

CLASES DE PATRIMONIO

5

Podemos decir que la doctrina no ha llegado a un consenso unánime sobre las clases de patrimonio, lo que queda claro es el concepto de patrimonio personal, y otros tipos de patrimonio o masas patrimoniales diferentes del personal.

Al respecto, Espín expresa: “el patrimonio personal no forma parte de una universalidad, pero sí constituye una unidad derivada de la circunstancia de corresponder a un mismo titular todos los derechos que pueda sustraer parte del patrimonio en detrimento de dicha garantía” (1977, p. 416). Por tanto, estimamos que el autor manifiesta que el patrimonio no es una universalidad, pero está unido a un titular, diferenciando que existen varios patrimonios con sus respectivos derechos —especialmente económicos— destinados a un fin, como los patrimonios separados. Díez-Picazo y Gullón son más concretos en su definición al expresar: “el patrimonio personal se caracteriza por ser atribuido a una persona física o jurídica y por servir a sus fines” (1978, pp. 437-439), por tanto, de su definición extraemos el concepto de patrimonio personal, al cual se refieren no como persona física, sino como persona jurídica dentro del marco legal de nuestros días, por lo que debemos ver estos cinco tipos de patrimonio: el protegido, el personal, el separado, el colectivo y, por último, los patrimonios en situación interina, como menciona Medina de Lemus: “El patrimonio personal, el patrimonio separado, el patrimonio interino y los patrimonios colectivos” (2001, pp. 31-33), y señala el autor varios tipos de patrimonio separado entre los que están: el patrimonio

de liquidación, cuya figura típica es el beneficio de inventario, y el de carácter familiar que resalta:

[...]el patrimonio de los incapacitados (patrimonio protegido), y en el patrimonio interino los subtipos son el patrimonio del concebido y no nacido, la persona declarada ausente, la herencia sometida a condición y la sustitución fideicomisaria y en el patrimonio colectivo señala como típica la sociedad de gananciales (pp. 31-33).

Sobre los distintos tipos de patrimonio se destaca el concepto de De Castro, que señala: “el patrimonio personal como la forma regular del patrimonio y distingue que hay una serie de patrimonios que son: el patrimonio separado, el patrimonio en situación interina, el patrimonio destinado a un fin y el patrimonio colectivo” (1972, p. 54); en este sentido, Lacruz distingue entre patrimonio personal y patrimonio autónomo, señalando a este último:

[...]uno en el que, por ordenarlo o permitirlo así la ley, son los bienes pertenecientes a una o varias personas que se hallan individualizados formando un conjunto sometido a titularidades y gravado por deudas específicas, coexistiendo con el patrimonio general de su titular o titulares reafirmando como más generales el patrimonio separado y los patrimonios colectivos (1999, p. 61).

Por otra parte, De los Mozos distingue dos tipos de patrimonios: “el patrimonio personal y el patrimonio separado” (1991, pp. 315-318); en este último debemos comentar que está afecto a un fin.

Por otro lado, no necesariamente tenemos que mencionar el patrimonio protegido sino, como señala Medina de Lemus: “el caso de patrimonio personal la existencia de hechos especiales las limitaciones de capacidad de obrar” (2001, p. 31), y también debemos mencionar el régimen económico que rige la figura jurídica del matrimonio, y los patrimonios separados afectos a un fin —que en este caso serían las fundaciones públicas—, así como la herencia, los fideicomisos en ciertos bienes, el beneficio de inventario, la dote y la sociedad conyugal.

Como se observa, la doctrina es unánime en la diversificación de patrimonios diferenciando el patrimonio personal, pero no comparte conceptos, ni terminología. Además, cada autor tiende a identificarlo con una categoría y subespecie diferente. Por lo que entendemos que hay un criterio común en la doctrina en el reconocimiento del patrimonio personal, y la existencia de otras figuras patrimoniales.

Por otro lado, no hay que olvidar que en el siglo XXI el concepto fue evolucionando con la aparición de numerosos patrimonios como manifiesta Rivero: “el nacimiento de los nuevos patrimonios viene determinado por un cambio económico, social, intelectual y jurídico de la sociedad” (2006, p. 601). Para seguir con el concepto de patrimonio vamos estudiar los distintos patrimonios que existen en España.

El patrimonio personal

Como bien decían Díez-Picazo y Gullón: “el patrimonio personal puede ser atribuido a una persona física o jurídica, sino que también por su función de servicio respecto a los fines de la persona. Estos fines alcanzan la máxima generalidad en el caso de la persona física atendiendo a sus necesidades y cumplimiento de su finalidad” (1978, p. 437). Por lo que tenemos que tener en cuenta que también contraen deudas que constituyen responsabilidad patrimonial como señala el artículo 1911 del Código Civil Español; como dice Biondi: “El patrimonio es bajo el aspecto dinámico, y por esto se suele hablar, con lenguaje figurado, de patrimonio viviente” (1961, p. 182), por lo que un traje o una silla no son considerados como patrimonio personal. Por tanto, entendemos que el patrimonio personal está unido íntima e indisolublemente a la persona, y puede cambiar de manera automática al cambiar el estado civil, o si se altera su condición jurídica. Por tanto, desprendiéndose de lo expuesto afirmamos que el patrimonio personal nace hasta que muere la persona, y además influye si la persona está incapacitada, con la consiguiente existencia del patrimonio con deudas e insolvencia.

Por otra parte, Díez-Picazo y Gullón manifiestan: “el patrimonio personal posee claramente fuerza expansiva y generalidad para comprender o englobar la totalidad de las relaciones jurídico-económicas de las personas que no estén sometidas a un régimen jurídico especial” (2005, p. 393). Por tanto, si existe un bien, derecho o deuda, está sometido al patrimonio personal.

Por ello Espín manifestaba: “el concepto del patrimonio personal se basa en el titular, como personalidad y el patrimonio no constituía una universalidad, pero sí se basa en la unidad como derecho de garantía frente a sus acreedores con la aplicación del artículo 1911 del Código Civil Español” (1977, p. 416). De esta forma, entendemos que el patrimonio personal sirve a la persona para satisfacer

sus necesidades y alimentar a la familia. Asimismo, una persona incapacitada judicialmente necesita de un tutor para administrar un patrimonio, aunque, como expresa De los Mozos: “Esta sería una situación anormal en la que se encontraría el patrimonio personal, dependiente de las limitaciones de la capacidad de obrar” (1991, p. 607); en este sentido, entendemos que una persona incapacitada puede tener un patrimonio personal siempre que tenga un tutor para administrarlo.

Los patrimonios autónomos

Entendemos que no existe un término específico para denominar los patrimonios que en la actualidad hay en el ordenamiento jurídico español. Sí podemos pensar que se conceptúan los patrimonios de destino y los patrimonios separados con la diferenciación de los patrimonios personales. Por tanto, vamos a diferenciar los patrimonios autónomos, ya que existe confusión terminológica.

Así, debemos diferenciar el patrimonio autónomo respecto del patrimonio personal, pues el primero tiene unas circunstancias especiales; al respecto, von Thur señalaba:

Por virtud de disposiciones legales (no por virtud unilateral o por convenio de su titular) (entendiéndose por medio de la Ley), puede una porción del patrimonio constituirse en una posición jurídica aparte: el patrimonio especial. Esta posición jurídica aparte puede consistir en hallarse sujetos los bienes a un derecho de administración especial (como la masa del concurso por ejemplo) o, por el contrario, libre del que pesa sobre el patrimonio principal (como los bienes reservados de la mujer). En la mayor parte de los casos existe una responsabilidad aparte: puede haber deudas de las que responda el patrimonio principal, pero no el separado (v. gr., como ciertas deudas del deudor común), y viceversa, deudas de que solo responda este patrimonio (verbigracia, algunas deudas de la mujer casada). Las adquisiciones pueden corresponder, con arreglo a determinados principios, al patrimonio principal o al patrimonio separado. Ordinariamente rige la llamada subrogación: lo adquirido con medios del patrimonio especial forma parte de este (1925, p. 63).

Por otra parte, el autor italiano Pino expone:

Il patrimonio separato è un complesso di diritti soggettivi (e di beni) destinato ad assolvere una determinata funzione, prima di quella genérica. La destinazione ad assolvere una determinata funzione, è un risultato che, se essato, può costituire la chiave per risolvere diversi problema quali, ad esempio: Il problema dei limiti del

•Clases de patrimonio•

patrimonio separado. Il problema dell'impiego e reimpiego dei beni di un patrimonio separado. Il problema delle controversie giuridiche che possono intercorrere tra chi amministra il patrimonio separado e il titolare di questo. Il patrimonio separado si differenzia dal rimanente patrimonio in quanto il primo assolve una funzione particolare a differenza del secondo: mancando tale particolarità manca la separazione (1950, pp. 116-119, 96).

Al poner como ejemplo el vínculo de la dote quiere decir que: cuando el matrimonio se disolvía, el vínculo de la dote desaparecía y se incluía como masa patrimonial, puesto que lo que se formaba con la dote ya no cumplía tal función y cesaba.

Las características del patrimonio autónomo

Respecto al patrimonio autónomo Medina de Lemus señala:

[...] dispone de factores limitadores o elementos necesarios para que nazcan los patrimonios autónomos:

- a. El conjunto de deudas que afecta al patrimonio, con lo cual existirá un patrimonio autónomo por lo cual el legislador entiende que este conjunto de bienes es separado al patrimonio personal.
- b. El segundo elemento es la situación de determinadas masas de bienes.
- c. Dotándole cierta autonomía, lo que se le imputa en las relaciones jurídicas atribuidas a un patrimonio y no al otro u otros patrimonios (2001, p. 31), Por lo que entendemos que los patrimonios autónomos tienen distintos elementos especiales como el conjunto de deudas, y están separados del patrimonio personal, por lo que tienen una cierta autonomía⁵⁵.

La responsabilidad del patrimonio autónomo por deudas

Se debe dejar bien claro que en el ordenamiento jurídico español existe el principio de seguridad jurídica con referencia a la separación de las deudas y las responsabilidades de los patrimonios⁵⁶, y así el titular responde por las deudas que tiene el patrimonio, como menciona Ferrara: "Patrimonio separado è quel

55 De la misma forma, Rivero Hernández señala: "el patrimonio autónomo nace para un fin" (2006, pp. 625 y ss.).

56 Como también manifiesta el autor italiano Ferrara: "Eccezionalmente può aversi una responsabilità limitata, se la legge limita l'azione dei creditori ad un certo nucleo di beni che forma nelle mani del debitore un patrimonio separado entro il suo patrimonio" (1985, p. 873).

patrimonio che ha propri debiti, in cui si localizzano le obbligazioni e responsabilità che da esso nascono, e che no risente gli effetti di obblighi diversi del soggetto del patrimonio” (1985, p. 878). Pues el artículo 1911 del Código Civil Español es el único que puede responder en algunas masas patrimoniales, así lo entiende Puig Brutau: “responde todo el patrimonio del obligado (art. 1911)” (1987, p. 17), pero como describimos anteriormente, en el siglo XXI han surgido diversos patrimonios.

La protección del patrimonio autónomo frente a terceros y su gestión

En lo concerniente al patrimonio separado, el patrimonio autónomo implica en su constitución que tenga seguridad jurídica por medio de una escritura y una publicidad registral, con conocimiento frente a terceros, como manifiestan Gómez y del Pozo:

La expresión “título” se utiliza en una doble acepción: 1.^a En el sentido material, es decir, como causa o fundamento jurídico de la adquisición, modificación, transmisión o extinción de un derecho. Ponen como ejemplo: el artículo 2 Ley Hipotecaria: el Contrato de compraventa, el contrato de hipoteca. Solo pueden acceder al Registro mediante su constancia documental, la expresión “título”. 2.^a Título formal, es decir, en el sentido de documento en el que consta la existencia de un determinado título público. En este sentido, título formal es, por ejemplo, la escritura pública (2000, p. 57).

También con delimitación del activo y pasivo al constituir la responsabilidad de las deudas, limitando su responsabilidad y el fin del patrimonio; al respecto cabe citar a Puig Brutau, que expresa: “confiando a la conservación o administración de ese patrimonio” (1979, p. 825). Por otra parte, en este tipo de patrimonios lo más importante es la unidad que tienen respecto al fin o destino que se le da, como señala Rivero: “el fin o destino constituye, así, de una u otra forma, con distinto alcance según casos y patrimonios, un criterio determinante de autonomía de constante referencia, y su papel es tan relevante que aconseja o impone una interpretación y aplicación finalista de las normas correspondientes para dilucidar esa cuestión” (2006, p. 608). De esta forma el patrimonio separado tiene un destino de la masa separada, por lo que tiene una autonomía diferente.

El régimen de gestión y administración de los patrimonios autónomos

En la administración y gestión de los patrimonios autónomos debemos recordar que se atiende a la conservación del patrimonio, como lo manifiesta Biondi: “en tales casos falta un sujeto pero lo habrá; y la autonomía [...] en cuanto mira a proveer a la conservación y la administración del patrimonio” (1961, p. 187); así, en los nuevos patrimonios no solo es necesaria su conservación, sino que tienen que tener la cualidad de ser fructíferos, constituidos por un administrador —o administradores— y nombrados por vía judicial por medio de unas leyes⁵⁷ que regulan y que van a ser estrictamente rígidas en el cometido de su administración y responsabilidad para no perjudicar el patrimonio.

Las características de los nuevos patrimonios autónomos

En los patrimonios autónomos se deben diferenciar: los patrimonios separados, los interinos y los de destino afectos a un fin. Por lo que debemos concretar que los nuevos patrimonios tienen unas condiciones diferentes, que no se ajustan a los clásicos patrimonios, como afirma Rivero: “El carácter finalista, la administración dinámica o eficiente, la despersonalización de la idea de patrimonio y el carácter transaccional” (2006, p. 608); por otra parte, entendemos que la creación de los patrimonios es por ley⁵⁸; a diferencia de lo que ocurría en los patrimonios clásicos, donde la situación de la creación era ajena a la voluntad de las personas, estos nuevos patrimonios están sujetos a la persona, si desea que se produzca su nacimiento o no; un ejemplo puede ser el patrimonio protegido de la persona discapacitada; en el caso de la autotutela, la persona decidirá si quiere que en un futuro se cree un patrimonio protegido o no.

Por tanto, el carácter dinámico y eficiente es imprescindible en la administración y la gestión del patrimonio; como habíamos mencionado, no es el efecto conservador frente acreedores, sino el efecto de proporcionar productividad al patrimonio autónomo, lo que implica mayor rendimiento. Por lo que es necesario que el patrimonio esté manejado no solo por un administrador, sino por varios,

57 Biondi Biondi manifiesta: “Y la autonomía reconocida por ley, en cuanto mira a proveer [...] la administración del patrimonio” (1961, p. 187).

58 Como bien define Ruiz Serramalera: “La ley es la primera y principal fuente del Derecho positivo según la organización de todos los Estados modernos, y también lo es en nuestro ordenamiento jurídico” (1980, p. 197).

y sus reglas en cuanto a la administración sean más estrictas. Un ejemplo es la Ley del patrimonio protegido de las personas con discapacidad, pues es bastante complejo, pudiendo ser que si el discapacitado tiene capacidad de obrar como beneficiario, él nombra su propio administrador, o, por el contrario, si no tiene capacidad de obrar para constituir el patrimonio protegido, se deberá nombrar un administrador por medio testamentario o mediante el juez; en este sentido, Rivero manifiesta:

El régimen especial tanto de gestión y controlada utilización y disponibilidad de la masa separada o conjunto unitario, como régimen de responsabilidad propia y garantía específica de los acreedores, que distinguen estos patrimonios autónomos del general al personal, suponen una derogación legal o especificación normativa del régimen normal a que en ambos aspectos está sometido el patrimonio ordinario (2005, p. 128).

Con la particularidad de que la constitución de estos patrimonios puede recaer sobre el beneficiario si en el momento tiene capacidad de obrar suficiente, por medio de la figura de la autotutela, o en los padres, tutores o curadores, siempre que este no tuviera capacidad de obrar; el juez intervendría cuando no pudiera nombrarse administrador.

Por otra parte, en los patrimonios clásicos se hacía referencia más a la titularidad, mientras que en los nuevos patrimonios se hace referencia en especial al beneficiario, que es la persona que se debe proteger y atender durante el transcurso de su vida. De esta forma, se dan tres figuras nuevas: el titular, el beneficiario y el administrador encomendado para administrar o gestionar el patrimonio, y, en ciertas ocasiones, el beneficiario y el titular del patrimonio podrán coincidir, pero otras veces no coincidirán.

Es el caso de la figura jurídica *trust* que, como menciona Pastor: “puede actuar como sustitución fideicomisaria” (2005, p. 10), por tanto, una persona que se denomina *settlor*, hace la transferencia de un conjunto de bienes a un fiduciario que se denomina *trustee*, para gestionarlos, pudiendo darse el caso de que se designen uno o varios beneficiarios de los rendimientos del *fund trust*. En algunos ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, el *trust* tiene su concepto de propiedad desdoblada, es decir, una doble propiedad.

Es importante resaltar que la figura jurídica del *trust* es una institución anglosajona que procede de la *Common Law*, un sistema jurídico distinto al nuestro.

Por cierto, en Italia⁵⁹ esta figura jurídica se fue adaptando a su derecho, pudiéndose adaptar también a nuestro sistema jurídico español. Por último, cabe señalar que el legislador español no se ha hecho receptor de la institución del *trust* en nuestro ordenamiento jurídico, no solo por la aplicación que ofrece importantes dificultades, sino también porque los resultados del *trust* se pueden obtener por otras instituciones que existen, como señala Pastor:

Diversos autores españoles han señalado expresamente la dificultad de esta recepción. Y el principal argumento esgrimido es que el *trust* tropieza en el derecho continental con una serie de obstáculos infranqueables, los denominados “enemigos públicos del *trust* en los países anglosajones”, como son el concepto clásico de propiedad, el sistema del *numerus clausus* en la creación de derechos reales, el sistema registral de los países del *civil law* o principio de responsabilidad patrimonial universal (2005, p. 11).

Por otra parte, podemos decir que el ordenamiento jurídico español está lo suficientemente avanzado y puede dar soluciones a los problemas que van surgiendo. Así, la despersonalización del patrimonio señala que se superó la idea de la unidad patrimonial que pertenecía a un titular y su carácter fundamental es el fin, o destino⁶⁰ en estos tipos de patrimonio.

Y la última característica es el carácter transnacional de este tipo de patrimonios, como es el caso de la figura jurídica del *trust*, que se ha aplicado en países de nuestro entorno⁶¹. Por tanto, llegamos a la conclusión de que no ha existido un consenso claro para aplicar esta figura jurídica en España.

59 Pastor Álvarez manifiesta: “El caso de Italia, que ha elaborado un proyecto de ley (núm. 5494) sobre Protección de persona discapacitadas, a través del instrumento *trust*. Dicho proyecto pretende instituir el *trust* con fines de carácter asistencial en beneficio de personas con algún tipo de ‘dificultad’” (2005, p. 11).

60 Martín Santisteban dice: “La creación de este ‘patrimonio de destino’ o patrimonio vinculado al cumplimiento de un fin específico presenta ciertas analogías, funcionales y estructurales, con el instituto del *trust*. Al igual que a través del instituto anglosajón se crea una masa patrimonial, carente de personalidad jurídica” (2004, p. 2).

61 Martín Santisteban señala: “Tras la entrada en vigor del Convenio de La Haya de 1 de julio de 1985, sobre ley aplicable al *trust* y su reconocimiento, en dicho país (Italia), la jurisprudencia italiana se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la admisibilidad de *trust* constituidos en beneficio [...] de personas con discapacidad, incluso cuando el único elemento de extranjería radica en la elección de la ley aplicable al *trust*. Entre los primeros, la sentencia del tribunal de Milán de 20 de octubre de 2002 (*Trust e attività fiduciare*, 2003, pp. 265-269) y la del tribunal de Bolonia de 1 de diciembre de 2003 (disponible en www.il-trust-in-italia.it). Ejemplos de *trust* constituidos en beneficio de personas con discapacidad los encontramos en los casos resueltos por el decreto de Pisa de 22 de diciembre de 2001 (*Trust e attività fiduciare*, 2002, pp. 241-243), por decreto del tribunal de Milán de 29 de octubre de 2002 (*Trust e attività fiduciare*, 2003, pp. 270-271) y del Tribunal de Verona de 8 de enero de 2003 (*Trust e attività fiduciare*, 2003, pp. 409-410)” (2004, p. 1).

El patrimonio en situación interina

En los llamados “patrimonios en situación provisional”, o “patrimonios en situación interina”, la provisionalidad o interinidad se produce porque aún no se conoce el titular definitivo; es el caso típico de la administración de la masa hasta la aceptación de la herencia yacente que debe ser practicada por los herederos, sin que dichos actos de conservación o administración provisional impliquen la aceptación de la herencia, por lo que si no la han aceptado, los herederos serán los patrimonios⁶² siguientes: el patrimonio del ausente, donde primero hay que constar la declaración de la persona que está en ausencia, regulado por el Código Civil Español⁶³; una vez constatada esa ausencia⁶⁴, el juez determinará la declaración de ausencia judicialmente. Los bienes del ausente serán sometidos a la administración que haya dictado el juez, como consecuencia de esto es un patrimonio interino. Así, respecto al patrimonio del *nasciturus*, el no nacido no tiene personalidad si no cumple lo que dice el artículo 30 del Código Civil Español que señala: “Para los efectos civiles, solo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno”, para evitar estas situaciones se deja en suspenso su derecho a la herencia, o a las donaciones que están reguladas en el artículo 627⁶⁵, como expresa Trinchant Blasco: “hasta que cumpla esta condición, o de la herencia yacente cuando la herencia ya ha sido diferida pero todavía no ha sido aceptada” (2009, p. 741). Como

62 El artículo 999 del Código Civil Español expresa: “La aceptación pura y simple puede ser expresa o tácita. Expresa es la que se hace en documento público o privado. Tácita es la que se hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, o que no habría derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero. Los actos de mera conservación o administración de la herencia, si con ellos no se ha tomado el título o la cualidad de heredero. Los actos de mera conservación o administración provisional no implican la aceptación de la herencia, si con ellos no ha tomado el título o la cualidad de heredero”.

63 Véanse artículos 181 a 192 del Código Civil Español. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>.

64 El artículo 183 del Código Civil Español dice: “Se considerará en situación de ausencia legal al desaparecido de su domicilio o de su última residencia: 1º. Pasado un año desde las últimas noticias o, a falta de estas, desde su desaparición, si no hubiere dejado apoderado con facultades de administración de todos los bienes. 2º Pasados tres años, si hubiere dejado encomendada por apoderamiento la administración de todos sus bienes. La muerte o la renuncia justificada del mandatario, o la caducidad del mandato, determina la ausencia legal, si al producirse aquellas se ignorase el paradero del desaparecido y hubiere transcurrido un año desde que se tuvieron las últimas noticias y, en su defecto, desde su desaparición. Inscrita en el Registro Central la declaración de ausencia, quedan extinguidos de derecho todos sus mandatos generales o especiales otorgados por el ausente”.

65 El artículo 627 del Código Civil Español expresa: “Las donaciones hechas a los concebidos y no nacidos podrán ser aceptadas por las personas que legítimamente los representarían, si se hubiera verificado ya su nacimiento”.

•Clases de patrimonio•

dispuso el testador, mientras el heredero o legatario no cumpla esta condición no podrá ser heredero o legatario⁶⁶.

Fenómenos sucesorios en el patrimonio

- a. La herencia yacente: su antecedente histórico se encuentra en el derecho romano, como menciona Ferrando:

En el derecho romano clásico el heredero designado por ley o por el testador no siempre sucedía inmediatamente a la muerte del causante, sino que durante el tiempo que mediaba entre ambos momentos la herencia estaba en situación que posteriormente se designó como *hereditas iacens*. En general la jurisprudencia romana más antigua conceptuó a esta herencia yacente como falta de dueño (*res nullius*); la posterior, tratando de superar las consecuencias poco satisfactorias de tal concepción, aceptó que en la herencia continúa todavía la personalidad jurídica del causante (2003, p. 259).

Por otro lado, la herencia yacente⁶⁷ se produce en el momento del fallecimiento del causante, y trae como consecuencia un periodo de tiempo en el que la persona que ha sido llamada a la herencia no se ha pronunciado en su aceptación y, por tanto, la herencia no tiene un titular declarado o definido hasta que el heredero la acepte⁶⁸; a todo esto el autor Lacruz manifiesta:

[...]se trata de un supuesto en que el ordenamiento en defensa del futuro heredero, de los acreedores del caudal, tolera la ausencia de sujeto actual, durante un tiempo, en atención a que tal sujeto existirá luego y cubrirá con su titularidad, dado el efecto retroactivo de la aceptación, todo el periodo de yacencia desde el fallecimiento del causante (2007, p. 35).

Por lo que en ciertas ocasiones se necesitará, como expresa Ferrando: “de una administración” (2003, p. 260), con la necesidad de un administrador para su conservación hasta que el heredero la acepte.

66 Regulado en los artículos 790 a 805 del Código Civil Español. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

67 Trinchant Blasco define la herencia yacente, así: “Cuando la herencia ya ha sido diferida pero todavía no es aceptada” (2009, p. 741), como anteriormente habíamos expuesto.

68 Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia de 31 de mayo núm. 171/2001 (Sección Única) (Ponente: Ilmo. Sr. D. Mauricio Bugidos San José) en sus Fundamentos de Derecho 3 señala: “La apertura de la sucesión de una persona se abre en el momento de su muerte, y a partir de dicho momento cuando el patrimonio se transforma en herencia yacente, que no es sino dicho patrimonio, ya relicto, en tanto está en situación de interinidad y sin titular”, AC\2002\576.

- b. La herencia sometida a condición: en el ordenamiento jurídico español se puede aplicar a la herencia, así como se puede someter el legado a condición, por tanto el heredero y el legatario están supeditados al cumplimiento de la condición que disponga el testador, y hasta que no cumplan esta condición no podrán ser herederos o legatarios; Trinchant Blasco define esta institución sometida a condición: “El concepto condición del negocio jurídico general, es la plena aplicación a la condición establecida en sede sucesoria” (2009, p. 757), dicha figura jurídica está regulada en los artículos 790⁶⁹ y siguientes del Código Civil Español.
- c. La herencia fideicomisaria: el testador dispone una persona que es el fiduciario, y este tiene que entregar en un momento *a posteriori* esos mismos bienes que recibió de un tercero que es el fideicomisario. Ante esta situación, hasta el momento que se produzca el traspaso a este segundo heredero, los bienes fideicomitados están separados del patrimonio personal del fiduciario, por tanto es un titular de carácter provisional, pues en su momento el segundo heredero será el que le integre en su patrimonio personal esos bienes; como define el autor Trinchant Blasco: “Se encarga al heredero (fiduciario) que conserve y transmita a un tercero (fideicomisario) el todo o parte de la herencia” (2009, p. 922). Esta figura jurídica se encuentra regulada en el artículo 781⁷⁰ y siguientes del Código Civil Español.

El patrimonio del ausente

La declaración de ausencia y los efectos de la misma se regulan en los artículos 181⁷¹ y siguientes del Código Civil Español. Una vez se cumplan los requisitos del artículo 183⁷² del Código Civil, el juez determinará judicialmente su declaración de ausencia. Sobre el “concepto de ausencia” Ferrando manifiesta: “A pesar de que el artículo 195 Código Civil dice se presume que el ausente ha vivido hasta que el momento en que se reputará fallecido, salvo investigaciones en contrario”

69 Véase <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>.

70 *Idem*.

71 *Idem*.

72 *Idem*.

•Clases de patrimonio•

(2003, p. 252), por lo que entendemos que existe un tiempo determinado de presunción de que la persona ausente no está fallecida, como señala el artículo 193 del Código Civil Español:

Procede la declaración de fallecimiento: “1º Transcurridos diez años desde las últimas noticias habidas del ausente, o, a falta de estas, desde su desaparición. 2º Pasados cinco años desde las últimas noticias o, en defecto de estas, desde su desaparición, si al expirar dicho plazo hubiere cumplido el ausente setenta y cinco años. 2º Pasados cinco años desde las últimas noticias o, en defecto de estas, desde su desaparición, si al expirar dicho plazo hubiere cumplido el ausente setenta y cinco años. Los plazos expresados se computarán desde la expiración del año natural en que se tuvieron las últimas noticias, o, en su defecto, del en que ocurrió la desaparición”.

Por tanto, un juez nombrará a un representante para la administración de sus bienes, denominándose representante titular interino, hasta que exista constancia del ausente⁷³. Una vez acreditado el fallecimiento del ausente, se abrirá sucesión, y el representante interino entregará la herencia a sus herederos que se convertirán en titulares de los bienes integrantes de la herencia.

El patrimonio del nasciturus

De Cossío considera “el patrimonio del *nasciturus* como un patrimonio de destino” (1988, p. 262). Por tanto, la situación que tiene “el concebido no nacido” se contempla en el Código Civil Español en su artículo 29: “El nacimiento determina la personalidad; pero el concebido se tiene por nacido para los efectos que le sean favorables, siempre que nazca con las condiciones que expresa el artículo siguiente”, pues lo que nos expresa el artículo es que no tiene capacidad jurídica⁷⁴.

73 Ferrando Nicolau señala: “Independientemente [...] el artículo 191 mantiene unas medidas provisionales, aseguradoras de los derechos del ausente, que finalizarán en el momento en que se produzca la declaración de fallecimiento” (1985, p. 252).

74 De esta forma expresan la doctrina, entre otros, los autores Bustos Pueche: “El *nasciturus* ¿puede ser titular de derechos de la personalidad, en virtud de la regla *pro jam nato habetur* que recoge el artículo 29 del Código Civil? No lo creo [...] pero la exégesis del artículo 29, sus antecedentes, sus efectos, el sentido de los artículos 627 y 959 y siguientes de Código, y otros argumentos, permiten concluir que el privilegio legal a favor del *nasciturus* solo tiene alcance patrimonial y, además, alcance reducido” (2008, pp. 29 y ss.). Ferrando Nicolau: “No ofrece duda el derecho del *nasciturus* a suceder, puesto que, en virtud de la disposición contenida en el artículo 29 Código Civil, en cuanto nazca cumpliendo las condiciones legales (art. 30) se consolidará su derecho” (2003, p. 252).

Por tanto, entendemos que es una *conditio iuris* que se refleja en el artículo 30⁷⁵ del Código Civil Español, siendo hasta el momento de su nacimiento; al respecto, Bustos manifiesta: “permite en el artículo 627 CC realizar donaciones al *nasciturus*, con la previa aceptación de las personas que lo representen legítimamente, hasta que se cumpla la condición del nacimiento, como cita el artículo 959 CC, con el nacimiento póstumo, respecto a la herencia” (2008, pp. 29 y ss.).

El patrimonio de destino o afecto a un fin

Este patrimonio es independiente de los demás, con afección a un fin y sin ningún titular; De Cossío define “el patrimonio de destino desligado de la relación de dependencia con ningún titular, adscrito directamente al servicio de un fin” (1988, p. 262). Por tanto, una vez realizado el destino o fin el bien desaparece⁷⁶, como manifiesta la doctrina; De Castro, por ejemplo, expresa: “los patrimonios afectos a un fin tradicionalmente han sido las Capellanías, implicaban la vinculación de unos bienes (de modo permanente) a un destino espiritual y acto pre-fundacionales, bienes no constituidos” (1972, p. 61), por lo que en la actualidad solo en España existen bienes afectos a un fin como el fiduciario y el patrimonio protegido.

El patrimonio fiduciario

Sobre el patrimonio fiduciario resaltaremos el concepto del negocio jurídico, como elemento de destino o fin; los autores Mateo y Villa definieron la fiducia como:

[...]aquel negocio por el que una de las partes transmite un bien o derecho a otra para que este último lo emplee en la realización de un fin convenido por ambas partes y acordando que, una vez cumplido dicho fin, el fiduciario retransmitirá el bien a favor del beneficiario que podrá ser el mismo fiduciante o un tercero (2007, pp. 2587-2588).

75 Como señala el artículo 30 del Código Civil Español: “Para los efectos civiles, solo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno”.

76 De Castro y Bravo manifiesta: “La radical supresión de los mayorazgos y la regulación de las fundaciones como patrimonios personales, han hecho que las figuras jurídicas que ahora pueden considerarse patrimonios afectados a un fin tengan carácter excepcional” (1972, pp. 62-63).