

BIBLIOGRAFÍA

Libros*

A cargo de: **Bruno RODRÍGUEZ-ROSADO**
Catedrático de Derecho civil
Universidad de Málaga

ESPEJO LERDO DE TEJADA, Manuel: *La partición convencional*, ediciones Olejnik, Santiago de Chile, 2019, 339 pp.

La partición convencional viene a colmar una inexplicable laguna existente en la bibliografía española, ya que, a pesar de la enorme trascendencia y utilidad práctica de esta materia y del interés que plantea su estudio teórico si tenemos en cuenta las notables dificultades que suscita –que suelen ser un acicate para abordar el tratamiento en profundidad de cualquier tema–, de entre las que destacan, entre otras, las derivadas de su escaso tratamiento en el Código civil, las que se refieren a su (doble) naturaleza, las relativas a la capacidad para pedir la partición así como las atinentes a su ineficacia, la atención que se le había dispensado hasta ahora a este tema era meramente fragmentaria¹. Es cierto, como reconoce el propio autor, que recientemente contamos con la magnífica obra de Rubio Garrido *La partición de la herencia* (Aranzadi, 2017), en la que dedica un capítulo completo a la partición consensual, donde apunta sus rasgos más característicos y se ocupa de los principales problemas que se detectan en la práctica, pero dado el plan y el propósito del mencionado trabajo, la aproximación a la partición contractual no podía ser completa, lo que no le ha impedido desplegar una notable influencia en la monografía objeto de esta reseña, como también lo han

* El ADC se encarga de seleccionar los libros objeto de reseña.

¹ Nótese, en este sentido, que entre las aportaciones recientes (y concretas) sobre la partición podemos citar las contenidas en el volumen *Estudios de derecho de sucesiones. «Liber amicorum» Teodora F. Torres García* (dirs. Domínguez Luelmo, A., y García Rubio, M. P.), La Ley Wolters Kluwer, Madrid, 2014, de C. MARTÍNEZ ESCRIBANO y F. OLIVA BLÁZQUEZ, relativas a la impugnación y a la rescisión de la partición, respectivamente, mas no a la partición consensual. Además, debe mencionarse la más general (pero necesariamente limitada) en forma de dos capítulos sobre la partición, a cargo de LETE ACHIRICA, J., en *Tratado de derecho de sucesiones* (dir. Gete-Alonso y Calera, C.), T. II, Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2016. También tienen alcance limitado dos trabajos del propio ESPEJO LERDO DE TEJADA: por un lado, «La partición realizada por los coherederos: sus elementos», en *Estudios de derecho civil en homenaje al profesor Joaquín José Rams Albesa* (coords. Cuenca Casas, M; Anguita Villanueva, L. A. y Ortega Doménech, J.), Dykinson, Madrid, 2013 y, por otro, «La partición realizada por los propios coherederos y la voluntad del causante», en *Autonomía privada, familia y herencia en el siglo XXI: cuestiones actuales y soluciones de futuro* (coords. Aguilar Ruiz, L.; Arjona Guajardo-Fajardo, J. L. y Cerdeira Bravo de Mansilla, G.), Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor, 2014.

hecho las aportaciones de Vallet de Goytisolo, tal y como señala el propio Manuel Espejo en la Nota Preliminar de su estudio.

La obra, escrita con el rigor que caracteriza a su autor, que puede ser considerado, sin lugar a dudas, uno de los principales especialistas en el derecho de sucesiones del Derecho común (o del Código civil), aborda en profundidad el estudio de la partición realizada por los propios coherederos sin omitir ninguno de los problemas que plantea tal operación que es, a la vez, sucesoria y contractual. Entre sus múltiples méritos puede destacarse que cuenta, por un lado, con una adecuada y correcta sistematización de la materia objeto de estudio, que permite al autor *construir* una figura acabada, entrelazando y conectando preceptos que se encuentran dispersos a lo largo del Título III del Libro II del Código civil², siguiendo en gran medida la estructura habitual de la exposición de cualquier institución contractual, lo que facilita enormemente no solo la propia explicación sino, sobre todo, la comprensión de la figura; por otro lado, efectúa un detenido y completísimo análisis jurisprudencial que se pone de manifiesto en todas y cada una de sus páginas, que da muestras del elevado casuismo de las cuestiones tratadas, lo que hace más valioso, si cabe, el esfuerzo por ordenar –*canónicamente* podríamos decir–, todos los aspectos que son relevantes para el adecuado examen de la partición consensual.

El trabajo, que está dividido en ocho apartados que podríamos denominar «principales» y que lo estructuran a modo de capítulos, tiene una clara vocación omnicompreensiva, como resulta de su índice. Es evidente que el profesor Espejo Lerdo de Tejada pretende responder a todas las dudas que suscita la partición acordada por los coherederos tanto en la teoría como en la práctica, contando para ello, tal y como se acaba de apuntar, con un sólido apoyo doctrinal y con un exhaustivo estudio de la jurisprudencia. Por lo tanto, resulta lógico que comience su estudio ofreciendo un concepto de partición convencional, aludiendo desde ese momento a su efecto principal que consiste, tal y como ha destacado la doctrina mayoritaria al definir la partición –en general, con independencia de su forma–, en poner fin a la comunidad hereditaria a través de la distribución entre los coherederos de los bienes o derechos del causante³, para pasar a ocuparse a renglón seguido de su contenido, materia en la que propone seguir la estructura de las operaciones particionales recogida en el artículo 786 LEC para llegar hasta el caudal partible. No olvida, sin embargo, la importancia de llevar a cabo la colación de manera simultánea a la partición «por estar completamente entrelazadas», aunque admite la posibilidad de que aquella se realice después de la partición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1050 CC y de la jurisprudencia que aplica el artículo 1079 en casos en los que la partición se practicó sin tener en cuenta la colación de determinados bienes. Sin abandonar aún el terreno del contenido, resulta de gran interés la referencia a la partición convencional parcial (tanto objetiva como subjetiva), cuya admisibilidad afirma, en gran medida en atención a la naturaleza contractual de esta operación como resulta, por ejemplo, de las

² Tal y como se observa desde el primer epígrafe de este trabajo, en el que se nos ofrece un concepto de partición convencional construido no solo sobre los preceptos del CC que regulan la partición, sino también con apoyo en los referidos a sus efectos y a sus causas de ineficacia, como indica el propio autor (p. 23).

³ En este sentido, por ejemplo, Díez Soto, C., «Comentario al art. 1051», en *Código civil comentado* (dirs. Cañizares Laso, et al.), Civitas Thomson Reuters, Cizur Mayor, 2011, p. 1.691; Rubio Garrido, T., *La partición de la herencia*, Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Mayor, 2017, p. 46.

alusiones que efectúa a la rescisión por lesión o a los vicios de la voluntad. Y si bien es cierto que el carácter consensual de este negocio plurilateral impregna tanto el contenido como la propia estructura del libro, cobra especial relevancia en el apartado 1.6 (titulado «La partición como institución y la partición como acto voluntario, o como documento, necesitados de la calificación jurídica de su contenido»), en el que, a través de un detallado análisis tanto de Sentencias del TS como de Resoluciones de la DGRN, pone de manifiesto el decisivo papel de la libertad dispositiva de las partes –en este caso, de los coherederos– en el tema que nos ocupa, lo que lleva al autor hasta el punto de afirmar que «cuando se produce el acuerdo entre los coherederos no debe llegarse a considerar como inamovible ni siquiera la partición hecha por el causante» (p. 39 y, con más detalle, pp. 54 y ss., donde señala que en todo caso las cuotas de institución habrán de ser respetadas), si bien admite la existencia de límites a la autonomía de la voluntad particional, cuestión sobre la que vuelve en profundidad en el apartado 5 de la obra.

Una vez sentadas las bases del trabajo –y examinados, por tanto, el concepto y el contenido de la partición efectuada por lo coherederos–, en su apartado 2 aborda el tratamiento de la partición consensual desde la perspectiva de la culminación del proceso sucesorio, lo que lleva al autor a ocuparse de diversas cuestiones de carácter general –casi a modo de miscelánea, podríamos decir, poniendo de relieve que no se quiere dejar ningún asunto sin tratar–, que van desde el análisis de los distintos supuestos en los que cabe la partición convencional, pasando por el tratamiento de los casos en los que cabe plantearse la suspensión de la partición o de su efectividad, el estudio de la posibilidad de que los coherederos acuerden la partición sobre una herencia futura hasta concluir, por fin, con el examen de la aplicación del artículo 1079 CC en los casos de partición convencional. En relación con el primero de los puntos enunciados ha de señalarse que si bien la letra del artículo 1058 CC ha dado lugar a un cierto debate doctrinal en torno a la admisibilidad o no de la partición convencional cuando el testador la hubiera realizado por sí mismo o hubiera encomendado su práctica a un contador-partidor⁴, el prof. Espejo se muestra a favor de la posibilidad de que los coherederos lleven a cabo la partición también en estos casos (como ya había adelantado en el anterior apartado a propósito de la partición efectuada por el testador) con un convincente argumento: sostiene, en este sentido, que si la partición por el testador y por el comisario son mecanismos particionales dirigidos a evitar conflictos entre los coherederos, es razonable entender que si estos acuerdan una partición diversa de la prevista por el testador o prescinden del contador-partidor, ya se ha logrado la finalidad preventiva pretendida por el testador, por lo que carece de sentido impedir a los coherederos ponerse de acuerdo sobre la partición. En cuanto a los supuestos de suspensión de la partición o de su eficacia, el autor analiza en primer lugar el regulado en el artículo 966 CC, que impone la suspensión de la división de la herencia cuando la viuda está embarazada, para ocuparse a continuación de otros casos en los que se plantea si también se produciría la suspensión. Como afirma Espejo en la p. 63 «estaríamos ante situaciones en las que el acuerdo particional entre los interesados puede carecer de eficacia de modo temporal, por lo que permanecería, hasta que la incertidumbre se resolviera, en situación de pen-

⁴ En este punto, como explica ESPEJO LERDO DE TEJADA, pp. 58 ss., la jurisprudencia y la doctrina de la DGRN más antigua se mostraban muy restrictivas, negando la posibilidad de practicar la partición sin la intervención del comisario, tendencia que ha sido abandonada en la actualidad.

dencia». El primero de ellos analiza la posibilidad de aplicación analógica del artículo 966 CC cuando se ejercite una acción de filiación, dado que su estimación haría surgir un nuevo heredero. El autor, sin embargo, teniendo en cuenta la falta de concurrencia en este caso de dos elementos propios de la hipótesis regulada en el artículo 966 CC –presunción de paternidad y corto plazo temporal para despejar la incertidumbre– rechaza que en este supuesto se produzca la suspensión de la partición admitiendo, a lo sumo, que en el procedimiento sucesorio o de filiación el juez la acuerde como medida cautelar. De entre los restantes supuestos examinados merece una especial mención el que tiene por objeto despejar las dudas que plantea la posibilidad de practicar la partición consensual a pesar de la prohibición expresa del testador amparada en el artículo 1051-I CC, ya que pone de manifiesto las fricciones entre la autonomía de la voluntad de los coherederos y la necesidad de atender a los deseos del testador que es quien, en definitiva, ha amasado el patrimonio que sus herederos se proponen partir antes del término fijado⁵. Particular dificultad suscita el interrogante relativo a la partición convencional de la herencia futura, materia que es objeto de tratamiento en el apartado 2.3, que comienza planteando una serie de hipótesis acerca de la posibilidad de que los futuros herederos intervengan en la partición acordada por el causante o la acuerden ellos mismos y que conecta con la espinosa cuestión de la admisibilidad de los contratos sucesorios⁶. Revisa aquí el autor las distintas explicaciones doctrinales que se han dado a los actos particionales regulados en el artículo 1056 CC en relación con la previsión contemplada en el párrafo segundo del artículo 1271 CC, concluyendo que parece clara la posibilidad de un contrato de partición a partir de los textos legales y apuntando, a la vez, las debilidades que pueden detectarse en las diversas tesis analizadas en lo que toca a los efectos de tales acuerdos particionales. Especial interés reviste la individualización de las tres figuras que a juicio del prof. Espejo aparecen involucradas en los preceptos examinados, sobre cuya eficacia profundiza en las páginas sucesivas, y que son las siguientes: (i) la partición hecha por el causante con la intervención de los herederos –y la cuestión de su revocabilidad–; (ii) las donaciones *per modum partitionis*, perfectamente admisibles en nuestro ordenamiento, según el autor, dada su naturaleza jurídica de contrato con eficacia *inter vivos*, y (iii) la del acuerdo entre coherederos sobre la partición futura de una herencia, que reconduce a la hipótesis de convalidación por el causante de un acuerdo particional entre sus herederos en el que inicialmente no hubiera intervenido. Concluye este apartado con un detenido estudio del artículo 1079 CC, precepto que responde al principio de conservación de la partición y que da lugar, en consecuencia, a la adición o complemento de la partición cuando se detecte que se han omitido «alguno o algunos objetos o valores de la herencia». En él se aborda, por un lado, el alcance de la omisión que permite efectuar la partición adicional,

⁵ Aunque el artículo 1051 CC no alude a la existencia de una limitación temporal a la prohibición de división impuesta por el testador, se ha explicado que la remisión que contiene dicho precepto a las causas de extinción de la sociedad en su párrafo segundo tiene que significar, necesariamente, que el testador puede señalar un plazo de duración de la prohibición que, una vez cumplido, devuelve a los herederos su libertad de pedir la partición. Así, DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., «Comentario al art. 1051», en *Comentario del Código civil* (dirs. Paz-Ares, C. et al.), T. I, Ministerio de Justicia, 2.ª ed., Madrid, 1993, p. 2.472.

⁶ Se trata esta de una materia de la que el autor había tenido ya ocasión de ocuparse en profundidad con anterioridad; en particular, en *La sucesión contractual en el Código civil*, Secretariado de publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1999.

punto en el que el autor se muestra favorable al empleo del mecanismo previsto en la norma con independencia de la entidad e importancia de los bienes omitidos, siempre que fuera lo más práctico y ajustado a la voluntad de los coherederos. Situado aún en este ámbito, y con un convincente apoyo jurisprudencial, sostiene la aplicabilidad del artículo 1074 y no del 1079 CC a los casos de discrepancias en la valoración de los bienes hereditarios. Además, se ocupa de la posibilidad de emplear otros remedios distintos de la adición de la partición en ciertos casos de omisión de bienes, distinguiendo entre la debida a la mala fe de alguno de los coherederos, supuesto en el que considera que la partición es anulable⁷; la efectuada con error, que es objeto de tratamiento en diversos preceptos⁸ que deben ser considerados por lo tanto de aplicación preferente a las normas generales en materia de error y, por último, de las omisiones sustanciales en relación con el total patrimonio hereditario, que han merecido la sanción de nulidad por parte de la jurisprudencia, a pesar de que, en teoría, no existe un porcentaje que imponga o impida la aplicación del artículo 1079 CC a estos casos. Para finalizar, y siguiendo a Vallet de Goytisolo, sistematiza las distintas operaciones que permiten resolver los concretos problemas que plantea la partición en la que se hubiera producido la omisión de bienes o valores, y que lo que logran, en el fondo, es complementar la partición teniendo en cuenta el bien o valor omitido.

Una vez estudiados los aspectos que podríamos denominar «generales» de la partición convencional, las siguientes partes del trabajo evocan el carácter contractual de la institución estudiada. Así, el apartado 3 se dedica a los sujetos, y se inicia con el estudio de la necesidad del consentimiento unánime de los coherederos –coherente con la naturaleza de la comunidad hereditaria– y de las posibles excepciones a esta exigencia, contemplada fundamentalmente en el artículo 1080 CC, que, conforme al principio *favor partitionis* admite la validez y eficacia de partición efectuada con preterición de alguno de los coherederos, siempre y cuando no se probara la mala fe o el dolo de quienes la hubieran llevado a cabo. También son objeto de estudio las personas que han de consentir la partición consensual, posición que ocupan no solo los coherederos sino, también, los legatarios de cuota, el usufructuario de cuota, los legitimarios, los sustitutos fideicomisarios –con las particularidades que expone el prof. Espejo– así como el cesionario de cuota. Merece una especial referencia el subepígrafe dedicado a los problemas de capacidad y legitimación para llevar a cabo las operaciones particionales, no solo por la dificultad que supone coherer las reglas de capacidad para pedir la partición de la herencia del artículo 1052 con las necesarias para practicar las operaciones particionales previstas en el artículo 1058 CC, de donde parece resultar que el primero exige capacidad para disponer mientras que el segundo se contenta con la capacidad para administrar, sino, también, por la tremenda dispersión de los preceptos que regulan aspectos parciales de esta cuestión, como se ha subrayado en la doctrina⁹. Propone el autor despejar los obstáculos existentes abordando la materia a través del análisis y la interpretación del artículo 1060 CC, lo que le lleva a distinguir las siguientes hipótesis: (i) la de los menores o personas con capacidad modificada judicialmente sujetos a la patria potestad

⁷ En cambio, RUBIO GARRIDO, *La partición*, cit., pp. 233 y 491, sostiene que cuando hay mala fe en la omisión nos encontramos ante una causa de nulidad de la partición.

⁸ Así, GALICIA AIZPURUA, G., «Comentario al art. 1073», en *Código civil comentado* (dirs. Cañizares Laso, et al.), Civitas Thomson Reuters, Cizur Mayor, 2011, pp. 1.813 y 1.814.

⁹ Por ejemplo, Díez-Soto, *op. cit.*, p. 1.719.

de sus padres, en cuyo caso no será precisa la intervención ni la autorización judicial por hallarse aquellos legalmente representados; (ii) la de menores o personas con capacidad modificada judicialmente sujetos a tutela, que sí requiere autorización judicial, en coherencia, además, con el artículo 272 CC; (iii) la de las personas sometidas a curatela, para las que defiende la innecesidad de la intervención del curador en virtud de la lectura conjunta de los arts. 290 y 272 CC, salvo que se hubiera establecido otra cosa en la sentencia que acordó la curatela¹⁰ y, por fin (iv) la de los menores emancipados, supuesto en el que distingue entre la partición como tal que, en cuanto acto de administración no precisa la intervención de nadie más, de la partición que incluyera algún acto dispositivo que, en consecuencia, exigiría un complemento de capacidad¹¹. La vigente redacción del artículo 1060 CC lleva a Espejo Lerdo de Tejada a preguntarse, también, por el defensor judicial –en relación con cuya designación surge, en opinión de Rubio Garrido, el principal problema que se plantea en estos casos, consistente en la determinación de cuándo existe conflicto de intereses– cuya intervención está necesitada de la subsiguiente aprobación judicial de la partición, de acuerdo con el TS y en contra de alguna línea doctrinal¹². Ilustra los supuestos de contraposición de intereses mediante una detenida revisión de la práctica registral, que pone de manifiesto una casuística imposible de concretar mediante reglas generales. Las dos restantes subdivisiones permiten al autor analizar, por una parte, el artículo 1083 CC, referido a la intervención en la partición de los acreedores de los coherederos para evitar que la misma pueda efectuarse en fraude de sus derechos, lo que le lleva a aclarar que el artículo 1034 CC tiene por objeto evitar que el acreedor del heredero cobre su crédito sobre la herencia o sobre bienes concretos de la misma antes de haber procedido a la liquidación y consiguiente adjudicación al heredero-deudor de su cuota para a continuación pasar a ocuparse del significado que posee tanto la intervención de los acreedores en la partición como los resultantes de su no intervención, en atención a la importancia que cobra en este punto el artículo 403 CC. Por otra parte, y a modo de cierre de la sección dedicada a los sujetos, examina la posibilidad de apreciar partición convencional en supuestos que, al menos en apariencia, están muy alejados de la hipótesis normal; se refiere, en este sentido, tanto a la partición efectuada en el marco de un procedimiento judicial de división de herencia como a la efectuada por contador-partidor. En ambos supuestos, el acuerdo de los coherederos con la partición, manifestado obviamente *a posteriori*, le confiere carácter consensual, según afirma la jurisprudencia y parte de la doctrina, entre la que se incluye el prof. Espejo.

El apartado 4 del libro se dedica a la forma de la partición, cuestión en la que se ponen de manifiesto las dificultades que genera la libertad formal propia de la naturaleza contractual de la figura examinada, al complicar sobremedida la prueba de las particiones consensuales; en particular, de la verbal y la tácita. Se examina, también, la posibilidad de que en el documento de partición se

¹⁰ En cambio, Díez-Soto, *op. cit.*, p. 1.724, seguido en este punto por Rubio Garrido, *op. cit.*, p. 481, considera que aunque la persona sujeta a curatela podrá solicitar y practicar la partición por sí sola, es precisa la aprobación posterior por el curador.

¹¹ Rubio Garrido, *op. cit.*, p. 480 en relación con pp. 108 y 109, sin embargo, no distingue, y sostiene que el menor emancipado puede siempre actuar solo.

¹² Así, Carballo Fidalgo, «Comentario al art. 1060», en *Código civil comentado* (dirs. Cañizares Laso, *et al.*), Civitas Thomson Reuters, Cizur Mayor, 2011, p. 1.751. No comparte esta crítica Rubio Garrido, *op. cit.*, p. 486, nota 29, en atención, apunta, a los delicados intereses en juego.

contengan actos que carezcan de naturaleza particional, que deberán respetar las normas formales del negocio de que se trate. Para concluir, se ocupa el autor de las dificultades que pueden surgir cuando un acuerdo particional previo se formalice en escritura pública y se aprecien discordancias entre uno y otra. En este caso, considera que no hay inconveniente para que las partes modifiquen libremente lo que habían establecido previamente, hipótesis que plantea, sin embargo, un importante problema práctico: ¿qué sucede cuando los coherederos intenten hacer valer el contenido del primer acuerdo o se resistan a la efectividad de lo consignado en la escritura pública posterior? A su juicio, si las diferencias entre ambos documentos son pequeñas, si las sucesivas particiones son compatibles entre sí, o si en la escritura pública no se expresa la novación y cese de efectos del documento privado, el contenido de la escritura pública no debe prevalecer sobre lo reflejado en el documento privado. En cambio, cuando el documento público introduce cambios importantes en la primera partición que manifieste divergencias radicales entre uno y otro, habrá de entenderse que la nueva reglamentación sustituye a la anterior.

A continuación, y como número 5, se incluye el apartado de menor extensión del trabajo, dedicado a efectuar un rápido repaso a las consecuencias derivadas del carácter consensual de la partición realizada por los coherederos y que parte de la premisa de que cabe aplicar a las particiones convencionales todas aquellas normas generales en materia contractual que no resulten excluidas por una norma o razón especial. Mucha más enjundia presentan los tres apartados finales, en los que se pone de manifiesto la doble naturaleza, contractual y sucesoria, de la partición consensual. En concreto, los números 6 y 7 se dedican a la eficacia y a la ineficacia de la partición, respectivamente, mientras que el 8 se reserva al estudio de la rescisión de la partición convencional. El análisis de la eficacia de la partición efectuada por los coherederos se inicia con la referencia a dos antiguas SSTs –de 31 de enero de 1903 y 26 de octubre de 1897– en las que se contienen manifestaciones aparentemente antitéticas que han llevado a la doctrina a discutir acerca del carácter declarativo o traslativo de la partición (en general), hasta llegar a una tercera tesis, que sostiene que la partición es un acto determinativo, que cuenta con importantes apoyos doctrinales y jurisprudenciales. En este punto, Espejo Lerdo de Tejada concluye que «es necesario diferenciar la naturaleza y eficacia de la partición en relación con la transmisión sucesoria», punto en el que considera que posee «función traslativa, pero conjuntamente con la delación», mientras que, en el ámbito de las relaciones de los herederos entre sí, la función de la partición es, en realidad, determinativa. Se explica, así, que el autor considere que la partición por sí sola no es justo título para la usucapión y que sostenga (con Vallet de Goytisolo) que, a pesar de la letra del artículo 1068 CC, el efecto principal de la partición no es la transmisión del dominio de los bienes adjudicados sino la extinción de la comunidad hereditaria¹³. A continuación, analiza en profundidad la evicción y el saneamiento en la partición, regulados en los arts. 1069 y ss. CC y exigibles en toda clase de partición, no solo en la consensual. Para ello sigue en gran medida las reglas en materia de saneamiento de la compraventa, que considera aplicables a la partición hereditaria y que lo conducen a extender la responsabilidad también a los supuestos de vicios ocultos en las adjudicaciones particionales. Aún en esta sede, afirma la aplicabilidad de la rescisión por lesión en los casos de defecto o exceso de

¹³ También RUBIO GARRIDO, *op. cit.*, p. 529, sostiene que la extinción de la comunidad hereditaria es el primer efecto de la partición.

cabida de las fincas adjudicadas en la partición cuando el error de valoración alcanzara la cuarta parte del haber del adjudicatario, si bien admite, con alguna jurisprudencia, que esta solución es discutible en el caso de la partición convencional. Completa la sección dedicada a la eficacia de la partición con el estudio de dos cuestiones extremadamente relevantes: por un lado, la relativa a la oposición de los acreedores hereditarios a que se lleve a cabo la partición, regulada en el artículo 1082 CC y que revela una especial consideración del ordenamiento hacia los acreedores del causante, que son, por cierto, preferentes a los legatarios y a los acreedores personales de los herederos a la hora del cobro de sus créditos. Esta materia, que ha de explicarse en conexión con el artículo 782.4 LEC, también podría haber sido tratada en el apartado dedicado a los sujetos de la partición –en concreto, en el epígrafe sobre la intervención en la partición de los acreedores de los coherederos–, aunque encuentra mejor acomodo en este momento, ya que su efecto no consiste en impedir la partición, sino su efectividad, como resulta del artículo 788.3 LEC¹⁴. Por otra parte, examina la responsabilidad de los coherederos por las deudas hereditarias no satisfechas una vez efectuada la partición, distinguiendo para ello las relaciones de los coherederos con los acreedores, aspecto al que se dedica el artículo 1084 CC, de las relaciones internas (de los coherederos entre sí), contemplada en el artículo 1085, así como el supuesto particular del coheredero que sea, a su vez, acreedor del causante, al que se refiere el artículo 1087 CC. Se trata una materia de la que se había ocupado ya en profundidad¹⁵, por lo que ahora basta destacar que no solo se limita a efectuar un detenido estudio teórico de las numerosas cuestiones que plantea este asunto, sino que extrae, además, relevantes consecuencias prácticas; entre ellas sobresale la que sugiere al acreedor que, en presencia de varios coherederos –y aun cuando la responsabilidad de estos tras la partición es solidaria, tal y como resulta del art. 1084 CC–, le conviene reclamar contra todos ellos, con fundamento en el diverso alcance de la responsabilidad del heredero, en función de si ha aceptado o no a beneficio de inventario.

El análisis de la ineficacia –invalidez, para Lacruz Berdejo¹⁶– de la partición comienza con una aclaración sobre el alcance del término rescisión empleado en los artículo 1073 ss., que explica el tratamiento separado que el autor dispensa, por un lado (en el apartado 7 del libro), a los supuestos que aglutina bajo la denominación ineficacia de la partición, donde se ocupa, fundamentalmente, de los casos de nulidad y anulabilidad de la partición, y, por otro (apartado 8), a la rescisión de la partición, al ser este el único supuesto de ineficacia de las operaciones partitivas regulado en el Código. En cuanto a los primeros, la dificultad que supone la aplicación de las normas generales sobre ineficacia contractual a la partición consensual lleva al prof. Espejo a detenerse

¹⁴ Como indica MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., en Pérez Álvarez, M. (coord.) *et al.*, *Curso de Derecho civil (V) Derecho de sucesiones*, Edisofer, Madrid, Reimpresión de la 1.ª edición, 2016, p. 447.

¹⁵ En su colaboración en los *Comentarios al Código civil* (dir. R. Bercovitz) publicados en Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

¹⁶ LACRUZ BERDEJO, J. L., *et al.* (revisada y puesta al día por Rams Albesa, J.), *Elementos de Derecho civil V (Sucesiones)*, Dykinson, Madrid, 2.ª ed., 2004, pp. 125 ss. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, *op. cit.*, p. 471, califica la nulidad y anulabilidad como tipos de invalidez, mientras que la rescisión se trataría de un supuesto de ineficacia. Tanto DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., «Comentario al art. 1081», *Comentario del Código civil* (dirs. Paz-Ares, C., *et al.*), T. I, Ministerio de Justicia, 2.ª ed., Madrid, 1993, pp. 2.539 ss., como RUBIO GARRIDO, *op. cit.*, pp. 537 ss., se refieren, en general, a la ineficacia de la partición, para aludir a la nulidad, anulabilidad y la rescisión de la partición.

en aquellos supuestos de ineficacia contractual que pueden tener mayor incidencia en la partición convencional, no solo por sus posibles consecuencias en lo atinente a la legitimación para la impugnación, sino por las dificultades que plantea su adecuada sistematización¹⁷. Analiza en primer término los casos de vicios de la voluntad, entre los cuales el estudio del error ocupa un lugar destacado, aun cuando lleve a concluir que el error en las valoraciones no ha de ser tomado en consideración si la partición ha sido realizada por los propios coherederos. Resulta también de interés la enumeración que efectúa en el epígrafe siguiente de los supuestos generales de nulidad de la partición, donde diferencia entre la falta de algún presupuesto o de la causa de la partición y la falta de algún elemento esencial del negocio partitivo, hipótesis esta última que lo llevan a distinguir varios supuestos: (i) el de falta de consentimiento de algún coheredero; (ii) el de defectos en el objeto; y (iii) el de ilicitud de la causa debida a una deliberada ocultación de bienes, caso este último particularmente complicado dada la incertidumbre jurisprudencial reinante en este punto, puesto que en ocasiones se ha resuelto por la vía del artículo 1079, pero, en otras, considerando que la partición es nula o que es anulable¹⁸. Para cerrar este apartado aborda, primero, la que denomina «trascendental cuestión de los plazos», que reviste una particular complejidad en atención a la falta de claridad de su tratamiento jurisprudencial, lo que no impide al autor ofrecernos una propuesta: (i) si la nulidad de la partición resulta de un defecto en el título sucesorio, dependerá de la suerte de este último y estará sujeta a los plazos de impugnación del testamento; (ii) en los supuestos de anulabilidad, el plazo será de cuatro años a contar desde que la partición se hizo, aunque en función del vicio de la voluntad que se alegue el *dies a quo* pueda ser otro; (iii) en los casos en los que no exista propiamente partición (por ejemplo, por falta de consentimiento de alguno de los coherederos) habría inexistencia y, por tanto, la acción no prescribiría. Concluye, por fin, con las consecuencias de la declaración de ineficacia de la partición, que se traduce en la ineficacia de todo lo que derivara de la partición, como las adjudicaciones y sus inscripciones registrales.

La monografía finaliza, como ya se anticipó, con el estudio de la rescisión de la partición, que es precisamente el único caso de ineficacia de las operaciones particionales –en general, y no solo de las practicadas por los coherederos– que es objeto de tratamiento específico en sede de partición. La mayoría de los epígrafes de este apartado se refieren a la rescisión de la partición por lesión, a la que se dedican los arts. 1073 a 1078 CC, a pesar de lo dispuesto en el artículo 1293 CC, que establece que «Ningún contrato se rescindirá por lesión, fuera de los mencionados en los números 1.º y 2.º del artículo 1291». Se destaca por el autor la dificultad del asunto tratado, y con ciertas cautelas, admite la aplicabilidad de la rescisión a la partición convencional (en particular, p. 277, nota 8), posibilidad que ha sido admitida de forma contundente por la reciente STS 19 febrero 2014 para los casos en que se hubiera producido una lesión por importe superior a una cuarta parte del valor de la cuota adjudicada, de acuerdo con el artículo 1074 CC. Afirmado, pues, el juego de la rescisión por lesión en la partición practicada por los coherederos, se ocupa a continuación el prof. Espejo de complejas y delicadas cuestiones, de entre las que ocupa un lugar destacado la que tiene por objeto delimitar los casos de omisión de bienes, los de rescisión por lesión y los de saneamiento. La distinción entre los dos primeros

¹⁷ Nótese, en esta línea, que DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, «Comentario al art. 1081», cit., p. 2.540, llama la atención sobre la dificultad que plantea la exposición de esta doctrina debido al casuismo que presenta.

¹⁸ También, RUBIO GARRIDO, *op. cit.*, p. 561.

queda resuelta de forma clara ya que la omisión de bienes afecta por igual a todos los coherederos, mientras que la hipótesis típica de rescisión se produce por una mala valoración de los bienes, aspecto que la acerca a los casos de saneamiento; en especial, a los supuestos de vicios ocultos, ya que estos provocan una disminución del valor del bien hereditario. Sin embargo, el autor aclara que la mala valoración no es igual a los vicios ocultos ni en su presupuesto ni en sus consecuencias jurídicas, pues no es lo mismo ignorar la existencia de un vicio que disminuye el valor de un bien que valorar de forma inadecuada un objeto; en este último caso, considera Espejo Lerdo de Tejada que debe imputarse al coheredero el posible daño por motivo de su negligencia, prefiriéndose la estabilidad de la partición en los casos de lesiones inferiores al cuarto. Muy completo es el estudio del régimen de la acción de rescisión por lesión de la partición, epígrafe en el que no solo se abordan las cuestiones relativas a la legitimación (tanto activa como pasiva), sino otras tan interesantes como la relativa a la extinción de la acción rescisoria, que van desde el supuesto regulado en el artículo 1078 CC, hasta las hipótesis de renuncia y transacción, que también han sido objeto de tratamiento en la doctrina y jurisprudencia. Concluye el análisis de la rescisión con las consecuencias derivadas de la estimación de la pretensión rescisoria, que se apartan del régimen general contemplado en el artículo 1295 CC, pues en este caso consisten en la atribución por el artículo 1077 CC de una facultad de elección a los coherederos demandados, quienes podrán optar entre indemnizar el daño o consentir una nueva partición, quedando por lo tanto de manifiesto, una vez más, el principio *favor partitionis* que está presente en la regulación de la partición. Por fin, cierra su estudio con una referencia a la posibilidad de los acreedores personales de los coherederos o del causante de acudir a la rescisión de la partición por aplicación de las normas generales de los contratos (p. ej. por fraude), aunque la existencia de remedios específicos aplicables a estos casos lleva al autor a considerar que la rescisión por fraude representa un remedio menos realista que los previstos en los arts. 1082 y 1084 CC.

En suma, nos encontramos ante un trabajo que sin lugar a dudas se convertirá en obra de referencia tanto en el estudio de la partición realizada por los propios coherederos como en la solución de los innumerables problemas prácticos que ocasiona. En él queda de manifiesto el tremendo esfuerzo que ha realizado el autor para ordenar de forma sistemática multitud de cuestiones que aparecen dispersas en distintos libros del Código civil –en particular, en el III y el IV, pero también en el II– en las que el prof. Espejo ha demostrado ser un verdadero especialista.

M.^a Elena SÁNCHEZ JORDÁN
Catedrática de Derecho civil
Universidad de La Laguna

GARRIDO MARTÍN, Joaquín: *Recepción de la Escuela Histórica. La «teoría de la convicción» en la ciencia jurídica española del XIX*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2018, xx + 131 pp.

Según indica el autor (p. 3), este pequeño pero denso volumen reproduce, con el añadido de gran aparato de notas, el texto presentado, sin indicación de fecha, en el Seminario «Montagsrunde» del Institut für Neuere Privat-