, utpote hereditate ei ex sua voluntate infixata.

Así pues, según el presente texto, si verdaderamente hubiere preferido adir la herencia por el camino recto *-si quidem recta via adire maluerit hereditatem-* y esto lo hubiese hecho con segurísima esperanza *-et spe certissima hoc fecerit-*, o se hubiere inmiscuido en ella *-vel sese immiscuerit-* para no repudiarla después *-ut non postea eam repudiet-*,

⁵³ *Beneficio d' inventario*, cit., p. 128.

⁵⁴ *Diritto ereditario*, cit., p. 291, n. 2.

⁵⁵ V. *Inventario (Diritto romano)*, cit., p. 631, n. 10.

⁵⁶ *Ricerche*, cit., p. 104.

⁵⁷ *Diritto ereditario*, cit., p. 291, n. 2.

⁵⁸ En el mismo sentido, REGGI, *id.* n. 56, ya observó que el citado fragmento no se refiere al heredero que acepta pura y simplemente la herencia.

no necesita de inventario alguno *-nullo indiget inventario-*, porque quedó subrogado para todos los acreedores *-cum omnibus creditoribus suppositus est-*, pues se le adjudicó la herencia por su propia voluntad *-utpote hereditate ei ex sua voluntate infixam-*.

Creemos que ningún otro argumento a favor de la opinión de SOLAZZI puede obtenerse del ya mencionado C. 6, 30, 22, 12⁵⁹, pues la expresión *debitis hereditariis in solidum teneantur*, es decir, que estén obligados a la totalidad de las deudas, se predica del heredero que después de aceptar la herencia o inmiscuirse en ella *-Sin vero, postquam adierint vel sese immiscuerint-*, habiendo dejado transcurrir el plazo prescrito para la confección del inventario *-et datum iam nobis tempus ad inventarii confectionem affluxerit-*, finalmente no lo realiza *-inventarium facere distulerint-*. Por tanto, dichas palabras no pueden entenderse, como pretende SOLAZZI⁶⁰, en un sentido amplio, esto es, que con las mismas se hace referencia no sólo a la responsabilidad *ultra vires hereditatis* del heredero por las deudas de la herencia, sino también a la pérdida de la cuarta falcidia, y con ella, a juicio de SOLAZZI⁶¹, el regreso a la originaria responsabilidad ilimitada del heredero, que alcanzaría también a los legados.

Estamos de acuerdo con REGGI⁶² que de la comparación de C. 6, 30, 22, 12 *-et heredes esse omnimodo intellegantur et debitis hereditariis in solidum teneantur-* y C. 6, 30, 22, 14c *-non solum creditoribus in solidum teneatur, sed etiam legis Falcidiae beneficio minime utatur-* resulta, con claridad, que cuando se quiere indicar la pérdida de la cuarta falcidia no se utiliza sólo la expresión *in solidum teneri*, común a ambos fragmentos, y con la que se alude a la responsabilidad ilimitada del heredero por las deudas de la herencia, sino que se añaden, de modo explícito, las palabras *sed etiam legis Falcidiae beneficio minime utatur*, tal y como se hace en C. 6, 30, 22, 14c.

Asimismo, como advierte REGGI, en esta sede consideramos que no cabe invocar la ya citada Nov. I, 2, del año 535 DC⁶³, y menos aún como argumento definitivo que vendría

⁵⁹ *Sin vero, postquam adierint vel sese immiscuerint. praesentes vel absentes inventarium facere distulerint, et datum iam a nobis tempus ad inventarii confectionem effluxerit, tunc ex eo ipso, quod inventarium secundum formam praesentis constitutionis non fecerunt, et heredes esse omnimodo intellegantur et debitis hereditariis in solidum teneantur nec legis nostrae beneficio perfruantur, quam contemnendam esse censuerunt.*

⁶⁰ *Diritto ereditario*, cit., p. 291, n. 2.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² *Ricerche*, cit., p. 104.

⁶³ REGGI, *id.* n. anterior, p. 103.

a confirmar, según SOLAZZI⁶⁴, lo que, a su parecer, ya establece la constitución *Scimus* sobre la pérdida de la cuarta falcidia. Pues si bien es cierto que Justiniano con la mentada Novela *-De heredibus et Falcidia-* vuelve a legislar sobre el BI, refiriéndose otra vez, como apunta VOICI, a la relación entre la confección del inventario y el *beneficium legis Falcidiae*⁶⁵, también lo es que lo dispuesto en aquélla es posterior a lo establecido en la constitución *Scimus* y que, además, con dicha Novela, como reconoce la romanística, Justiniano modifica ciertos aspectos de la regulación anterior del BI y, entre ellos, cabe destacar que agrava, de modo especial, la responsabilidad del heredero que acepta la herencia sin realizar, en la forma y tiempo fijado, un inventario del haber hereditario.

Este último aspecto apuntado es confirmado por la Nov. I, 2, fragmento 1 y, en particular, fragmento 2⁶⁶, ya que, según lo referidos textos, Justiniano penaliza al heredero que no realiza un inventario en el tiempo y con las nuevas formalidades prescritas *-Fiat igitur inventarium ab heredeí , secundum modum et tempora* (Nov. I, 2, 1); *Si vero non fecerit inventarium secundum hanc figuram, sicut praediximus* (Nov. I, 2, 2)-, con la pérdida de la cuarta falcidia *-et his omnibus observatis habere ex Falcidia praesidium* (Nov. I, 2, 1); *non retinebit Falcidiam* (Nov. I, 2, 2)-. Y lo que todavía es más grave, calificado en palabras de VOICI⁶⁷, *contra iuris rationem*, con la obligación de satisfacer por completo a los legatarios y fideicomisarios, incluso con su propio patrimonio *-sed complebit legatarios et fideicommissarios, licet purae substantiae morientis transcendat mensuram legatorum datio* (Nov. I, 2, 2)-. De manera que la denominada responsabilidad *ultra vires hereditatis* del heredero por las deudas de la herencia parece que se extiende también, a tenor de la Nov. I, 2, 2, al cumplimiento de los legados y fideicomisos.

A nuestro modo de ver, el que la Nov. I, 2, 1-2, a diferencia de C. 6, 30, 22, no haga referencia alguna al *spatium deliberandi*, puede suscitar la duda de si con dicha omisión Justiniano lo que pretende es imponer que todo heredero acepte la herencia a BI y, por ello, penaliza, no sólo al que acepta pura y simplemente la herencia, sino también al que solicita un lapso de tiempo para deliberar, con independencia, a diferencia de la

⁶⁴ *Diritto ereditario*, cit, p. 291, n. 2.

⁶⁵ VOICI, v. *Inventario (Diritto romano)*, cit., p. 631.

⁶⁶ *Vid. supra*, n. 49.

⁶⁷ V. *Inventario (Diritto romano)*, cit., p. 631, n. 10.

constitución *Scimus*, que realice o no un inventario; o bien cabría entender que aunque no se aluda al *spatium deliberandi*, sin embargo, y al igual que en la *Scimus*, las sanciones dispuestas en la Nov. I, 2, 1-2 no se aplicarían al heredero que, habiendo solicitado un intervalo de tiempo para deliberar, realizara un inventario.

Siendo conscientes que la Novela nada dice al respecto, sin embargo, consideramos que no es aventurado afirmar, cuando menos, que si se atiende a los términos en que se expresa la Nov. I, 2, éstos no permiten concluir por sí que Justiniano también habría sancionado a los herederos que, habiendo pedido un plazo de tiempo para deliberar, realizaran un inventario de la masa hereditaria. Y la razón, precisamente, no es otra, a nuestro parecer, que el propio silencio de la Novela, ya que los fragmentos citados sólo se refieren, en rigor, a la confección del inventario por el heredero, sin concretar si éste aceptó la herencia a BI o bien solicitó, antes de la aceptación, el *spatium deliberandi*. De cualquier forma, coincidimos con la doctrina, que Justiniano con dicha Novela agrava la responsabilidad del heredero que acepta una herencia sin hacer, en el modo y tiempo fijado, un inventario del caudal relicto.

De todo lo expuesto cabe concluir con REGGI, que lo que se afirma de modo explícito en la constitución justiniana, objeto de nuestro estudio, es que el heredero que acepta la herencia a BI conserva el derecho a retener la cuarta falcidia (C. 6, 30, 22, 4), a diferencia del que solicita el antiguo *spatium deliberandi* y que, aunque acepta la herencia, no hace inventario de los bienes relictos, ya que éste no puede ejercitar el mencionado derecho (C. 6, 30, 22, 14c)⁶⁸. Así pues, compartimos la opinión que lo que se desprende de C. 6, 30, 22, 14c es que la constitución *Scimus*, en caso alguno, ha querido privar de la cuarta falcidia ni al heredero que acepta pura y simplemente la herencia o se inmiscuye en ella para no repudiarla después (C. 6, 30, 22, 1a), ni al que habiendo solicitado un lapso de tiempo para deliberar confecciona en ese intervalo un inventario de los bienes relictos (C. 6, 30, 22, 14a y b). Esta última afirmación es verificada por lo dispuesto en los citados fragmentos, ya que en ellos se declara:

C. 6, 30, 22, 14a: *Cum enim gemini tramites inventi sunt, unus quidem ex anterioribus, qui deliberationem dederunt, alter autem rudis et novus*

⁶⁸ REGGI, *Ricerche*, cit., pp. 104-105.

a nostro numine repertus, per quem et adeuntes sine damno conservantur, electionem ei damus vel nostram constitutionem eligere et beneficium eius sentire vel, si eam aspernamdam existimaverit et ad deliberationis auxilium convolaverit, eius effectum habere: et si non intra datum tempus recusaverit hereditatem, omnibus in solidum debitis hereditariis teneatur et non secundum modum patrimonii, sed etsi exiguus sit census hereditatis, tamen quasi heredem eum in totum obligari, et sibi imputet, qui pro novo beneficio vetus elegit gravamen.

C. 6, 30, 22, 14 b: Et ideo et in ipsam deliberationis dationem et divinum rescriptum super hoc promulgandum hoc adici volumus, ut sciant omnes, quod omnimodo post petitam deliberationem, si adierint vel pro herede gesserint vel non recusaverint hereditatem, omnibus in solidum hereditariis oneribus teneantur.

3. 3. Otro de los efectos que produce la aceptación de la herencia a BI respecto a las relaciones del heredero con los acreedores hereditarios es que si el caudal relicto inventariado se agota con los pagos que, de conformidad con lo establecido en la constitución, el heredero efectúa a los acreedores del causante, legatarios y fideicomisarios, en ese caso, como reconoce la doctrina, los acreedores que no hayan logrado satisfacer sus créditos, sean quirógrafos o hipotecarios, òcarecen de acción alguna contra el heredero para reclamarle el cobro de sus créditosö. En otras palabras, y utilizando terminología moderna, no tienen òderecho de regresoö contra aquél⁶⁹. Por el contrario, si pagadas todas las deudas y demás cargas hereditarias quedase un remanente de bienes inventariados, como indica HANISCH, éstos son de propiedad exclusiva del heredero beneficiado, precisamente, por su condición de heredero y, por ello, al margen de la aceptación de la herencia ya realizada, no se le exige ninguna otra gestión o acto para adquirirlos⁷⁰.

⁶⁹ En este sentido, cfr. entre otros, MÜHLENBRUCH, *Commentario*, cit., p. 409; MAINZ, *Curso de Derecho*, cit., p. 485; AMBROSETTI, v. *Beneficio dainventario*, cit., p. 310; BONFANTE, *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., p. 489; SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit, p. 293; SCHERILLO, v. *Inventario (Benefici di)*, cit., p. 11; VOGLI, *Diritto ereditario*, vol. I, cit, p. 686; REGGI, *ibidem*, p. 96; y HANISCH, *Notas sobre elöBeneficium*, cit., p. 33.

⁷⁰ HANISCH, *ibidem*, pp. 33 y 39.

Este efecto en favor del heredero beneficiado frente a los acreedores hereditarios que no han conseguido cobrar sus créditos, una vez agotado el caudal relicto, es reiterado en varias ocasiones en la constitución *Scimus*, lo que, por otra parte, no debe sorprender, ya que como observa HANISCH⁷¹, la reiteración es una de las características de la redacción bizantina y, a su juicio, aquí se aprecia de un modo especial, pues los mismos conceptos son repetidos bajo redacciones distintas.

Así, en C. 6, 30, 22, 4a, tras afirmarse que los herederos beneficiados paguen a los acreedores que acudan primero *-Et eis satisfaciant, qui primi veniant creditores-*, se dispone:

...et, si nihil reliquum est, posteriores venientes repellantur et nihil ex sua substantia penitus heredes amittant...

Por tanto, lo que se manifiesta en este texto es que si nada quedase del caudal hereditario *-et, si nihil reliquum est-*, sean rechazados los acreedores que acudan después para exigir el pago de sus créditos *-posteriores venientes repellantur-*.

En términos similares se repite la misma idea en C. 6, 30, 22, 5:

Sin vero creditores, qui et post emensum patrimonium necdum completi sunt, superveniant, neque ipsum heredem inquietare concedantur...

De nuevo en este fragmento se puede leer que si compareciesen acreedores *-Sin vero creditores...superveniant-*, que todavía no hubieran sido satisfechos después de agotado el patrimonio *-qui et post emensum patrimonium necdum completi sunt-*, no se les permita molestar al mismo heredero *-neque ipsum heredem inquietare concedantur-*.

Finalmente, y aunque de manera más explícita, en C. 6, 30, 22, 7 se vuelve a insistir, como se reconoce en el propio texto *-secundum quod saepius dictum est-*, en lo que ya ha sido expresado en los dos textos anteriores, al establecerse que:

⁷¹ *Notas sobre el Beneficium, Segunda parte, cit., p. 19.*

Contra ipsum tamen heredem, secundum quod saepius dictum est, qui quantitatem rerum hereditariarum expenderit, nulla actio extendatur.

Otra vez, como se desprende del fragmento, se reitera que no se interponga acción alguna contra el heredero -*Contra ipsum tamen heredem...nulla actio extendatur*-, que consumió en pagos el importe de los bienes de la herencia -*qui quantitatem rerum hereditariarum expenderit*-⁷².

MÜHLENBRUCH⁷³ y REGGI⁷⁴ observan que, si por cualquier circunstancia, uno de los acreedores hereditarios se dirige contra el heredero, éste podrá, según los principios generales, rechazar la demanda con la llamada, por los antiguos autores, *exceptio doli generalis*, en palabras de MÜHLENBRUCH⁷⁵, con una *exceptio inventarii conficiendi*.

En definitiva, los textos referidos permiten sostener que presupuesto necesario para que no proceda acción alguna contra el heredero por parte de los acreedores del causante, que no han cobrado sus créditos, es que aquél, como de modo repetitivo se afirma en la constitución, haya consumido el patrimonio del causante en el pago de las deudas, legados y fideicomisos y, como consecuencia de ello, nada quede en dicho patrimonio hereditario. Expresiones como *si nihil reliquum est* (C. 6, 30, 22, 4a); *post emensum patrimonium necdum completi sunt* (C. 6, 30, 22, 5); y *qui quantitatem rerum hereditariarum expenderit* (C. 6, 30, 22, 7), ponen de manifiesto esta idea, es decir, que el heredero invirtió todos los bienes hereditarios o el precio obtenido de su venta en los pagos a acreedores, legatarios y fideicomisarios. Así pues, como indica HANISCH⁷⁶, no hay duda que la constitución *Scimus* con esas expresiones se refiere al agotamiento del patrimonio hereditario inventariado.

⁷² A juicio de HANISCH, *Notas sobre el Beneficium*, cit., p. 36, Justiniano procede a realizar estas declaraciones como un legislador que ordena y fija el alcance de su ley, sin entrar a establecer posiciones doctrinales, como separación de bienes o limitación de responsabilidad. Sus expresiones, afirma el citado romanista *ibidem*, son precisas en el sentido que agotado el haber hereditario nadie puede ejercitar una acción, por dicha razón, contra el heredero, ya que el patrimonio de éste debe permanecer tan seguro que nada pierda por el hecho de haber aceptado la herencia a BI.

⁷³ *Commentario*, cit., p. 409, n. 100.

⁷⁴ *Ricerche*, cit., p. 96.

⁷⁵ *Commentario*, cit., p. 409, n. 100.

⁷⁶ *Notas sobre el Beneficium*, cit., p. 37.

Al hilo de esta última afirmación, cobra sentido, a nuestro modo de ver, que HANISCH observe que si bien la liberación de las deudas se produce por el pago que realiza el heredero, sea con bienes propios o con los de la herencia inventariada, la ventaja de pagar con bienes inventariados o con su precio es que, de este modo, se va agotando el caudal relicto por la imputación de los gastos al mismo⁷⁷. Por el contrario, como indica el autor, si todavía subsisten bienes inventariados que no han sido vendidos ni dados en pago, el heredero debe responder, aunque alegue que ha pagado otras deudas de la herencia con bienes propios, pues la existencia de bienes inventariados en poder del heredero es la prueba de que aquéllos no se han agotado en el pago de las deudas y que, por ello, todavía se puede demandar al heredero por los pagos insatisfechos⁷⁸.

Coincidimos con HANISCH⁷⁹ que lo que el emperador dispone en los citados fragmentos (C. 6, 30, 22, 4a-5 y 7) es que los acreedores impagados, cuando ya se ha consumido el patrimonio hereditario por los pagos efectuados, no pueden dirigirse contra el heredero para exigirle el cobro de sus créditos y, por ello, carecen de toda acción frente al mismo. Lo dicho, sin embargo, no significa que Justiniano tenga por extinguidas dichas obligaciones, sino que, en última instancia, no debemos olvidar, como sostiene VOICI, que el BI es un instituto que se establece en interés del heredero⁸⁰. Y éste es el motivo por el que, a nuestro entender, no se exige al heredero un examen de las situaciones particulares de los acreedores o legatarios, ni de las eventuales razones de preferencia, ya que aquél, como se expresa en la constitución *Scimus*, paga a cada uno que se presenta hasta que se agota el caudal relicto -*Et eis satisfaciant, qui primi veniant creditoresí sed si legatarii interea venerint, et eis satisfaciantí* (C. 6, 30, 22, 4a)-.

A tenor de lo expuesto, estamos de acuerdo con VOICI⁸¹ que si el as hereditario no es suficiente para pagar a todos, surgen cuestiones que no afectan al heredero, sino sólo a acreedores y legatarios, que deberán respetar los criterios de preferencia de pago reconocidos por la constitución justiniana. En el mismo sentido HANISCH considera que las demás acciones contempladas en la *Scimus*, corresponden a las relaciones que

⁷⁷ HANISH, *ibidem*, p. 33.

⁷⁸ HANISCH, *Notas sobre elōBeneficium*, cit., p. 34. Estas observaciones ya las hicimos en nuestro trabajo *El heredero a beneficio*, cit.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 50.

⁸⁰ VOICI, *Diritto ereditario*, vol. I, cit, p. 686.

⁸¹ *Ibidem*.

deben regir entre los diversos acreedores hereditarios, esto es, no atañen al heredero, pues ñdeben ventilarse directamente entre aquéllos una vez se ha efectuado el pagoö⁸².

Asimismo, cabe destacar también, como hace HANISCH⁸³, que la constitución no establece un procedimiento de aplicación general para dejar constancia, de manera pública y global, que el caudal relicto inventariado se consumió en los pagos de deudas, legados o fideicomisos. Sin embargo, y aunque la constitución *Scimus* no lo diga de modo explícito, HANISCH opina que, según C. 6, 30, 22, 7, el juez no dará curso a acción alguna *-nulla actio extendatur-* contra el heredero *-Contra ipsum tamen heredem-* que hubiere agotado los bienes de la herencia en los pagos realizados *-qui quantitatem rerum hereditariarum expenderit-*, siempre y cuando, matiza el romanista, aquél pruebe, en los juicios de cobro de créditos, que está protegido por el BI mediante la exhibición de la exacta confección del inventario en tiempo y forma y que, además, demuestre que ha invertido los bienes que en él figuran en el pago de deudas, legados y fideicomisos⁸⁴. A su entender, por tanto, sólo con el conocimiento de estas dos circunstancias el juez podrá dar cumplimiento a lo establecido en la constitución, esto es, *Contra ipsum tamen heredem...nulla actio extendatur* (C. 6, 30, 22, 7)⁸⁵.

En último término, lo que HANISCH viene a decir es que el *onus probandi* de haber gastado el patrimonio hereditario, de conformidad con lo dispuesto en la constitución justiniana, corresponde al heredero en cada una de las acciones que, en su caso, interpongan los acreedores insatisfechos, ya que si el acreedor demandante demuestra que todavía quedan bienes del inventario en poder del heredero, persistirá aún la necesidad de pagar por dicho heredero y, por tanto, no será posible aplicar la ñnormaö de C. 6, 30, 22, 7⁸⁶.

En definitiva, los fragmentos examinados y, en concreto, C. 6, 30, 22, 4a, confirman que la responsabilidad del heredero está limitada, en rigor, al patrimonio hereditario *-et*

⁸² HANISCH, *Notas sobre el ñBeneficium, Segunda parte*, cit., p. 22.

⁸³ *Notas sobre el ñBeneficium*, cit., p. 37.

⁸⁴ HANISCH, *Notas sobre el ñBeneficium, Segunda parte*, cit., p. 17. A su modo de ver, esta prueba consistirá, en última instancia, en homologar el inventario con los pagos efectuados hasta la extinción real del activo hereditario. Asimismo el autor considera que las dos circunstancias mencionadas en texto son copulativas, de manera que la falta de una de ellas hará responsable al heredero de los pagos respectivos exigidos en la demanda.

⁸⁵ HANISCH, *id. n. anterior*.

⁸⁶ HANISCH, *Notas sobre el ñBeneficium*, cit., p. 42.

nihil ex sua substantia penitus heredes amittant-, lo que, como destaca REGGI⁸⁷, constituye el efecto esencial del BI. En la misma línea, HANISCH sostiene que el heredero que actúa según lo manifestado en la constitución *Scimus*, una vez agotado el patrimonio hereditario en el pago de las deudas, como se reconoce en C. 6, 30, 22, 4a, queda exonerado de toda responsabilidad pecuniaria y, por ello, su patrimonio no corre riesgo alguno, pues, en última instancia, el heredero se limita a repartir e invertir en pagos los bienes de una herencia inventariada⁸⁸.

Compartimos con HANISCH⁸⁹ que el heredero, como se afirma en C. 6, 30, 22, 4a, no puede perder nada de su propio patrimonio *-et nihil ex sua substantia penitus amittant-* y que, por ello, los acreedores insatisfechos que acudan después de agotado el caudal relicto deben ser rechazados *-si nihil reliquum est, posteriores venientes repellantur-*, ya que el heredero no puede sufrir daño alguno *-neí , in damnum incidant-*.

Consideramos que expresiones como *hereditatem sine periculo habeant* (C. 6, 30, 22, 4), *et nihil ex sua substantia penitus heredes amittant* (C. 6, 30, 22, 4a); *ne...in damnum incidant* (C. 6, 30, 22, 4a), vienen a reiterar, aunque de forma diversa, el efecto esencial del BI, esto es, que el heredero no responde con sus propios bienes de las deudas y demás cargas de la herencia, pues el que acepta a BI elimina todo riesgo de pérdida o daño respecto a su propio patrimonio, con independencia de la solvencia o insolvencia de la herencia inventariada. Además, y a nuestro entender, con esas expresiones se alude, en rigor, al motivo por el que, una vez consumido el caudal relicto en el pago de deudas, legados y fideicomisos, se extingue la responsabilidad del heredero y, en consecuencia, no cabe interponer acción alguna contra él para el cobro de los créditos insatisfechos.

3. 4. Admitido por la *communis opinio*, como hemos reiterado, que el efecto esencial de la aceptación de la herencia a BI es que la responsabilidad del heredero por las deudas y cargas del caudal relicto se limita, en puridad, al patrimonio inventariado *-intra vires hereditatis-*, sin embargo, y como destaca la romanística, lo que ha sido objeto de una de las mayores discusiones sobre los efectos del BI es el tratar de determinar si el

⁸⁷ *Ricerche*, cit., p. 96.

⁸⁸ HANISCH, *Notas sobre el ðBeneficium, Segunda parte*, cit., p. 20.

⁸⁹ *Notas sobre el ðBeneficium*, cit., p. 36.

heredero debe pagar las deudas hereditarias dentro de los límites del caudal relicto, esto es, hasta la concurrencia del valor de los bienes hereditarios, lo que se ha designado, desde muy antiguo, con la expresión *secundum vires* o *pro viribus hereditatis*; o bien si sólo responde con el propio patrimonio del causante, es decir, y según la terminología tradicional, *cum viribus hereditatis*⁹⁰.

En suma, lo que cabe plantearse con la doctrina, desde un punto de vista dogmático, es si el heredero beneficiado, a tenor de la constitución *Scimus*, puede quedar obligado a pagar a los acreedores, legatarios y fideicomisarios *secundum vires* o *pro viribus hereditatis* y, por tanto, con las consecuencias que de ello derivan o si, por el contrario, dicho heredero sólo está constreñido a pagar con el caudal relicto, en otras palabras, *cum viribus hereditatis*⁹¹.

A nuestro parecer, como ponen de manifiesto REGGI⁹² y HANISCH⁹³, de un modo u otro no se cambia la medida de la responsabilidad del heredero, pues éste no responderá, en caso alguno, más allá del valor de los bienes hereditarios o de los mismos bienes de la herencia. No obstante, y como matizan estos autores, mientras con la responsabilidad *secundum vires* o *pro viribus hereditatis* el heredero puede ser obligado a satisfacer los créditos y demás cargas hereditarias hasta la concurrencia del valor de los bienes hereditarios y, por tanto, eventualmente, responder con cosas de su propio patrimonio; por el contrario, si se opta por la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero, éste realizará los pagos sólo con los bienes del caudal relicto⁹⁴.

En favor de una y otra postura, como recuerda REGGI⁹⁵ y, más tarde, HANISCH⁹⁶, se han esgrimido diversos argumentos, unos, obtenidos de la letra de la propia constitución y otros, basados en razonamientos lógicos y, por tanto, al margen del texto de la *Scimus*.

⁹⁰ Esta controversia fue tratada por REGGI, en *Ricerche*, cit., pp. 98-102, obra en la que recoge los argumentos esgrimidos en favor de una y otra postura.

⁹¹ En nuestro trabajo *El heredero a beneficio*, cit., nos limitamos a enunciar dicha problemática.

⁹² *Ricerche*, cit., p. 97.

⁹³ *Notas sobre el Beneficium*, cit., p. 41.

⁹⁴ REGGI, *Ricerche*, cit., pp. 97-98 y HANISCH, *ibidem*. Esta observación ya la hicimos en nuestro estudio *El heredero a beneficio*, cit.

⁹⁵ *Id.* n. anterior, pp. 97 y ss.

⁹⁶ *Notas sobre el Beneficium*, cit., pp. 41 y ss.

En cualquier caso, es opinión generalizada y, de forma particular, destacada por SOLAZZI⁹⁷ y BIONDI⁹⁸, que la poca tecnicidad y ambigüedad del lenguaje de C. 6, 30, 22 no permite resolver, por la sola exégesis de sus términos, la cuestión objeto de polémica⁹⁹. Pese a ello, REGGI considera que la resolución de esta problemática tiene gran relevancia, no sólo por lo que concierne a la aplicación práctica del BI, sino también por la consecuencia que, teóricamente, podría derivarse de la misma¹⁰⁰.

La romanística, en general, manifiesta que los términos del texto de la *Scimus* entran en abierta contradicción, pues mientras las palabras de C. 6, 30, 22, 4, *...in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiae ad eos devolutae valeant...*, sirven de argumento para defender la responsabilidad *secundum vires hereditatis*; sin embargo, la frase posterior del mismo C. 6, 30, 22, 4a, *...nihil ex sua substantia penitus heredes amittant...*, y la expresión de C. 6, 30, 22, 7, *...qui quantitatem rerum hereditiarum expenderit...*, parecen conducir a la solución opuesta, esto es, a la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero.

Así pues, las mencionadas palabras *...in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiae ad eos devolutae valeant...*, de C. 6, 30, 22, 4, suelen interpretarse, por lo común, como observa REGGI¹⁰¹, en el sentido que los herederos quedan obligados frente a los acreedores del causante hasta el límite del valor de los bienes de la herencia *-valeant*¹⁰² y que, por ello, de las mismas parece deducirse la responsabilidad *secundum vires hereditatis* del heredero, ya que éste, a tenor de lo dispuesto en el referido fragmento, podrá responder con sus propios bienes hasta el límite indicado¹⁰³.

⁹⁷ *Diritto ereditario*, cit., pp. 294 y 299.

⁹⁸ *Diritto ereditario*, cit., p. 357.

⁹⁹ En este sentido, cfr. también HANISCH, *Notas sobre el ðBeneficium*, cit., p. 42.

¹⁰⁰ REGGI, *Ricerche*, cit., pp. 101-102. En los mismos términos, *vid.* nuestro artículo, *El heredero a beneficio*, cit., n. 65.

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 98.

¹⁰² En *VIR*, tom. V, cit., pp. 1184-1189, se hace referencia a los diversos significados de este término en las fuentes jurídicas y, entre ellos, se menciona el de *ðaestimationem vel taxationem* (p. 1184). HEUMMAN-SECKEL, *Handlexikon*, cit., p. 613, también aluden a este significado, esto es, tener un determinado valor...etc.

¹⁰³ En esta línea PEROZZI, *Istituzioni*, cit., p. 639, n. 1, destaca que ésta es la doctrina dominante.

Sin embargo, frente a esta interpretación generalizada, se pronuncia FADDA¹⁰⁴ que, tras reconocer que el fundarse en las palabras de la constitución *Scimus* no le parece un medio muy seguro para dar respuesta a la cuestión debatida, entiende, no obstante, que no es exacto otorgar al término *valeant*, de C. 6, 30, 22, 4, el sentido de *õvalerõ*. En su opinión, la frase *res substantia...valeant* se refiere a la *õpotestadõ* que tienen algunas cosas, en este caso, las de la herencia, para satisfacer por sí las deudas hereditarias, esto es, y en palabras del autor, a su *õsuficienciaõ*¹⁰⁵. En definitiva, FADDA opina que esta interpretación coincide con el pensamiento de Justiniano que, por otra parte, es manifestado de manera expresa con las otras palabras de C. 6, 30, 22, 4a, *nihil ex sua substantia penitus heredes amittant*, es decir, que el heredero no perderá nada de su patrimonio¹⁰⁶.

En esta dirección también se manifiesta HANISCH que, tras señalar que la palabra *valeant* de C. 6, 30, 22, 4 es la que ha suscitado una mayor polémica en la doctrina, destaca, a su vez, que la misma es el punto de apoyo para los que defienden la responsabilidad *secundum vires hereditatis*¹⁰⁷. Los que sostienen esta postura, afirma el autor, opinan que el verbo *valere* significa considerar el valor económico, en abstracto, de la masa hereditaria, lo que se haría mediante una tasación. Pero a juicio de HANISCH¹⁰⁸, en modo alguno está contemplada dicha facultad entre las atribuciones concedidas al heredero, por la constitución *Scimus*, en virtud de la aceptación de la herencia a BI.

Según HANISCH, el significado de *valere* como *õvalor de estimaciónõ* es inaplicable a C. 6, 30, 22, 4, ya que argumenta, por una parte, que si el caudal relicto se valora como

¹⁰⁴ *Concetti fondamentali*, cit., p. 414.

¹⁰⁵ LEWIS-SHORT, *A latin Dictionary*, cit., pp. 1953-1954, entre los diversos significados del verbo *valeo- ui- itum*, se refieren al que, a juicio de FADDA, *ibidem*, es utilizado en C. 6, 30, 22, 4, así, y en términos textuales, *õto be strong in or for somethingõ; õto have the power or strengthõ; õto be in condition to do somethingõ...etc.* También HEUMMAN-SECKEL, *Handlexicon*, cit., p. 613, mencionan el significado de dicho vocablo como *õpoder o facultadõ*. *Vid.* otros significados con que es usado el verbo, en LEWIS-SHORT, *op. cit.*, pp. 1953-1954; HEUMMAN-SECKEL, *ibidem*, p. 613 y en *VIR*, tom. V, cit., pp. 1184-1189.

¹⁰⁶ FADDA, *Concetti fondamentali*, cit., pp. 414 y 415.

¹⁰⁷ Para HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., pp. 46 y 47, la traducción del verbo *valere* presenta dificultades, ya que el alcance que tiene en uso romano es muy variado. *Valere*, manifiesta, no sólo puede significar *õvalor de tasaciónõ* o *õvalor en dineroõ*, sino también el poder respecto de algún fin a conseguir. De esta manera, como nos dice el romanista, el referido término significaría en el fragmento citado *õalcanzarõ* y la traducción castellana de la reiterada frase (C. 6, 30, 22, 4), objeto de discusión, sería, a su entender, *õy, en tanto, esté obligado el heredero en cuanto alcance según el patrimonio que se le ha transmitidoõ*.

¹⁰⁸ *Ibidem*, pp. 46, 48 y 52.

superior al precio de liquidación que se obtenga de los bienes hereditarios, en ese caso el heredero tendría que pagar la diferencia con bienes propios, lo que sería contrario, a su parecer, al fin del BI, y por otra, que si se considera el valor del patrimonio hereditario por debajo de su precio real de venta, entonces no se pagaría en su totalidad a los acreedores y, en último término, el heredero lograría una ganancia a costa de ellos¹⁰⁹. A tenor de lo expuesto, HANISCH se adhiere, en este caso, al significado que otorga FADDA al verbo *valere* y, por tanto, a la interpretación del romanista italiano de la frase *in quanto res substantia ad eos devolutae valeant...* (C. 6, 30, 22, 4)¹¹⁰.

La doctrina mayoritaria, como ya hemos apuntado, advierte que de las frases *nihil ex sua substantia penitus heredes amittant...* (C. 6, 30, 22, 4a); y *qui quantitatem rerum hereditariarum expenderit...* (C. 6, 30, 22, 7), se pueden deducir importantes argumentos en favor de la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero¹¹¹, ya que en C. 6, 30, 22, 4a se afirma que los herederos no deben perder nada de sus propios bienes y, en C. 6, 30, 22, 7, como observa REGGI¹¹², se hace referencia, de modo implícito, a que el heredero beneficiado sólo está obligado a pagar las deudas y demás cargas de la herencia con el patrimonio del difunto.

Sobre los argumentos obtenidos del propio texto de la constitución queremos observar que, siendo conscientes de la ambigüedad de las palabras de la *Scimus*, si se opta por la interpretación propuesta por FADDA del verbo *valere* (C. 6, 30, 22, 4), compartida también por HANISCH, puede eliminarse, en rigor, sin falsear el significado del citado fragmento, la contradicción que, según la opinión generalizada, encierran los términos de C. 6, 30, 22, 4-4a y C. 6, 30, 22, 7, que, en ocasiones, parecen referirse a la responsabilidad *secundum vires hereditatis* y, en otras, sin embargo, a la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero.

¹⁰⁹ HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., p. 47.

¹¹⁰ *Vid.* n. 107.

¹¹¹ Sin embargo, para SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit., pp. 294-295, la frase *nihil ex sua substantia penitus heredes amittant* (C. 6, 30, 22, 4a) puede ser objeto de dos interpretaciones distintas, una favorable y otra contraria a la responsabilidad *cum viribus hereditatis*. A su juicio, el legislador que hubiera privado a los acreedores de la herencia del derecho de satisfacción sobre los bienes propios del heredero, podía afirmar *nihil ex sua substantia penitus heredes amittant*, pero también, observa, podía escribir la misma frase el que hubiera tenido una intención opuesta. En este sentido SOLAZZI, *ibidem*, argumenta que aunque el heredero pague con su propio patrimonio, si consigue su equivalente en el activo hereditario *nihil amittant*, pues mientras no se produce disminución en el patrimonio del heredero, se evita todo daño *-ne...in damnum incidant-*.

¹¹² *Ricerche*, cit., p. 98.

Diversos autores, como ya hemos señalado, recurren asimismo a otros argumentos basados en razonamientos lógicos y, por tanto, al margen del tenor literal de la constitución, para defender una u otra postura. En esta línea de argumentación, en favor de la responsabilidad *secundum vires hereditatis*, se han manifestado, entre otros¹¹³, PEROZZI¹¹⁴; BIONDI¹¹⁵ y VOCI¹¹⁶; y en favor de la responsabilidad *cum viribus hereditatis* se han pronunciado también, entre otros¹¹⁷, CAPOGROSSI¹¹⁸; HANISCH¹¹⁹ y LÓPEZ-BARAJAS¹²⁰. La doctrina, hoy mayoritaria, parece decantarse por la segunda de las soluciones expuestas, es decir, por la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero beneficiado, solución que, como apunta SOHM¹²¹, constituyó también la opinión predominante entre los pandectistas.

Entre los argumentos lógicos esgrimidos en defensa de una y otra tesis, cabe destacar el de BIONDI en favor de la responsabilidad *secundum vires hereditatis* del heredero¹²². A juicio de dicho autor, en última instancia, la cuestión objeto de controversia debe resolverse atendiendo a la estructura del BI, aunque reconoce que tampoco sobre este punto estamos bien informados. BIONDI se pregunta si el BI comporta, efectivamente, la separación de los dos patrimonios y la responsabilidad limitada del heredero, o bien sólo ésta. A su modo de ver, esta última concesión responde mejor a la situación del heredero, tal y como todavía se presenta en Derecho justiniano. Para BIONDI, aunque se reconocen diversos medios jurídicos, como el inventario y la separación, con el fin de eliminar las consecuencias de la confusión hereditaria, sin embargo, a su entender, el titular es siempre el heredero y las relaciones se predicán del mismo¹²³. Por ello, el autor

¹¹³ Ya con anterioridad, cfr. WINDSCHEID, *Diritto della Pandette*, cit., p. 242; COVIELLO, *Beneficio d' inventario*, cit., p. 128; GIRARD, *Manuel*, cit., p. 943.

¹¹⁴ *Istituzioni*, cit., p. 639.

¹¹⁵ *Diritto ereditario*, cit., p. 357.

¹¹⁶ V. *Inventario (Diritto romano)*, cit., p. 630.

¹¹⁷ En este sentido cfr. FADDA, *Concetti fondamentali*, cit., pp. 419-420; DE FILIPPIS, v. *Beneficio d' inventario*, cit., p. 362; R. SOHM, *Institutionen, Geschichte und System des Römischen Privatrechts*, München-Leipzig, 1923, p. 569; BONFANTE, *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., pp. 489-490; G. FERRARI, v. *Beneficio*, cit., p. 314, M. KASER, *Das Römische Privatrecht II, Die Nacklassischen Entwicklungen*, München, 1959, p. 382, n. 20; SCHERILLO, v. *Inventario (Beneficio di)*, cit., p. 12.

¹¹⁸ V. *Inventario (Diritto romano)*, NNDI IX (1963) pp. 2-3, p. 3.

¹¹⁹ *Notas sobre el Beneficium*, cit., pp. 41 y ss.

¹²⁰ *Separatio*, cit., pp. 37-38, n. 73.

¹²¹ *Institutionen*, cit., p. 569.

¹²² BIONDI, *Diritto ereditario*, cit., p. 357.

¹²³ BIONDI, *ibidem*. Pero a juicio de FADDA, BONFANTE y SCHERILLO, citados *infra*, ns. 125 a 127, de la constitución *Scimus* se desprende que la confusión hereditaria no tiene lugar y, por tanto, según su

acaba concluyendo que puesto que la unidad del patrimonio no es negada por Justiniano, hay que considerar que el heredero responde *secundum vires hereditatis*¹²⁴.

Por el contrario, algunos de los romanistas que se inclinan por la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero, como es el caso, entre otros, de FADDA¹²⁵, BONFANTE¹²⁶ y SCHERILLO¹²⁷, fundamentan su argumentación, precisamente, en que el BI produce la separación, transitoria, entre ambos patrimonios, el del causante y el del heredero, evitándose así que pueda procederse a la ejecución del patrimonio del heredero por parte de los acreedores del causante. Además, BONFANTE razona que mientras Justiniano no contempla en la constitución la hipótesis en que el heredero pague con su propio patrimonio, sin embargo, el emperador se refiere, reiteradamente, a la venta de las cosas hereditarias e incluso autoriza al heredero a vender cosas de la herencia que están gravadas con un derecho de hipoteca¹²⁸. En definitiva, como también recuerda REGGI¹²⁹, la resolución de este problema, esto es, si se trata de responsabilidad *secundum vires hereditatis* o *cum viribus hereditatis*, suele relacionarse por parte de la doctrina con el hecho que se consideren separados o no los dos patrimonios, el del causante y el del heredero, por la aceptación de la herencia a BI.

Frente a este planteamiento defendido, en líneas generales, por la romanística, se pronuncia HANISCH, para el que si se huye de concepciones dogmáticas del BI y se atiende, como hace la constitución justiniana, a su òexpresión procesalö, de ésta se deduce la responsabilidad *cum viribus hereditatis* del heredero beneficiado¹³⁰. A modo de síntesis, lo que viene a decir este autor, es que Justiniano en la ordenación del beneficio, lejos de considerar ambos patrimonios por separado, estima, por el contrario, que existe uno sólo, en el que hay que ceñirse a un procedimiento minuciosamente establecido para que, de esta manera, la parte del patrimonio del heredero que está constituida por la herencia que acepta se aplique, de acuerdo con el sistema procesal que

razonamiento, la solución es, precisamente, la contraria, esto es, la responsabilidad *cum viribus hereditatis*.

¹²⁴ BIONDI, *id.* n. 126.

¹²⁵ *Concetti fondamentali*, cit., p. 420.

¹²⁶ *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., pp. 489-490.

¹²⁷ *V. Inventario (Beneficio di)*, cit., p. 12.

¹²⁸ BONFANTE, *ibidem*, n. 130, p. 490.

¹²⁹ *Ricerche*, cit., p. 101

¹³⁰ HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., pp. 51-52.

el emperador ordena, al pago de las deudas y demás cargas hereditarias que lo gravan¹³¹. Según esta perspectiva la constitución *Scimus*, apunta HANISCH¹³², crea un sistema procesal nuevo, corrector del viejo *spatium deliberandi*, que regula la forma a la que debe ceñirse el heredero que ha aceptado la herencia a BI para que los acreedores hereditarios estén limitados en sus cobros al conjunto de bienes inventariados.

En su opinión, por tanto, el sistema de separación de patrimonios, incorporado dogmáticamente por autores posteriores y que, sin duda, sirve de apoyo a la tesis de la responsabilidad *secundum vires hereditatis*¹³³, es ajeno al texto de la constitución y, por ello, HANISCH califica de extraña la discusión de si el heredero paga *secundum vires hereditatis* o *cum viribus hereditatis*, pues, a su modo de ver, esta última es la única solución que se ajusta al tenor de la *Scimus*¹³⁴. Asimismo, mantiene el autor, si la constitución hubiese establecido la responsabilidad *intra vires hereditatis*, *secundum vires hereditatis*, debería haber determinado la forma de tasación del total de los bienes inventariados para fijar, de esta manera, el monto de la responsabilidad del heredero y conceder a éste la facultad de quedarse con toda la masa hereditaria a cambio de pagar, hasta la suma señalada, las deudas y demás cargas de la herencia¹³⁵. Sin embargo, concluye HANISCH¹³⁶, no es éste el procedimiento reconocido por la constitución justiniana.

Si en atención a los argumentos obtenidos de la letra de la propia *Scimus* no se puede, según la *communis opinio*, dar una solución segura al problema planteado, a juicio de SOLAZZI¹³⁷ y REGGI¹³⁸, el mismo resultado se alcanza si se examinan los diversos razonamientos lógicos esgrimidos en favor de una y otra postura. En definitiva, estos

¹³¹ *Ibidem*, p. 52.

¹³² *Notas sobre el õBeneficium*, cit., p. 45.

¹³³ HANISCH, *ibidem*, pp. 51 y 52. En palabras del romanista, õconsiderando al heredero un extraño respecto del patrimonio de la herencia se posibilita que el heredero retenga como suyos los bienes de la masa hereditaria haciendo una especie de compraventa, en que la herencia es la vendedora y el heredero el comprador, con lo que retiene ciertos bienes como propietario a cambio de asumir el pago de ciertos créditos hereditariosõ.

¹³⁴ HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., p. 53. Parafraseando al autor, õDel análisis de la constitución *Scimus*, considerada en su texto mismo ajeno a todo prejuicio doctrinal y ajustándose a su estricta reglamentación, aparece que en ningún momento se trata de un sistema de separación de patrimonios; que el inventario es una expresión solemne de los bienes encontrados en la herencia del difunto, los que deben ser liquidados por las vías que se establecen para destinarlos al pago de las deudas. Si esto se cumpliera, el heredero queda libre de todo reclamo de los acreedores en sus bienes propiosõ.

¹³⁵ HANISCH, *ibidem*, cit., p. 52.

¹³⁶ *Notas sobre el õBeneficium*, cit., p. 52.

¹³⁷ *Diritto ereditario*, cit., p. 295.

¹³⁸ *Ricerche*, cit., p. 99.

romanistas, tras analizar y, en el caso concreto de SOLAZZI, criticar algunos de los argumentos en que se apoya la doctrina¹³⁹, no se pronuncian sobre la problemática debatida, pues en palabras de SOLAZZI¹⁴⁰, òdicha cuestión no se resuelve con las fuentes de que disponemos.

Para algunos autores, como ACCARIAS¹⁴¹, la solución a dicho problema reviste un gran interés si se contempla la posibilidad que los objetos de la herencia perezcan por òcaso fortuitoö. Según SOLAZZI¹⁴², no hay razón alguna para hacer soportar al heredero beneficiado, como sostienen algunos de los romanistas que defienden la responsabilidad *secundum vires hereditatis*, el riesgo de pérdida fortuita de los bienes hereditarios, ya que ello iría en contra, a su entender, de la disposición de C. 6, 30, 22, 4a, *nihil ex sua substantia penitus heredes amittant, ne...in damnum incidant* y, por tanto, como observa el citado autor, constituiría la objeción más grave que vendría a destruir la doctrina de la responsabilidad *secundum vires hereditatis*. En la misma dirección, aunque con algunas matizaciones, se manifiesta la doctrina mayoritaria. Así, mientras para VAN WETTER¹⁴³; MAYNZ¹⁴⁴ y REGGI¹⁴⁵ la responsabilidad del heredero que acepta la herencia a BI es la de un simple administrador, que sólo responde por dolo y culpa grave; MÜHLENBRUCH considera que el heredero beneficiado también responde por culpa y mora frente a los acreedores hereditarios¹⁴⁶. Finalmente HANISCH afirma que, a tenor de C. 6, 30, 22, 4, los herederos no responden¹⁴⁷ por la administración del caudal relicto, pues ésta no les puede causar daño alguno.

A modo de síntesis, no queremos preterir que nos adherimos a la opinión mayoritaria, ya que a nuestro modo de ver, y con independencia de la postura que se adopte sobre el problema dogmático de la responsabilidad *secundum vires hereditatis* o *cum viribus hereditatis* del heredero beneficiado, las palabras *et hereditatem sine periculo habeant*,

¹³⁹ Vid. SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit., pp. 295 y ss, que critica los argumentos expuestos por BONFANTE, *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., pp. 398 y ss.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p. 295.

¹⁴¹ *Précis de droit romain*, I, Paris, 1886, p. 945.

¹⁴² *Diritto ereditario*, cit., p. 299.

¹⁴³ *Pandectes*, V, cit., p. 421.

¹⁴⁴ *Curso de Derecho*, cit., p. 485.

¹⁴⁵ *Ricerche*, cit., p. 95.

¹⁴⁶ MÜHLENBRUCH, *Commentario*, cit., p. 436, n. 77

¹⁴⁷ HANISCH, *Notas sobre el òBeneficium, Segunda Parte*, cit., p. 20.

de C. 6, 30, 22, 4, confirman, por sí solas, que el heredero que acepta la herencia a BI en caso alguno soporta el riesgo de perecimiento de las cosas hereditarias por òcaso fortuitoö.

3. 5. Al margen de ciertas cuestiones que la constitución *Scimus* deja sin resolver sobre las formalidades que debe reunir el inventario, y que han sido objeto de discusión doctrinal, como es el caso del número de *tabularii*, cuya presencia se exige para la realización de dicho inventario *-sub praesentia tabulariorumí* (C. 6, 30, 22, 2a)-¹⁴⁸, y el de quiénes eran aquellas otras personas que, según los términos generales en que se expresa la constitución *-ceterorumque, qui ad huiusmodi confectionem necessari sunt* (C. 6, 30, 22, 2a)-, también debían estar presentes en la confección del inventario¹⁴⁹; cabe destacar, sin embargo, que la propia *Scimus* se preocupa de la òexactitud y veracidad del inventario realizadoö, ya que en C. 6, 30, 22, 10 se puede leer:

Licentia danda creditoribus seu legatariis vel fideicommissariis si maiorem putaverint esse substantiam a defuncto derelictam, quam heres in inventario scripsit, quibus voluerint legitimis modis quod superfluum est approbare, vel per tormenta forsitan servorum hereditariorum secundum anteriorem nostram legem, quae de quaestione servorum loquitur, vel per sacramentum illius, si aliae probationes defecerint, ut

¹⁴⁸ A juicio de REGGI, *Ricerche*, cit., p. 78, es casi imposible determinar el número de ònotariosö, a tenor de lo dispuesto en la constitución. Algunos autores, como DONELLI, *Opera omnia, II, Comm. de iure civile*, lib. VII, cap. 3, párr. 16, Lucae, 1758, col. 378, citado por REGGI, *op. cit.*, p. 78, n. 66, sostienen que, por el uso del plural *tabulariorum*, aquéllos debían ser al menos dos. Otros, por el contrario, consideran que, incluso, un sólo *tabularius* podía ser suficiente, ya que, a su entender, la frase en que se habla de *tabulariorum* es muy genérica y, además, porque la constitución se refiere, sucesivamente, a un caso en que es necesario un *tabularius* especial *-í et iubenti ei tabularium pro se subscribere interfuerint* (C. 6, 30, 22, 2b)-. Participan de esta última opinión, entre otros, MAYNZ, *Curso de Derecho*, cit., p. 484; FADDA, *Concetti fondamentali*, cit., p. 419; BONFANTE, *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., p. 488; SOLAZZI, *Diritto ereditario*, cit., p. 287; KASER, *Das römische*, cit., p. 382; SCHERILLO, v. *Inventario (Beneficio di)*, cit., p. 11; y VOCI, *Diritto ereditario*, vol. I, cit., p. 685. Sobre la problemática del *tabularius* en la constitución *Scimus*, vid. también bibliografía anterior citada por REGGI, *op. cit.*, p. 77, n. 64.

¹⁴⁹ Como apunta REGGI, *ibidem*, p. 78, lo genérico de la frase no permite ninguna tentativa seria para identificar a dichas personas. En el mismo sentido se pronuncian, entre otros, SOLAZZI, *ibidem*; BIONDI, *Diritto ereditario*, cit., pp. 351-352 y SCHERILLO, *ibidem*. Aunque para REGGI carezcan de interés tales hipótesis, cabe observar que se han formulado varias conjeturas al respecto y así, mientras unos romanistas, como FADDA, *ibidem*, y VOCI, *ibidem*, identifican a esas personas con los òtestigosö, otros, como ARNDTS, *Trattato delle Pandette* (trad. al italiano), vol. III, Bologna, 1875, p. 205, n. 2, las identificaron con los òperitosö. Sin embargo, en la Novela 1, 2, 1 (a. 535 DC), Justiniano sí que indica, innovando en este aspecto formal el BI, algunas personas, como legatarios, fideicomisarios..., que deben asistir a la confección del inventario. Pero es evidente, como observa REGGI, *ibidem*, p. 79, que de esta disposición posterior no pueden obtenerse argumentos para interpretar una constitución anterior en el tiempo, como es la *Scimus*.

undique veritate exquisita neque lucrum neque damnum aliquod heres ex huiusmodi sentiat hereditate: illo videlicet observando. Ut, si ex hereditate aliquid heredes subripuerint vel celaverint vel amovendum curaverint, postquam fuerint convicti, in duplum hoc restituere vel hereditatis quantitati computare compellantur.

En este fragmento se contempla y regula la posibilidad que la masa hereditaria del causante sea mayor que la indicada en el inventario, estableciéndose, a esos efectos, para garantizar la citada exactitud y veracidad del inventario, las siguientes disposiciones:

a) Se concede a cualquier interesado en la herencia, ya sea acreedor, legatario o fideicomisario, la facultad de probar con cualquier medio legal -*quibus voluerint legitimis modis approbare*- que en el patrimonio hereditario hay más bienes de los que han sido inventariados por el heredero -*si maiorem putaverint esse substantiam a defuncto derelictam, quam heres in inventario scripsit quod superfluum* -. Llama la atención que VOCI¹⁵⁰ y BONFANTE¹⁵¹ omitan, entre las personas interesadas y, por tanto, legitimadas para demostrar la veracidad y exactitud del inventario, a los fideicomisarios, pues en C. 6, 30, 22, 10 se menciona también a estos últimos, así, *Licentia danda creditoribus seu legatariis vel fideicommissariis...*

MÜHLENBRUCH apunta que la verdad de las declaraciones contenidas en el inventario constituye una presunción de derecho, en otras palabras, que el inventario es la prueba de todas las partidas que están incluidas en él, lo que no obsta, como reconoce, que los que tengan un interés en la herencia, en particular, los acreedores y legatarios, estén autorizados para demostrar la inexactitud del inventario con los medios de prueba lícitos¹⁵². En definitiva, la presunción de derecho a la que se refiere MÜHLENBRUCH, y con la que estamos de acuerdo, es una presunción *iuris tantum*.

b) En C. 6, 30, 22, 10, tras declararse que los interesados podrán recurrir a cualquier medio de prueba legal para demostrar la inexactitud del inventario -*quibus voluerint*

¹⁵⁰ *Diritto ereditario*, vol. I, cit., p.685.

¹⁵¹ *Corso di Diritto*, vol. VI, cit., p. 488.

¹⁵² MÜHLENBRUCH, *Commentario*, cit., p. 488.

legitimis modis approbare-, se mencionan, de modo expreso, como posibles medios de prueba, el tormento de los esclavos *-vel per tormenta forsitan servorum hereditariorum-* y el juramento del heredero *-vel per sacramentum illius-*, este último, como se advierte en el texto, siempre en defecto de cualquier otro medio de prueba *-si aliae probationes defecerint-*. CAPOGROSSI sostiene que entre los medios de prueba previstos en la constitución justiniana se encuentra también el juramento de los testigos, a falta de cualquier otra prueba¹⁵³. A nuestro juicio, aunque es verdad que dicho juramento es un medio de prueba òlegalö al que podrán recurrir, en su caso, los interesados, hay que reconocer, sin embargo, que al mismo no se refiere de manera explícita C. 6, 30, 22, 10¹⁵⁴.

Sobre los medios de prueba a los que, en concreto, alude el fragmento, coincidimos con REGGI que en C. 6, 30, 22, 10 es expresamente recordada otra constitución de Justiniano relativa a la tortura de los esclavos *-vel per tormenta ... secundum anteriorem nostram legem, quae de quaestione servorum loquitur-*, y que no es otra que C. 2, 58, 1 (a. 529 DC)¹⁵⁵. De este modo, y como observa REGGI¹⁵⁶, según C. 2, 58, 1, 1¹⁵⁷, para obtener la tortura de esclavos como medio de prueba era necesario, previamente, el juramento de calumnia, esto es, jurar que se pedía la tortura *-í non aliter concedi eis qui quaestionem servorum exposcunt ad hoc venire vel a iudicibus audiri, nisi prius tactis sacrosanctis scripturis deponant-*, no por odio hacia los esclavos ni por ofensas a los coherederos *-quod non odio servorum vel propter offensas coheredum ad hoc venerunt-*, sino porque no se podía averiguar de otra forma la verdad sobre los bienes de la herencia *-sed quia aliter rerum hereditiarum veritatem exquirere vel ostendere non possunt-*. En definitiva, por tanto, entendemos que en C. 6, 30, 22, 10 la tortura de esclavos como medio de prueba sobre la reiterada òveracidad y exactitud del inventarioö queda supeditada, a tenor de C. 2, 58, 1, 1, al juramento anterior de calumnia por parte del que la solicitase.

¹⁵³ L. CAPOGROSSI, v. *Inventario*, cit., p. 2.

¹⁵⁴ A dicho juramento sí se refiere, de modo expreso, la Nov. 1, 2, 1: *...et iusiurandum testium...*

¹⁵⁵ REGGI, *Ricerche*, cit., p. 106.

¹⁵⁶ *Ibidem*.

¹⁵⁷ C. 2, 58, 1, 1: *Ne autem perperam in quaestionem servorum quidam venientes sui animi crudelitatem exerceant, non aliter concedi eis qui quaestionem servorum exposcunt ad hoc venire vel a iudicibus audiri, nisi prius tactis sacrosanctis scripturis deponant, quod non odio servorum vel propter offensas coheredum ad hoc venerunt, sed quia aliter rerum hereditiarum veritatem exquirere vel ostendere non possunt.*

También el juramento que, a petición de los interesados, el heredero debía prestar sobre la veracidad y exactitud del contenido del inventario, esto es, jurar que nada había omitido de lo dejado por el causante, como admite la doctrina, y señala de modo explícito la constitución *Scimus*, se condiciona a la falta de cualquier otro medio de prueba *-si aliae probationes defecerint-*.

MÜHLENBRUCH, tras afirmar que nada puede esgrimirse, como pretenden algunos autores¹⁵⁸, frente a la opinión que la delación del juramento al heredero puede ser invocada como medio para probar la inexactitud del inventario, destaca, sin embargo, que otra cuestión es la de si el derecho de los interesados a deferir un juramento al heredero está ligado a las condiciones de la ordinaria prueba en contrario, lo que, a su modo de ver, debe negarse absolutamente¹⁵⁹. El citado autor califica el juramento del heredero, el de C. 6, 30, 22, 10, como un juramento de manifestación, pues éste es el que alguien debe prestar a petición de los interesados, incluso sin que existan motivos de sospecha, cuando posea una masa de cosas o una cuota de éstas, o se encuentre en tal relación con dichas cosas que podría fácilmente sustraer o apropiarse de alguna de ellas. Por este motivo, MÜHLENBRUCH defiende que el haber realizado un inventario en los términos legales no puede exonerar al heredero del citado juramento, porque si bien las cosas que existen al tiempo del inventario pueden ser indicadas de manera exacta, no obstante, y como manifiesta, queda la posibilidad que ya antes cualquier cosa hubiese sido sustraída o enajenada de la masa hereditaria¹⁶⁰.

c) Asimismo, en C. 6, 30, 22, 10 se establece que averiguada la verdad sobre la consistencia del caudal relicto *-undique veritate exquisita-*, el heredero, se entiende que el que ha obrado de buena fe, no experimentará daño ni lucro alguno por causa de la herencia *-neque lucrum neque damnum aliquod heres ex huiusmodi sentiat hereditate-*, lo que significa, a nuestro parecer, que aunque se pruebe que en el patrimonio hereditario hay más bienes de los que fueron inventariados, esta circunstancia no puede perjudicar ni favorecer al heredero.

¹⁵⁸ El inventario legítimamente realizado constituye por sí la prueba completa de la veracidad de su contenido y, por ello, algunos romanistas, citados por MÜHLENBRUCH, *Commentario*, cit., p. 439, n. 84, argumentan que aquí es aplicable la regla que la prueba en contrario no puede realizarse mediante juramento.

¹⁵⁹ *Ibidem*, pp. 439-440.

¹⁶⁰ MÜHLENBRUCH, *Commentario*, cit., p. 440.

d) Por último, la constitución *Scimus* permite perseguir y condenar al heredero por sustracción, ocultación o remoción de bienes de la herencia *-si ex hereditate aliqui heredes subripuerint vel celaverint vel amovendum curaverint-*. El heredero que es condenado *-convicto-* por dichas actuaciones, si bien, como indica REGGI¹⁶¹, no decae del BI y, por tanto, no responde ilimitadamente de las deudas de la herencia, sin embargo, es sancionado con la pena de responder por el doble *-in duplum-* de lo sustraído, ocultado o removido de la masa hereditaria. A estos efectos, algunos autores, como MAYNZ¹⁶², FADDA¹⁶³ y VOCI¹⁶⁴, consideran que en tal caso el heredero queda obligado a restituir el doble del valor de la cosa o cosas que hubieran sido sustraídas, ocultadas o removidas del caudal relicto. Sin embargo, si se atiende a lo dispuesto en C. 6, 30, 22, 10, nos damos cuenta que la pena que se impone al heredero condenado puede consistir, tanto en restituir la cosa sustraída por el doble, como en computarla, también por el doble, en el activo de la herencia *-in dupum hoc restituere vel hereditatis quantitati computare compellantur-*. De todos modos, coincidimos con MÜHLENBRUCH¹⁶⁵, SOLAZZI¹⁶⁶ y REGGI¹⁶⁷ que la pena del doble no se debe al que hubiese probado la sustracción, ocultación o remoción del bien o bienes hereditarios, sino que aquello en que se traduzca el cumplimiento de la misma deberá depositarse siempre en la masa hereditaria y, por tanto, en beneficio de todos los interesados en la ñexactitud y veracidadö de la herencia inventariada.

En suma, HANISCH observa respecto a las relaciones entre los acreedores hereditarios y el heredero beneficiado, que el mencionado supuesto *-previsto en C. 6, 30, 22, 10-* es el único en que se permite a dichos acreedores, cualesquiera que sea su condición, interponer una acción contra el heredero beneficiado¹⁶⁸, a lo que habría que añadir, a nuestro entender, que la misma facultad se reconoce también, en ese caso, a los legatarios y fideicomisarios. Sin embargo, y como el mismo HANISCH destaca en otras ocasiones¹⁶⁹, a nuestro modo de ver, dicha afirmación debe matizarse en el sentido que,

¹⁶¹ *Ricerche*, cit., p. 106

¹⁶² *Curso de Derecho*, cit., p. 485, n. 13.

¹⁶³ *Concetti fondamentali*, cit., p. 419.

¹⁶⁴ *Diritto ereditario*, vol. I, cit., p. 685.

¹⁶⁵ *Commentario*, cit., p. 438, n. 82.

¹⁶⁶ *Diritto ereditario*, cit., p. 288.

¹⁶⁷ *Ricerche*, cit., p. 107.

¹⁶⁸ HANISCH, *Notas sobre el õBeneficium*, cit., pp. 50-51 y *Notas sobre el õBeneficium, Segunda Parte*, cit., pp. 21-22.

¹⁶⁹ *Ibidem*, pp. 48-50; *ibidem*, pp. 33 y ss.

tal y como se desprende, *sensu contrario*, de la propia constitución justiniana -C. 6, 30, 22, 7-¹⁷⁰, si todavía quedasen bienes en la herencia, pero el heredero beneficiado se negase a pagar, los acreedores hereditarios podrán dirigirse judicialmente contra aquél para exigirle el cobro de sus créditos insatisfechos¹⁷¹.

¹⁷⁰ *Vid. supra*, epígrafe 3. 3.

¹⁷¹ Lo mismo cabe decir, a nuestro parecer, de los legatarios y fideicomisarios que no hubieran visto satisfechos sus legados o fideicomisos, como se infiere de la propia *Scimus*, C. 6, 30, 22, 4a y 5.