

La sucesión hereditaria del Estado en el Derecho italiano y en el Derecho español*

MAURO TESCARO
Professore associato di diritto privato
Università di Verona, Italia

RESUMEN

Existen, fundamentalmente, dos planteamientos distintos en relación con el problema del destino de la herencia vacante: uno es de naturaleza (principalmente) publicista y se basa en la adquisición de las herencias vacantes por un acto de soberanía estatal; el otro es de carácter privatista, y se asienta en la adquisición sucesoria que correspondería al Estado en su condición de heredero. La comparación entre el Derecho italiano y el español ofrece buenos argumentos para preferir este último planteamiento y además permite evaluar de manera crítica el art. 33 del Reglamento (UE) n.º 650/2012.

PALABRAS CLAVE

Derecho de sucesiones. Sucesión legítima. Sucesión del Estado. Herencia vacante. Derecho privado europeo.

The succession of the State according to Italian law and Spanish law

ABSTRACT

The main approaches concerning the issue of the acquisition of a vacant inheritance are essentially two: the (mainly) public-law one, based on the

* El artículo forma parte de la actividad investigadora del grupo *Invecchiamento della popolazione e passaggi generazionali* en el marco del *Progetto di Eccellenza del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Verona «Diritto, Cambiamenti e Tecnologie»*.

occupation of the vacant inheritances by virtue of state sovereignty and the private-law one, based on the succession of the State as heir. The Italian and the Spanish legal systems, considered together, offer a valuable point of view to prefer the private-law approach and critically evaluate the law referred to in art. 33 of the Regulation (EU) No. 650/2012.

KEY WORDS

Law of successions. Intestate succession. Succession of the State. Vacant inheritance. European private law.

SUMARIO: 1. Introducción.–2. La tesis publicista y su aplicación en Francia.–3. La tesis privatista y su aplicación en Alemania.–4. El Derecho italiano y la cuestión abierta de la relación con la herencia yacente.–5. El Derecho español y las aportaciones que de él pueden extraerse en perspectiva comparatista.–6. El artículo 33 del Reglamento (UE) n.º 650/2012.–7. Conclusiones.–Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

El problema del destino de la herencia que se encuentra vacante por no haber sido adquirida por ningún familiar del causante es recurrente en la historia del Derecho y el Derecho comparado. Esta cuestión, además, no podría evitarse completamente, ni siquiera en el caso de que un ordenamiento jurídico previera una sucesión ilimitada de los familiares¹. Efectivamente, también entonces podría darse el caso de que no existiera o no fuera individualizable² un

¹ Una elección de este tipo (efectuada, por ejemplo, por el § 1929 BGB) suscitaría, por otra parte, no pocas dudas, ya que daría cabida a la figura del llamado «heredero risueño» (que ríe porque, a pesar de no haber tenido ninguna relación real con el causante, recibe, mediante sucesión, una fortuna completamente inesperada); *vid.*, al respecto, ZIMMERMANN, *Familia*, 2016, p. 59.

² *Vid.* ZIMMERMANN, *Familia*, 2016, p. 55 (asimismo, REID, DE WAAL, y ZIMMERMANN, 2015, p. 478), donde, de un lado, se precisa que no es fácil constatar la mayor o menor frecuencia del fenómeno y, de otro lado –con cita a RÖTHEL, *Non Profit Law Yearbook*, 2007, p. 193–, se afirma que en la ciudad-estado de Hamburgo ello ha sido corroborado, en el año 2006, en alrededor de 100 sucesiones abiertas de entre más de 17.000. En lo que respecta a la situación francesa, *vid.* HOUSIER, 2018, p. 107, donde se da cuenta del hecho que «en 2015, la Direction générale des finances publiques recensait plus de 25.000 successions vacantes, non réclamées ou en déshérence». No puede descartarse, en cualquier caso, que la sucesión del Estado asuma una relevancia práctica creciente en el futuro, habida cuenta también de la crisis económica: *cf.*, en relación al contexto español, CÁMARA LAPUENTE, 2015, p. 112, el cual subraya que «recently, the State's role as intestate heir has been revitalized owing to a substantial increase in renunciations of inheritance by

familiar del causante llamado a suceder (a pesar de los crecientes esfuerzos de los denominados cazadores de herencias, cuyas actividades lucrativas también han llamado la atención de los tribunales italianos³).

Desde siempre han existido, fundamentalmente, dos planteamientos distintos: uno (principalmente) publicista, basado en la adquisición de las herencias vacantes en virtud de la soberanía estatal, desarrollado particularmente en Francia (*vid. infra*, ep. 2); otro privatista, basado en la adquisición sucesoria que correspondería al Estado en su condición de heredero, desarrollado particularmente en Alemania (*vid. infra*, ep. 3).

Tras exponer brevemente estos dos modelos, el trabajo analiza el Derecho italiano con el fin de explicar cómo éste se ha ido aproximando progresivamente al planteamiento privatista, pero sin resolver de forma clara la relación entre la sucesión del Estado y la herencia yacente, que es probablemente la cuestión más importante desde el punto de vista práctico (*vid. infra*, ep. 4). Un enfoque de tipo privatista está igualmente presente en el Derecho español, lo cual es también muy interesante en perspectiva comparada, entre otras cosas, porque aporta una solución convincente a la citada cuestión (*vid. infra*, ep. 5). Además, los Derechos italiano y español, considerados conjuntamente, ofrecen un valioso punto de vista para evaluar de manera crítica la regla recogida en el art. 33 del Reglamento (UE) n.º 650/2012 (*vid. infra*, ep. 6). Es, pues, evidente la importancia de realizar una comparación entre estos dos países con carácter preferente (*vid. infra*, ep. 7).

2. LA TESIS PUBLICISTA Y SU APLICACIÓN EN FRANCIA

Según un sector minoritario de la doctrina moderna, ya en el Derecho romano, los *bona vacantia* iban a parar al *fiscus* en virtud de la soberanía (del pueblo o del emperador)⁴. Se trataba, pues, de una adquisición basada en el Derecho público. Una perspectiva de este tipo tiende a consolidarse en la Edad Media, de acuerdo con el sistema feudal. En este período histórico, el soberano hace suyas las herencias vacantes, en términos generales, gracias a la soberanía

families seeking to avoid tax liability or liability for debts: between 2007 and 2012, the number of renunciations more than doubled, from 11,047 to 23,228, and in 2014 even tripled, up to 34,319».

³ *Vid. Cass.*, 14 mayo 2014, n. 10397 (en *Jus civile*, 2015, pp. 550 ss., con nota de LINDINER). Para consultar referencias a la situación alemana, *vid. OLZEN y LOOSCHELDERS*, 2017, p. 59; BROX y WALKER, 2018, p. 54.

⁴ Para mayor información, TESCARO, 2019, pp. 210 ss.

nía (perspectiva de Derecho público), pero también gracias a que el dominio eminente del que era titular se expandía una vez desaparecido el dominio útil concedido temporalmente a otros sujetos (perspectiva de Derecho privado)⁵. La adquisición del soberano debía definirse, en sentido estricto, como adquisición por consolidación⁶, pese a que se hable a veces también de ocupación privilegiada⁷.

El enfoque de tipo (fundamentalmente) publicista, y siempre dirigido a negar que el Estado pudiera reputarse heredero del causante siguió cosechando adeptos en la era moderna, especialmente como consecuencia de los trabajos de Domat y Pothier⁸, sobre todo en Francia, pero no solo en ese país⁹. En Francia, tradicionalmente, y aún hoy, se habla de un *droit de déshérence* (palabra, esta última, que deriva de *deest heres*¹⁰); esto es, del derecho del Estado a hacer propios los bienes hereditarios que queden sin herederos o abandonados (*vid.* art. 811 del *Code civil*) en virtud de su «droit de police générale»¹¹.

Probablemente, habida cuenta también de los orígenes del Estado francés¹², ese *droit de déshérence* se puede entender gracias a la perpetuación del concepto medieval del dominio eminente¹³. No obstante, no fue hasta 1958 (*ordonnance* n.º 1307 de 23 de diciembre de 1958) que una norma estableció claramente la separación de la posición del Estado de la de todos los sucesores¹⁴, sin clasificar-

⁵ *Vid.*, por ejemplo, VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 284 s.

⁶ *Vid.*, entre otros, TRABUCCHI y RASI CALDOGNO, 1971, p. 784.

⁷ *Cfr.* MENGONI, 1999, p. 217 s.

⁸ Como ponen de manifiesto, en la doctrina italiana, ZANZUCCHI, 1927, p. 206, y ALLARA, 1945, p. 32.

⁹ *Vid.*, por ejemplo, por lo que respecta a Austria, el § 750 ABGB (versión en vigor a partir de 1 de enero de 2017; con anterioridad, la referencia normativa austríaca era el § 760 ABGB, formulado de otro modo, pero, aun así, en línea con el modelo publicista), en materia de «Aneignung durch den Bund». VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 286, menciona también Inglaterra; en el mismo sentido, *vid.* también WAUTELET y SALVADORI, 2015, p. 436, nota 3, donde se cita l'Administration of Estates Act, sec. 46(1); *vid.*, asimismo, DAVI y ZANOBETTI, 2014, p. 185, donde se mencionan «in genere tutti i paesi di common law, inclusi gli Stati Uniti». Para referencias pormenorizadas sobre el hecho de que «the sovereignty model was adopted in a number of Latin American counties, often under influence of French law», *vid.* SCHMIDT, 2015, p. 157. Sobre el derecho chino, v. PORCELLI, 2019, pp. 633 ss.

¹⁰ Como ha sido subrayado por BAUDRY-LACANTINERIE, 1910, p. 440.

¹¹ PLANIOL y RIPERT, 1956, p. 237 s.

¹² Parece razonar en términos semejantes MENGONI, 1999, p. 237.

¹³ *Vid.*, en la doctrina italiana, COVIELLO, 1937, p. 271; y además, en último término, VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 286. En la doctrina francesa, *vid.* TERRÉ, LEQUETTE y GAUDEMET, 2014, p. 209, donde se habla, también con respecto al Derecho francés actualmente vigente, «d'un sorte de droit éminent».

¹⁴ Con esa reforma, de hecho, les fue atribuida la cualidad de heredero a todos los «sucesores irregulares» contemplados en el *Code civil* de 1804 que todavía no la habían obtenido, excluido sin embargo el Estado, que, a consecuencia de la reforma, podría, por tanto, considerarse único sucesor irregular o, más probablemente (*vid.* lo que sigue inmediatamente en el texto), hasta desprovisto de esta última cualidad: *vid.*, *amplius*, RAYN-

lo ya ni siquiera como «sucesor irregular», a pesar de que esa denominación continúa siendo utilizada por la doctrina¹⁵.

Por otra parte, en línea con los trabajos preparatorios y, especialmente, con el *discours préliminaire* de Portalis, según el cual «l'État ne succède pas»¹⁶, esa perspectiva aparecía ya recogida en la versión original del art. 539 del *Code civil*, donde se preveía que «Tous les biens vacants et sans maître, et ceux des personnes qui décèdent sans héritiers, ou dont les successions sont abandonnées, appartiennent au domaine public». El precepto debía relacionarse con el art. 713, que afirmaba que «Les biens qui n'ont pas de maître appartiennent à l'État». Lo mismo se observa tras la nueva formulación del artículo, que data de 2004 (Ley n.º 809 de 13 de agosto de 2004), según la cual: «Les biens des personnes qui décèdent sans héritiers ou dont les successions sont abandonnées appartiennent à l'État».

Todo el tenor literal del *Code civil* lleva mucho cuidado de evitar referencias que puedan relacionarse con la delación de la herencia y, por lo tanto, con la condición de heredero a favor del Estado. Piénsese, por ejemplo, en el art. 768, donde, en la versión vigente antes de la reforma efectuada por la Ley n.º 728 de 23 de junio de 2006, se establecía que «la succession est acquise à l'État» y así se evitaba, deliberadamente, la palabra «dévoüe»¹⁷. Tras la Ley n.º 1135 de 3 de diciembre de 2001, la misma redacción puede leerse en el art. 724, donde la posición del Estado es, además, claramente distinta, bien de la de los «héritiers désignés par la loi», bien de la de los «légataires et donataires universels»¹⁸.

El Derecho francés conoce, pues, una «succession aux biens», es decir, una suerte de sucesión universal¹⁹ del Estado que, sin embargo, no es hereditaria y que, a menudo (aunque no siempre), acaba por no afectar a las deudas hereditarias²⁰. Aunque este orden

AUD, 1983, p. 102; MAZEAUD, H.; MAZEAUD, L.; MAZEAUD, J., y CHABAS, 1999, p. 157 s.; TERRÉ, LEQUETTE y GAUDEMET, 2014, p. 209, nota 3.

¹⁵ *Vid.*, entre otros, HOUSSIER, 2018, pp. 72 y 76; TERRÉ, LEQUETTE y GAUDEMET, 2014, p. 211.

¹⁶ Lo recuerda YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, n. 216. *Cfr.*, asimismo, PORTALIS, 2013, pp. 95 ss.

¹⁷ *Cfr.* sobre este punto MENGONI, 1999, nota 36.

¹⁸ Según el art. 724: «Les héritiers désignés par la loi sont saisis de plein droit des biens, droits et actions du défunt. Les légataires et donataires universels sont saisis dans les conditions prévues au titre II du présent livre. A leur défaut, la succession est acquise à l'État, qui doit se faire envoyer en possession».

¹⁹ *Vid.*, al respecto, BONFANTE, 1924, p. XXIV.

²⁰ *Vid.*, por ejemplo, YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, nn. 263-266, donde se precisa que, dentro de los límites del valor de los bienes adquiridos (sin necesidad de una declaración o procedimiento para limitar la responsabilidad *intra vires*, pues esta limitación deriva automáticamente de su adquisición en calidad de soberano, y no de heredero), el Estado podría ser obligado a abonar las deudas hereditarias (sobre este punto *vid.*, asimismo, LEROYER, 2014, p. 143, según la cual «la nature des droits de l'État ne fait pas

no viene impuesto por ley (lo que también permitiría al Estado declarar de inmediato la «deshérence» –*rectius*, no inmediatamente, sino una vez transcurridos, al menos, cuatro meses desde la apertura de la sucesión, art. 771 del *Code civil*²¹–), generalmente, las herencias del *de cuius* sin familiares que las reclamen son sometidas en primer lugar al procedimiento de la «vacance», gestionado por el Estado desde 1940, cuando se decidió reformar la normativa que atribuía esta tarea a los representantes privados²², pero solo con el fin de administrar provisionalmente los bienes y, sobre todo, de satisfacer a los acreedores hereditarios; obviamente –por tratarse de una mera administración provisional– esa responsabilidad es *intra vires*²³. Sólo si queda un remanente tiene entonces lugar la «succession en déshérence»²⁴, que no puede confundirse con aquella vacancia²⁵. Es decir, el Estado, que no se beneficia de la «saisine»²⁶, reclama judicialmente entrar en la posesión de los bienes para así apropiarse de manera definitiva²⁷ del activo sobrante²⁸.

obstacle à ce qu'il soit tenu à certaines obligations»), y añade, sin embargo, que normalmente (aunque no siempre y, en cualquier caso, no necesariamente) la situación ni siquiera se plantea, al haber tenido lugar un anterior procedimiento de *vacance* (sobre el cual regresaremos en el texto) que ya se ha resuelto.

²¹ *Vid.*, al respecto, YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, nn. 230 y 239.

²² Para otras alusiones, *vid.*, otra vez, YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, n. 6 s.

²³ *Cfr.*, entre otros, LEROYER, 2014, p. 138; YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, n. 43 s. y nn. 153-155.

²⁴ *Vid.*, muy claramente, YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, n. 205: «en pratique, même si l'État est fondé à exercer son droit de déshérence aussitôt après l'ouverture de la succession, la déshérence succède généralement à la vacance, lorsqu'il y a encore de l'actif après l'apurement du passif. Le service en charge des domaines attend souvent pour ne revendiquer que les successions vacantes dont la liquidation fait ressortir un solde positif. La demande d'envoi en possession de l'État, préalable à la succession en déshérence, est d'ailleurs une cause d'extinction de la succession vacante».

²⁵ *Vid.*, por todos, GRIMALDI, 2017, p. 185: «vacance et déshérence ne doivent pas être confondues: constater la vacance d'une succession, c'est pourvoir à son *administration*, alors qu'en constater la déshérence, c'est statuer sur son *appropriation*».

²⁶ Sobre este concepto fundamental del Derecho de sucesiones francés, *vid.*, por todos, HOUSIER, 2018, p. 110, donde se aclara: «la saisine réunit un ensemble de prérogatives juridiques attribuées à certains successeurs: les successeurs saisis. Ces prérogatives les autorisent à appréhender les biens et les droits de la successions, à en prendre possession, afin de les surveiller, de les conserver et de les administrer».

²⁷ Salvo en el caso de que, dentro del término de la prescripción –susceptible, por otra parte, de suspensión y de interrupción– de diez años desde la apertura de la sucesión, se produzca, entonces, la aceptación de un heredero, según lo previsto por el art. 811-2 del *Code civil*, en cuyo caso, el Estado está obligado a restituir al heredero (o a los herederos) los bienes adquiridos a título de *succession en déshérence*: *vid. amplius* YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, nn. 243, 267 ss. y 280 ss. A raíz de la reforma operada por l. n. 728 del 23 de junio del 2006, por otra parte, el Estado también puede (transcurridos cuatro meses desde la apertura de la sucesión) ejercitar la *actio interrogatoria* contemplada en el art. 771 del *Code civil* frente a herederos eventuales que no hayan decidido, todavía, si aceptar o repudiar.

²⁸ *Vid.*, de nuevo, YILDIRIM, *Jurisclasseur civil*, 2017, n. 27: «l'État est un successeur non saisi. À défaut d'héritiers universels, la succession lui est acquis mais pour cela, il doit se faire envoyer en possession (C. civ., art. 724, al. 3). En pratique, une période de vacance précède la réclamation de la succession par l'État»; asimismo HOUSIER, 2018, p. 107: «à la vacance de la succession, succède la déshérence».

Este planteamiento general, tradicionalmente presente en Francia, ha resultado confirmado y reforzado por la Ley n.º 728 de 23 de junio de 2006 que, significativamente, ha colocado en dos secciones diferentes de un mismo nuevo Capítulo del *Code civil*, la regulación de las «successions vacantes» y aquella de las «successions en déshérence», una a continuación de la otra (arts. 809 a 811-3).

3. LA TESIS PRIVATISTA Y SU APLICACIÓN EN ALEMANIA

Una vez desaparecido el sistema feudal y con él la noción de dominio eminente, la tesis publicista podía sostenerse, desde el punto de vista técnico del Derecho privado, recurriendo solo al concepto de ocupación privilegiada. Pero puesto que no es posible la ocupación de créditos y deudas, habría que decir que la sucesión del Estado es una «sucesión por liquidación», es decir, que solo podría adquirir lo que quedase tras la liquidación del pasivo. Esta posibilidad, presente en Francia, por lo menos por regla general, como acabamos de ver, por el contrario, fue abiertamente rechazada durante los trabajos preparatorios del BGB, porque generaba dudas el destino de los nuevos bienes hereditarios que pudieran descubrirse tras el proceso de liquidación²⁹.

Para ello debió jugar un papel importante la tesis privatista según la cual, ya en la antigüedad romana, el Estado no era realmente un heredero (ya que la noción de heredero era entonces muy restringida) sino que se le trataba como si lo fuera (*heredis loco*). Esta tesis había sido dominante entre los pandectistas³⁰, gracias a la reinterpretación de las fuentes clásicas³¹. Ahora bien, cuando se abandone la rigidez propia del Derecho romano³² y, más modernamente, cualquier sucesor *mortis causa* a título universal pueda ser considerado heredero³³, también el Estado deberá ser realmente considerado así y no solamente tratado como si lo fuera.

²⁹ Vid. MENGONI, 1999, p. 224, nota 41.

³⁰ Como subraya, por último, VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 285.

³¹ *Cfr.*, también para otras referencias, ZIMMERMANN, 2015, p. 194, donde se menciona la postura asumida por Gottfried von Schmitt durante los trabajos preparatorios del BGB y se subraya que la elección fundamental realizada por el Derecho alemán «was perceived to be in conformity with a long-established tradition».

³² Sobre la cual *vid.*, por todos, CARDILLI, 2019, pp. 29 ss.

³³ Vid. MENGONI, 1999, p. 216 s. En términos más generales, sobre la diferencia acontecida entre la noción de heredero en el Derecho romano y en el Derecho moderno, *cfr.*, entre otros, CICU, 1927, p. 160 s.

El Derecho alemán, al igual que los derechos de varios otros países³⁴, afirma inequívocamente que el Estado es heredero. La norma fundamental es el § 1936 BGB, cuya versión original se refería, de hecho, al «Fiskus» como a un «gesetzlicher Erbe» o heredero legal (expresión ésta presente aún hoy en los §§ 1964.2, 1966, 2011, así como en los §§ 2104 y 2149, si bien con la finalidad de establecer dos limitadas excepciones). La última reforma, mediante la *Gesetz zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts* de 24 de septiembre de 2009³⁵, prevé una redacción distinta de aquel párrafo, pero no cambia nada en lo que ahora interesa. Así, sigue empleándose el verbo «erben» es decir, «heredar». El citado § 1936 BGB establece que:

«Si, en el momento de la muerte, no hay ningún pariente, ni pareja de hecho, ni cónyuge del causante, es heredero el Estado federado en el que el causante tenía su domicilio en el momento de su muerte o, si no puede ser determinado, su residencia habitual. Si no, hereda el Estado federal»³⁶.

También es una cuestión pacífica, en la doctrina y en la jurisprudencia que, según el BGB, el Estado es heredero³⁷ («wirkliches privates Erbrecht») y que no adquiere en virtud de un poder soberano³⁸.

Existen, también, ciertas particularidades³⁹. Así, mientras que, con arreglo al § 1922.1 BGB, las relaciones jurídicas, activas y pasivas del *de cuius* se transmiten *ipso iure* a los herederos (que no son el Estado) y su aceptación simplemente consolida la adquisición⁴⁰, la adquisición del Estado requiere de un previo procedimiento ante el *Nachlassgericht*. Se trata de un procedimiento dirigido a constatar la ausencia de otros herederos (§ 1964 BGB) y

³⁴ Vid., por ejemplo, los arts. 2152-2155 del *Código Civil português* en materia de «Sucessão do Estado». Vid. además, con respecto a América Latina, SCHMIDT, 2015, p. 158, el cual menciona «countries such as Guatemala, Chile, Colombia, and Ecuador, where the State is regarded as heir in the true sense».

³⁵ Sobre esta intervención legislativa, dirigida a actualizar la redacción precedente (anticuada, puesto que todavía hacía referencia a la no existente ya –desde 1934, cuando fue introducida la nacionalidad alemana única– nacionalidad de cada *Land* individual) sin modificar el significado fundamental de la materia examinada, vid., por ejemplo, OLZEN y LOOSCHELDERS, 2017, p. 57; ZIMMERMANN, 2015, p. 195.

³⁶ § 1936 BGB: «Ist zur Zeit des Erbfalls kein Verwandter, Ehegatte oder Lebenspartner des Erblassers vorhanden, erbt das Land, in dem der Erblasser zur Zeit des Erbfalls seinen letzten Wohnsitz oder, wenn ein solcher nicht feststellbar ist, seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Im Übrigen erbt der Bund».

³⁷ ZIMMERMANN, *Familia*, 2016, p. 56.

³⁸ LANGE, 2017, p. 195. Cfr. también, entre otros, BIERHENKE, 2016, pp. 18 y 22.

³⁹ Para el examen de otras de ellas, vid. TESCARO, 2019, p. 224 s.

⁴⁰ Vid. LANGE y TISCHER, 2017, p. 84 s.; así como KINDLER, *Riv. dir. civ.*, 2015, p. 363 s., donde se subraya como esta solución fue elegida por el legislador alemán con el fin de evitar el fenómeno de la herencia yacente, considerado por los padres del BGB como una situación de incerteza indeseable.

tiene lugar previo llamamiento público a reclamar⁴¹ derechos sucesorios (§ 1965 BGB) y solo después de que se declare que no existen otros herederos puede el Estado reclamar su derecho u otros frente a él (§ 1966 BGB)⁴². Se trata de una particularidad nada desdeñable, pero tampoco suficiente para modificar, realmente, el mecanismo normal de transmisión de la herencia elegido por el BGB. De hecho, se considera que a favor del Estado también se produce una adquisición *ipso iure*⁴³.

4. EL DERECHO ITALIANO Y LA CUESTIÓN ABIERTA DE LA RELACIÓN CON LA HERENCIA YACENTE

En el Libro III («Dei modi di acquistare e di trasmettere la proprietà e gli altri diritti sulle cose»), Título II («Delle successioni») del Código civil italiano de 1865, destacaba el art. 721, según el cual «La legge devolve la successione ai discendenti legittimi, agli ascendenti, ai collaterali, ai figli naturali ed al coniuge, nell'ordine e secondo le regole in appresso stabilite, ed in loro mancanza al patrimonio dello Stato»; y el art. 758, que afirmaba que «In mancanza delle persone chiamate a succedere secondo le regole stabilite nelle sezioni precedenti, l'eredità si devolve al patrimonio dello Stato». Mientras ese Código estuvo vigente y aunque no faltaban otros puntos de vista⁴⁴, tenía mucho predicamento, sobre todo entre los escritores más antiguos, la tesis publicista de tipo francés de la adquisición a título originario *iure imperii*⁴⁵. Esto es fácilmente comprensible, habida cuenta del estrecho vínculo subsistente en aquel momento entre la cultura jurídica italiana y la francesa, y no sólo en materia sucesoria, pese a que el Código civil de 1865 no había reproducido, en materia de sucesión del Estado, las mismas previsiones contenidas en el *Code civil*⁴⁶.

⁴¹ Dentro de un breve plazo fijado a la luz de las particularidades del caso en el llamamiento público, con la previsión legal de que, en cualquier caso, no se tendrán en cuenta los derechos sucesorios presuntos después de tres meses desde el transcurso del término citado: *vid.* el pár. 2 del § 1965 BGB.

⁴² Sobre tal procedimiento *vid.*, *amplius*, KRUG, 2018, pp. 231 ss.; BROX y WALKER, 2018, p. 53 s.; KROISS, 2018, p. 124 s.

⁴³ V. KROISS, 2018, p. 124; LANGE, 2017, p. 195 s., donde se precisa que «auch im Falle des § 1936 findet ein Vonselbsterwerb statt», y añade, también, que «wie jeder andere Erbe ist auch der Staat Gesamtrechtsnachfolger».

⁴⁴ Sobre este punto, se hace remisión a TESCARO, 2019, p. 225.

⁴⁵ *Vid.*, entre otros, GABBA, 1914, pp. 191 y 193; BONFANTE, 1924, p. XXIII s.

⁴⁶ *Cfr.* sobre este punto VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 291.

La influencia de la tradición francesa sigue siendo fuerte también con el Código civil de 1942⁴⁷ y esa circunstancia todavía pesa, probablemente, en la posición minoritaria, que aún hoy defiende la tesis de la adquisición del Estado *iure imperii*⁴⁸. Sin embargo, en el Derecho italiano actualmente vigente predomina en la doctrina⁴⁹ e, incluso todavía más, en la jurisprudencia⁵⁰, la tesis privatista que entiende la sucesión del Estado como una sucesión universal (por lo tanto, una adquisición derivativa) en calidad de heredero.

Para seguir apoyando la tesis publicista tradicional, una vez superada la concepción del dominio eminente, no queda otra, como ya sabemos, que referirse a una adquisición a título originario por ocupación privilegiada con base en la soberanía. Pero una perspectiva similar no convence desde el punto de vista técnico, en primer lugar, porque la ocupación presupone una *res nullius* (que, en sentido estricto, cualquiera debería poder hacer suya), difícilmente concebible cuando la ley prevea un derecho de apropiación a favor de un determinado sujeto (como sucede en el caso del art. 586 c.c.it.)⁵¹. En segundo lugar, esa perspectiva no convence porque la ocupación no puede referirse también a los créditos y deudas del causante⁵², en los cuales el Estado italiano, sin embargo, sucede con toda seguridad por disposición expresa del art. 586 c.c.it.⁵³, si bien con el beneficio de la responsabilidad *intra vires*.

La peculiaridad establecida en el art. 586 c.c.it. de la adquisición «di diritto» sin necesidad de aceptación y sin posibilidad de renuncia no es suficiente para excluir la condición de heredero del Estado, sino que la refuerza. De hecho, como se mencionaba en relación con el Derecho alemán, la tesis publicista exigiría, como poco, que la sucesión del Estado se organizara como una «sucesión por liquidación», con la exclusión, por consiguiente, de toda adquisición «de derecho»⁵⁴. Ciertamente, esta peculiaridad, establecida por el derecho positivo, incorpora al mismo tiempo una anomalía

⁴⁷ Sobre este tema, *cfr.*, en líneas generales, FUSARO, 2017, pp. 305 ss. *Cfr.*, asimismo, KINDLER, *Riv. dir. civ.*, 2015, p. 362.

⁴⁸ *Vid.*, para concluir, GAZZONI, 2017, p. 496.

⁴⁹ *Vid.*, entre otros muchos, TRABUCCHI, 2019, p. 591 s.; VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 291.

⁵⁰ *Vid.*, entre otras, Cass., 26 enero 2010, n. 1549, en *Foro italiano*, 2010, I, c. 2132; Cass., 4 marzo 2008, n. 5794, en *Famiglia, persone e successioni*, 2008, p. 463; Cass., 11 marzo 1995, n. 2862, en *Notariato*, 1996, p. 18 s.

⁵¹ Sobre este punto, *vid.*, muy claramente, SANTORO-PASSARELLI, 1961, p. 619. En la misma línea de pensamiento, *vid.* CICU, 1947, p. 206; TRABUCCHI y RASI CALDOGNO, 1971, p. 784.

⁵² Como ya se aclara por COVIELLO, 1937, p. 272, y SANTORO-PASSARELLI, 1961, p. 619. *Vid.* también, entre otros, TRABUCCHI y RASI CALDOGNO, 1971, p. 784.

⁵³ Para observaciones de ese tipo, *vid.* ALLARA, 1945, p. 33 s.; MENGONI, 1999, p. 218 s.

⁵⁴ *Vid.*, por ejemplo, SPOTTI, 2009, p. 890 s.

respecto al tratamiento de los otros herederos (los cuales sólo se convierten en tales, en Derecho italiano, en general, si realizan un acto de aceptación). Pero se trata de una anomalía perfectamente justificable, si se piensa siempre en perspectiva hereditaria, en clave sistemática, a la luz de la necesidad de una solución de cierre⁵⁵ y, por tanto, de un heredero «necesario»⁵⁶.

Habida cuenta de lo anterior, es, sin duda, preferible conforme al Derecho italiano actualmente vigente, tal y como reconoce la doctrina imperante posterior a 1942⁵⁷, la perspectiva según la cual a falta de otros sucesores (art. 586 c.c.it.) el Estado sucede en las herencias vacantes en calidad de heredero; así pues, si se tiene en cuenta que, tradicionalmente, se ha considerado la nacionalidad que une al causante con el Estado como el título para suceder, esa sucesión se limitaría, en principio, a las herencias de nacionales italianos⁵⁸. Por otra parte, en el marco de la misma perspectiva, no falta quien, siempre en exclusiva relación con la normativa básica italiana, se refiere, desde hace mucho tiempo, a un título para suceder más genérico que la nacionalidad, es decir, la «appartenenza alla comunità generale»⁵⁹, que podría extenderse, también, fácilmente, a los residentes habituales⁶⁰. Esta precisión tiene una importancia considerable a la luz de la regulación internacional-privatista introducida más tarde por el Reg. UE n.º 650/2012, como enseguida se explicará.

Entre tantas otras cuestiones que se plantean en esta materia⁶¹, la que quizás tenga mayor relevancia práctica es, sin embargo, una que el Código civil italiano no resuelve de forma clara, cómo es la relación entre la sucesión del Estado y la herencia yacente⁶²; esto es, qué camino deban tomar los acreedores hereditarios para obtener satisfacción de un patrimonio hereditario que no haya sido adquirido por ningún familiar del causante.

⁵⁵ En sentido parecido, *vid.*, entre otros, TRABUCCHI, 2019, p. 591, y además MENGONI, 1999, pp. 224 ss.

⁵⁶ Sobre esta expresión, *vid.*, entre otros muchos, ya bajo la vigencia del Codice civile del 1865, POLACCO, 1937, p. 141, y, más tarde, vigente el Codice civile del 1942, ALLARA, 1954, p. 96. No obstante, *vid.* también CIATTI, 2013, p. 629, según el cual la figura romana del *heres necessarius* puede evocarse por pura sugestión pero sin alguna implicación teórica seria.

⁵⁷ *Vid.*, entre otros, NATOLI, 1968, p. 70; GROSSO y BURDESE, 1977, p. 70; TAMBURRINO, 1990, p. 1337; ALBANESE, 2012, p. 613 s.; BIANCA, 2015, p. 247; CAPOZZI, 2015, p. 656.

⁵⁸ *Vid.*, *amplius*, ALLARA, 1945, pp. 134 ss.; MENGONI, 1999, p. 209 s.; CIATTI, 2013, p. 630; CAPOZZI, 2015, p. 655; BONILINI, 2018, p. 247. *Vid.* asimismo, en relación al Codice civile del 1865, COVIELLO, 1937, p. 280.

⁵⁹ BIANCA, 2015, p. 248. *Vid.* también TRABUCCHI y RASI CALDOGNO, 1971, *op. cit.*, p. 785 s.

⁶⁰ *Vid.*, con bastante claridad, SPOTTI, 2009, p. 879 s.

⁶¹ Se hace remisión a TESCARO, 2019, p. 235 ss.

⁶² Sobre la cual *vid.*, entre otros, DI LORENZO, 2009, pp. 1177 ss.; BIANCA, 2015, p. 67 ss.; BONILINI, 2018, pp. 101 ss.

Al respecto, son previsibles, ante todo, dos tesis extremas, opuestas, y ninguna convincente en opinión de quien escribe.

La primera tesis consistiría en considerar la administración de la herencia yacente como una vía obligatoria para liquidar el patrimonio hereditario y atribuir, después, el activo sobrante al Estado⁶³. Esta tesis es, sin embargo, incompatible con el Derecho italiano actualmente vigente, no solo porque la misma está estrechamente ligada al planteamiento publicista⁶⁴, sino porque a su vez está en conflicto con el planteamiento privatista, que, como sabemos, postula que el Estado sea llamado a satisfacer las deudas hereditarias a título de heredero.

Visto lo anterior, se podría considerar seguir la tesis radicalmente opuesta, es decir, aquélla según la cual, en todos los casos en que se ignore la existencia o no de los familiares llamados (que no hayan repudiado), se verificaría sin duda la sucesión del Estado, a quién deberían entonces dirigirse de inmediato los acreedores hereditarios, de modo que quedaría completamente excluida para ellos la vía de la herencia yacente. Esta solución, adoptada por última vez por el Tribunal de Verona⁶⁵ en evidente contraste con la Corte di Cassazione italiana⁶⁶ es, de un lado, compatible en abstracto con la tesis privatista, pero, de otro lado, limita extraordinariamente (respecto a los amplios términos del art. 528 c.c.it.) los presupuestos de aplicación de la administración de la herencia yacente y, al mismo tiempo, genera una gran incertidumbre porque en Derecho italiano no existe un procedimiento formal para decretar la inexistencia o desconocimiento de los herederos llamados.

5. EL DERECHO ESPAÑOL Y LAS APORTACIONES QUE DE ÉL PUEDEN EXTRAERSE EN PERSPECTIVA COMPARATISTA

También en el Derecho español, a falta de herederos llamados, la solución de cierre es que el Estado o, en los sistemas sucesorios

⁶³ Vid. CICU, 1947, p. 207 s., el cual se ha referido a la herencia yacente, precisamente, como un puente para el paso de los bienes del causante al Estado. Vid., asimismo, AZZARITI y IANNACCONE, 1997, pp. 450 s. y 454 s.

⁶⁴ En este sentido, vid. MENGONI, 1999, p. 219, nota 28.

⁶⁵ Vid. Trib. Verona, (ordinanza) 26 octubre 2017, en *Studium iuris*, 2019, p. 240 s., con nota editorial de CULEAC. Vid. también D'AMICO, 2019, pp. 103 ss.

⁶⁶ Vid. Cass., 31 marzo 1987, n. 3087, en *Giurisprudenza italiana*, 1988, I, p. 1404, la cual ha afirmado que se puede nombrar un administrador de la herencia yacente incluso en el caso de que se ignore la verdadera existencia de llamados a la sucesión, pues es suficiente la duda de que los haya.

autonómicos⁶⁷, la Comunidad autónoma competente, adquiere las herencias vacantes, no *iure imperii*, sino a título de heredero, según la perspectiva privatista. De hecho, el art. 956 del Código Civil español –c.c.e.– afirma «heredará el Estado», y el art. 957 del mismo c.c.e. precisa que, en general, «los derechos y obligaciones del Estado serán los mismos que los de los demás herederos»⁶⁸.

Si bien en el Código Civil español no existe una regulación general de la herencia yacente⁶⁹, la institución no es desconocida⁷⁰ y, en lo que ahora interesa destacar, está claro que esa situación puede darse en caso de que se ignore quiénes son los herederos delados⁷¹, puesto que la sucesión del Estado no es inmediata y automática, sino que sólo se verifica una vez que la ausencia de tales llamados haya sido comprobada como resultado de un determinado procedimiento (el art. 958 c.c.e. establece la necesidad de una «declaración administrativa de heredero» en favor del Estado)⁷².

Se trata, hoy, de un procedimiento administrativo regulado con detalle por los arts. 20 y ss. de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (cuyo Reglamento General fue aprobado por el Real Decreto 1373/2009, de 28 de agosto). Sólo tras esa comprobación formal, el Estado toma posesión de la herencia y asume el deber de proceder a la liquidación de la masa hereditaria (así como de destinar «dos terceras partes del valor de ese caudal relicto [...] a fines de interés social», a tenor del art. 956 c.c.e.). En general, además, parece que el Estado espa-

⁶⁷ Con la excepción de las Islas Baleares, respecto de las cuales *vid.* NIETO ALONSO, 2016, p. 296.

⁶⁸ En este sentido, *vid.* TARABAL BOSCH, 2019, p. 716 s.; YSÀS SOLANES, 2016, pp. 97 y 99; NIETO ALONSO, 2016, pp. 297 s. y 300 s.

⁶⁹ Lo subrayan, por ejemplo, SÁNCHEZ CALERO, 2019, p. 394; MADRIÑÁN VÁZQUEZ, 2016, pp. 160 s. y 169.

⁷⁰ *Vid., amplius*, DíEZ-PICAZO y GULLÓN, 2017, pp. 225 ss., donde se mencionan, entre otras hipótesis, la de la «disposición en favor de persona incierta [...] que por algún evento pueda resultar cierta», mencionada en el art. 750 CC, y la del «llamado que ha pedido tiempo para deliberar si acepta o no la herencia», en la cual podría aplicarse el art. 1020 CC, y donde se expone –si bien en términos dudosos– la posibilidad de que también, después de la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento civil de 2000 (que reconoce capacidad procesal a la herencia yacente, al ser la misma representada en juicio por quien tiene el deber de administrarla conforme a la ley), permanezca firme la tendencia jurisprudencial que permitía a los acreedores hereditarios que desearan cobrar de la herencia proceder «contra la misma y desconocidos e ignorados herederos del causante, pidiendo su citación por edictos». Sobre este punto *vid.* asimismo SÁNCHEZ CALERO, 2019, p. 395.

⁷¹ *Cfr.*, de nuevo, DíEZ-PICAZO y GULLÓN, 2017, p. 227, donde se habla en relación con la herencia yacente sobre «una indeterminación transitoria de titular puesto que lo habrá necesariamente en el futuro (p. ej., el Estado en último lugar si no hay sucesores testamentarios ni sucesores *ab intestato*, o repudian la herencia)». *Cfr.* también, *amplius*, MADRIÑÁN VÁZQUEZ, 2016, pp. 166 ss.

⁷² *Vid.* YSÀS SOLANES, 2016, p. 98.

ñol no puede repudiar la herencia⁷³, pero su responsabilidad por las deudas del causante es siempre *intra vires hereditatis*, es decir, hasta el límite del valor de los bienes recibidos (art. 957 c.c.e.)⁷⁴.

Por lo que respecta al procedimiento administrativo que se acaba de mencionar, en el pasado era jurisdiccional⁷⁵, pero la Ley 15/2015, de la Jurisdicción Voluntaria, ha establecido que la declaración de heredero *ab intestato* a favor del Estado (o de la Comunidad autónoma) sea competencia de la Administración pública correspondiente y, así, la ha simplificado considerablemente⁷⁶.

Sin ánimo de analizar las respectivas regulaciones autonómicas⁷⁷, entre las cuales es particularmente interesante la catalana⁷⁸, me interesa dejar constancia aquí del interés que presenta el Código civil español en clave de Derecho comparado, a propósito de las soluciones que ofrece respecto a la transmisión de la masa hereditaria al Estado⁷⁹. Además de posibilitar la adquisición de la herencia por parte de las Comunidades autónomas, el Estado también tiene la obligación de destinar dos tercios de la misma a fines de

⁷³ Esta tesis es la dominante, pero algunos investigadores la cuestionan: para mayores referencias a esta discusión, *cfr.* MADRIÑÁN VÁZQUEZ, 2016, p. 183 s.; NIETO ALONSO, 2016, p. 301; YSÀS SOLANES, 2016, p. 99 s.

⁷⁴ Para todas estas afirmaciones, *vid.* TARABAL BOSCH, 2019, p. 717; Díez-PICAZO y GULLÓN, 2017, p. 218.

⁷⁵ Sobre la regulación española precedente a la reforma de 2015, *vid.* CÁMARA LAPUENTE, 2015, p. 122; NIETO ALONSO, 2016, p. 297, donde se recuerda que el procedimiento mencionado «tiene su origen en la Ley de Mostrencos de 1835, donde se obligaba a los representantes de la Administración a pedir la posesión judicial de los bienes hereditarios».

⁷⁶ *Vid.* al respecto GALICIA AIZPURUA, 2019, p. 569 s.

⁷⁷ Para una breve enumeración de estas normas, *vid.* MATEO SANZ, 2019, p. 719. *Vid.* asimismo, por lo que respecta a la Comunidad autónoma de Aragón, BAYOD LÓPEZ, 2016, pp. 168 ss.; en relación con la Comunidad Foral de Navarra, ARCOS VIEIRA, 2016, p. 340; y, por lo que atañe a la Comunidad autónoma de Galicia, NIETO ALONSO, 2016, pp. 294 ss.

⁷⁸ Aquélla que figura en los arts. 442-12 (donde se confirma, también, desde el punto de vista literal, que la Generalidad de Cataluña es heredera, pues se afirma que ella «sucede») y 442-13 (donde se halla una regulación especialmente articulada en materia de «destinación de los bienes») del *Código civil de Cataluña*, dedicada a «la sucesión de la Generalidad de Cataluña». Para un comentario, *vid.* YSÀS SOLANES, 2016, pp. 208 ss., donde se aclara que «la Generalitat es llamada a título de heredero» y que «es un heredero necesario a los efectos de evitar la falta de titular de los bienes, por este motivo no puede repudiar la herencia [...], si bien siempre ha de entenderse que la herencia ha sido aceptada a beneficio de inventario mediante previa [...] declaración administrativa de heredero abintestato», si bien se precisa, también, que «la Generalitat come heredera *ab intestato* del causante no puede ser considerada como un heredero común».

⁷⁹ Este aspecto ha sido evidenciado por ZIMMERMANN, *Familia*, 2016, p. 56 s., el cual añade, por otra parte, también cómo estas soluciones de la tradición española aún no se han adoptado de modo significativo a nivel internacional. En la doctrina italiana, se ha situado, al menos en parte, en una línea de pensamiento similar a la de la tradición española, en tiempos relativamente recientes, PADOVINI, 2007, pp. 107 y 113 s. Propuestas de este tipo habían sido planteadas en Italia también tiempo atrás: *cfr.*, al respecto, COVIELLO, 1937, p. 270.

interés social (art. 956 c.c.e). Además, el Derecho español presenta un procedimiento formal para la adquisición de la herencia y el pago de deudas hereditarias por parte del poder público que, tal como viene regulado en el art. 20 *bis* de la Ley 33/2003, parece rápido y eficaz (especialmente porque no es jurisdiccional). Esta vía no se opone a la condición de heredero *ipso iure*, es decir, «di diritto», tal como también reconoce la doctrina española⁸⁰, de acuerdo con la terminología del art. 586 c.c.it. Es una condición que también le atribuye al Estado otros ordenamientos, como muestra el ejemplo del Derecho alemán, a pesar de la presencia de un procedimiento formal similar que allí todavía es jurisdiccional. Por tanto, sería conveniente que también el Derecho italiano siguiera la misma vía, a fin de resolver la aún controvertida cuestión de la relación entre herencia yacente y sucesión del Estado y de permanecer fiel a la concepción privatista, al mismo tiempo que se refuerza la seguridad jurídica.

6. EL ARTÍCULO 33 DEL REGLAMENTO (UE) N.º 650/2012

Una vez visto que el Derecho italiano y el español van en la misma dirección, ya que ambos prefieren, igual que la mayor parte de los otros Estados miembros de la Unión Europea⁸¹, la concepción del Estado como auténtico heredero, es necesario, ahora, examinar el Reglamento (UE) n.º 650/2012.

El reglamento sienta el criterio general (salvo excepciones) a que se refiere su art. 21, según el cual «La ley aplicable a la totalidad de la sucesión será la del Estado en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento»⁸², que ha reducido el tradicional criterio italiano de la nacionalidad del causante⁸³ (todavía hoy presente en el art. 46.1 de la Ley n.º 218 de 1995) a una regla de excepción, solo para el caso de que haya sido expresamente elegida por el testador (art. 22 del Reglamento)⁸⁴.

La ley determinada según las normas que se acaban de mencionar debería regular la totalidad de la sucesión, de conformidad con el principio de unidad de la sucesión, que es relevante desde el

⁸⁰ *Vid.*, en especial con respecto a la Generalidad de Cataluña, YSÀS SOLANES, 2016, p. 209, según la cual «la Generalitat adquire los bienes del causante *ipso iure* con carácter retroactivo a partir de la declaración judicial (ahora administrativa) de heredero que, según el artículo 442-12.2 CCCat, es el medio a través del cual la Generalitat acepta la herencia».

⁸¹ En este sentido, *vid.* NIKOLAOU, 2017, p. 393.

⁸² Entre otros, *vid.* RIVA, 2017, p. 84.

⁸³ *Cfr.*, también, para otras referencias (incluida la referencia a los trabajos fundamentales de Pasquale Stanislao Mancini), CALÒ, *Corr. giur.*, 2013, pp. 549 ss.

⁸⁴ Sobre este tema, *vid.* BAREL y ARMELLINI, 2017, p. 236 s.

punto de vista internacional-privatista⁸⁵. Pero en lo que respecta a la sucesión del Estado, el art. 33 del Reg. (titulado «Sucesión vacante»), plantea una excepción al referido principio⁸⁶, al establecer que:

«En la medida en que, conforme a la ley aplicable a la sucesión determinada por el presente Reglamento, no hubiera heredero ni legatario de ningún bien en virtud de una disposición mortis causa, ni ninguna persona física llamada por esa ley a la sucesión del causante, la aplicación de dicha ley no será obstáculo para que un Estado miembro o una entidad designada por dicho Estado miembro pueda tener el derecho de apropiarse, en virtud de su propia ley, de los bienes hereditarios que se encuentren situados en su territorio, siempre y cuando los acreedores puedan obtener satisfacción de sus créditos con cargo a los bienes de la totalidad de la herencia».

El artículo en cuestión presupone, en primer lugar, la subsistencia de una herencia vacante, es decir, la ausencia de herederos o legatarios o de otras personas físicas que tengan derecho a suceder por ley, que se determinará según la ley aplicable a la sucesión⁸⁷. En tal caso, el art. 33 permite la primacía de la *lex rei sitae*⁸⁸ sobre la ley aplicable a la sucesión, es decir, establece una regla de derecho material uniforme que permite al Estado que haya participado en la adopción del reglamento y cuya ley así lo prevea, adquirir los bienes hereditarios situados sobre su territorio⁸⁹. En otras palabras, conforme al art. 33 la ley aplicable a la sucesión sigue siendo válida también para el caso de herencia vacante, con la consecuencia de que el Estado cuyo derecho a apropiarse de los bienes hereditarios sea reconocido por esa ley puede ejercitarlo dondequiera que estén situados los bienes, es

⁸⁵ *Cfr.*, en la jurisprudencia, STJUE de 21 de junio de 2018, asunto C-20/17, en *Notariato*, 2019, pp. 79 ss., con nota de BATTISTA y CARUSO. *Cfr.*, asimismo, en la doctrina, BALLARINO, T.; BALLARINO, E., y PETRELLI, 2016, p. 232, los cuales subrayan que este principio es tradicional en Italia, pero no en otros países, por ejemplo en el Reino Unido, donde se está bastante habituado a separar el tratamiento de los bienes muebles del de los bienes inmuebles. Un planteamiento de este último tipo estaba presente, antes de la entrada en vigor del reglamento, también en Francia, como recuerda HOUSSIER, 2018, p. 59 s.

⁸⁶ No obstante, *vid.* WAULETEL y SALVADORI, 2015, p. 440, los cuales parecen negar que se trate de una auténtica excepción, por el hecho de que se pone a salvo el derecho de los acreedores de satisfacer sus créditos con todos los bienes incluidos en la sucesión.

⁸⁷ Así lo confirma el art. 23 del reglamento, donde, tras haber establecido (en el pár. 1) que «La ley determinada en virtud de los artículos 21 o 22 regirá la totalidad de la sucesión», se precisa (en el pár. 2) que «Dicha ley regirá, en particular: [...] b) la determinación de los beneficiarios, de sus partes alícuotas respectivas [...] así como la determinación de otros derechos sucesorios [...]». En la doctrina, lo ponen de manifiesto WAULETEL y SALVADORI, 2015, p. 436 s.

⁸⁸ En este sentido, con aproximación al art. 30 del reglamento: *vid.* WAULETEL y SALVADORI, 2015, p. 439.

⁸⁹ Para tales observaciones, *vid.* VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 294.

decir, también en el extranjero⁹⁰, a excepción, sin embargo, del caso de que los bienes estén ubicados en el territorio de un Estado diferente que los reclame por *ius imperii*, lo que supondría un conflicto positivo de leyes, resuelto por el reglamento a favor del Estado de situación de los bienes⁹¹ (o de «una entidad designada por dicho Estado miembro»), como, en efecto, ocurre en determinados ordenamientos jurídicos nacionales, que son así plenamente respetados en sus particularidades⁹²).

No obstante, el art. 33 del Reglamento contempla, también, una cláusula de excepción a favor de los acreedores, cuya tutela no puede resultar perjudicada por la aplicación de la *lex rei sitae*⁹³. Se trata de una norma material que aproxima la posición del Estado del *situs rei* (que adquiere los bienes vacantes en virtud del derecho de soberanía) a la del heredero, puesto que la responsabilidad por las deudas es rasgo esencial del sucesor a título universal⁹⁴. Esta norma expresa una elección fundamental, sin duda digna de aprecio⁹⁵, considerado siquiera que un Derecho de sucesiones acorde con los tiempos debería poner en el centro de su atención el problema de la tutela efectiva del crédito, no menos que el de la seguridad en la transmisión de la propiedad⁹⁶.

A pesar de este aspecto positivo, el art. 33 deja abiertas varias cuestiones interpretativas de no fácil solución⁹⁷ y, sobre todo, persigue el objetivo fundamental de reequilibrar la posición de ventaja que, según una *communis opinio*⁹⁸, los Estados a favor de la concepción privatista tendrían sobre aquéllos que todavía prefieren la concepción publicista⁹⁹. Tal elección fundamental, desde el punto de vista internacional-privatista puede ser comprendida y compartida, pero desde el punto de vista civilista contribuye a mantener viva una idea de sucesión del Estado que la era moderna podría (por no decir debería) haber abandonado, como hemos comprobado a la luz del Derecho italiano y del español.

⁹⁰ Vid. DAMASCELLI, 2013, p. 110; MOSCONI y CAMPIGLIO, 2016, p. 278.

⁹¹ Vid., bastante claro, LANGE, 2017, p. 197; asimismo, *amplius*, WAUTELET y SALVADORI, 2015, pp. 437 y 439.

⁹² Cfr. al respecto, WAUTELET y SALVADORI, 2015, p. 440.

⁹³ Cfr., sobre este punto, el Considerando n.º 56 y LAGARDE, 2015, p. 170.

⁹⁴ Así DAMASCELLI, 2013, p. 110 s.

⁹⁵ Vid., entre otros, DAVÌ y ZANOBETTI, 2014, p. 188 s.

⁹⁶ Lo ha puesto de manifiesto con especial eficacia, en perspectiva de comparación entre el *civil law* y el *common law*, SCHMIDT, *Max Planck Institute for Comparative and International Private Law. Research Paper Series*, 2018, pp. 323 ss.

⁹⁷ Se hace remisión a TESCARO, 2019, p. 250 ss.

⁹⁸ Cfr. VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, pp. 284 y 290; BROX y WALKER, 2018, p. 52. Por una duda sobre la solidez de tal *communis opinio*, desde el punto de vista del Derecho internacional privado italiano, vid., por otra parte, TESCARO, 2019, p. 244.

⁹⁹ Vid. VAGNI, *Dir. succ. fam.*, 2018, p. 296; MOSCONI y CAMPIGLIO, 2016, p. 278.

7. CONCLUSIONES

De todo cuanto antecede se desprende, a juicio del autor, que en el Derecho privado contemporáneo la tesis que considera al Estado como heredero es preferible, al menos en lo que respecta a los sistemas jurídicos analizados. Esta conclusión se justifica desde el punto de vista conceptual y dogmático, porque es necesaria una clasificación exacta de los instrumentos técnicos del Derecho civil; pero también se justifica desde el punto de vista práctico, ya que se ha comprobado que puede combinarse esa tesis con soluciones particularmente eficaces, como la española, tendentes hacia la desjudicialización del proceso. Es cierto que el Reglamento europeo sobre las sucesiones en el Derecho internacional privado contribuye a mantener viva la tesis de Derecho público y se preocupa de garantizar la protección a los acreedores de la herencia. Ahora bien, recuérdese que, en ese sistema, el Estado no es un heredero que responde siempre con los bienes del caudal relicto o con los propios también (naturalmente, salvo que lo impida la prescripción de los respectivos créditos), sino que solo adquiere lo que queda una vez transcurrida la fase de liquidación. Por consiguiente, una vez liquidadas las deudas de la herencia y adquirido el sobrante, ¿cómo habrá que proceder si aparecen nuevos bienes u otros acreedores hereditarios? La incertidumbre lleva a concluir que en las relaciones transfronterizas probablemente será más fácil para los acreedores ser satisfechos por los Estados que tengan la cualidad de herederos.

Si además se quiere concluir con una observación general, convendría añadir que la cuestión aquí debatida demuestra, una vez más, lo útil que es tomar en consideración una comparación preferente entre España (comprendidas, obviamente, sus autonomías) e Italia. Eso, sin olvidar los otros grandes ordenamientos jurídicos y las normas comunitarias (al menos allí donde existan). Pero es aconsejable, en opinión de quien escribe, que tal comparación preferente se defienda y se consolide como instrumento no sólo de reforma de los singulares Derechos nacionales, sino también de orientación de los desarrollos futuros de la Unión Europea. Es algo que, desgraciadamente, últimamente parece no ser tenido en cuenta¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Se piensa, por ejemplo, en las «Azioni Integrate Italia - Spagna» que, en el pasado, el *Ministero dell'Università e della Ricerca* italiano financiaba en colaboración con el Ministerio de Educación y Ciencia español. Este tipo de acciones, lamentablemente, no parece que se hayan vuelto a financiar en los últimos años.

BIBLIOGRAFÍA

- ALBANESE, Antonio: *Delle successioni legittime*, en *Il Codice Civile - Commentario*, en Piero Schlesinger y [después] Francesco Donato Busnelli (eds.), Artt. 565-586, Milano, 2012.
- ALLARA, Mario: *La successione legittima*, Torino, 1945.
— *La successione familiare suppletiva*, Torino, 1954.
- ARCOS VIEIRA, María Luisa: «La sucesión legal en Navarra», en María del Carmen Gete-Alonso y Calera (Dir.) y Judith Solé Resina (Coord.), *Tratado de Derecho de sucesiones*, Tomo II, 2.ª ed., Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 306-340.
- AZZARITI, Giuseppe y IANNACCONE, Attilio: *Successioni dei legittimari e successioni dei legittimi*, 3.ª ed., en Walter Bigiavi (ed.), *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, Torino, 1997.
- BALLARINO, Tito; BALLARINO, Eleonora, y PETRELLI, Ilaria: *Diritto internazionale privato italiano*, 8.ª ed., Milano, 2016.
- BAREL, Bruno, y ARMELLINI, Stefano: *Manuale breve. Diritto internazionale privato*, 12.ª ed., Milano, 2017.
- BATTISTA, Maria Teresa, y CARUSO, Giulia: «La Corte di Giustizia UE afferma il principio dell'unità della successione», en *Notariato*, 2019, pp. 81-86.
- BAUDRY-LACANTINERIE, Gabriel: *Précis de droit civil*, 10.ª ed., III, Paris, 1910.
- BAYOD LÓPEZ, María del Carmen: «La sucesión intestada en Aragón», en María del Carmen Gete-Alonso y Calera (Dir.) y Judith Solé Resina (Coord.), *Tratado de Derecho de sucesiones*, Tomo II, 2.ª ed., Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 103-174.
- BIANCA, Cesare Massimo: *Diritto civile*, II-2, *Le successioni*, 5.ª ed., Milano, 2015.
- BIERHENKE, Matthias: «Aspects de droit successoral allemand», en Zoé Ancel-Lioyer y Emanuele Calò (eds.), *Les successions en droit comparé*, Napoli, 2016, pp. 15-72.
- BONFANTE, Pietro: «Appendice», en Gabriel Baudry-Lacantinerie, *Trattato di diritto civile*, Gabriel Baudry-Lacantinerie y Alberto Wahl, *Delle successioni*, I, Milano, 1924.
- BONILINI, Giovanni: *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, 9.ª ed., Milano, 2018.
- BROX, Hans, y WALKER, Wolf-Dietrich: *Erbrecht*, 28.ª ed., München, 2018.
- CALÒ, Emanuele: «L'inarrestabile declino della cittadinanza altrui: il Regolamento (UE) n. 650/2012 del luglio 2012», *Il Corriere giuridico*, 2013, pp. 549-558.
- CÁMARA LAPUENTE, Sergio: «Intestate Succession in Spain», en Kenneth Reid, Marius de Waal y Reinhard Zimmermann (eds.), *Comparative Succession Law*, vol. II, *Intestate Succession*, Oxford, 2015, pp. 96-117.
- CAPOZZI, Guido: *Successioni e donazioni*, 4.ª ed. (a cargo de Annamaria Ferrucci y Carmine Ferrentino), I, Milano, 2015.
- CARDILLI, Riccardo: «Considerazioni romanistiche sulla resistenza dei termini "erede" e "successione"», en Sara Scola y Mauro Tescaro (eds.), *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Vol. I, *Esperienze italiane*, Napoli, 2019, pp. 29-50.
- CIATTI, Alessandro: «La successione dello Stato», en Roberto Calvo y Giovanni Perlingieri (eds.), *Diritto delle successioni e delle donazioni*, 2.ª ed., Napoli, 2013, pp. 627-631.

- CICU, Antonio: «La nozione di erede nel diritto italiano vigente», in *Studi dedicati alla memoria di Pier Paolo Zanzucchi*, Milano, 1927, pp. 159-172.
- *Le successioni, Parte generale - Successione legittima e dei legittimari - Testamento*, Milano, 1947.
- COVIELLO, Leonardo sr.: *Successione legittima e necessaria*, Milano, 1937.
- CULEAC, Tina Daniela: Nota editoriale, Trib. Verona, (ordinanza) 26 ottobre 2017, *Studium iuris*, 2019, p. 240 s.
- DAMASCELLI, Domenico: *Diritto internazionale privato delle successioni a causa di morte*, Milano, 2013.
- D'AMICO, Ernesto: «L'eredità giacente», in Sara Scola y Mauro Tescaro (eds.), *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Vol. I, *Esperienze italiane*, Napoli, 2019, pp. 103-108.
- DAVÌ, Angelo, y ZANOBETTI, Alessandra: *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Torino, 2014.
- DI LORENZO, Giovanni: «L'eredità giacente», in Giovanni Bonilini (ed.), *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, I, *La successione ereditaria*, Milano, 2009, pp. 1177-1195.
- DÍEZ-PICAZO, Luis, y GULLÓN, Antonio: *Sistema de Derecho civil*, Vol. IV-2, *Derecho de sucesiones*, 12.^a ed., Madrid, 2017.
- FUSARO, Andrea: *Tendenze del diritto privato in prospettiva comparatistica*, 2.^a ed., Torino, 2017.
- GABBA, Carlo Francesco: «Indole del diritto dello Stato sulle successioni vacanti», in *Nuove questioni di diritto civile*, II, Torino, 1914.
- GALICIA AIZPURUA, Gorka: «Una proposta dottrinale di riforma del sistema successorio nel Codice civile spagnolo», in Esther Arroyo Amayuelas, Christian Baldus, Elena de Carvalho Gomes, Anne-Marie Leroyer, Qing Lu y Johannes Michael Rainer (eds.), *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Vol. II, *Esperienze straniere*, Napoli, 2019, pp. 567-586.
- GAZZONI, Francesco: *Manuale di diritto privato*, 18.^a ed., Napoli, 2017.
- GRIMALDI, Michel: *Droit des successions*, 7.^a ed., Paris, 2017.
- GROSSO, Giuseppe y BURDESE, Alberto: *Le successioni – Parte generale*, in Filippo Vassalli (dir.), *Trattato di diritto civile italiano*, 12, I, Torino, 1977.
- HOUSSIER, Jérémy: *Droit des successions et des libéralités*, Paris, 2018.
- KINDLER, Peter, «Le successioni a causa di morte nel diritto tedesco: profili generali e successione nei beni produttivi», *Rivista di diritto civile*, 2015, pp. 359-384.
- KROISS, Ludwig: *sub § 1936 BGB*, in Ludwig Kroiß, Christoph Ann y Jörg Mayer (Hrsg.), *NomosKommentar BGB - Erbrecht*, 5.^a ed., Baden-Baden, 2018, pp. 123-125.
- KRUG, Walter: *sub § 1966 BGB*, in Ludwig Kroiß, Christoph Ann y Jörg Mayer (Hrsg.), *NomosKommentar BGB - Erbrecht*, 5.^a ed., Baden-Baden, 2018, pp. 231-233.
- LAGARDE, Paul: *sub art. 33*, in Ulf Bergquist, Domenico Damascelli, Richard Frimston, Paul Lagarde, Felix Odersky y Barbara Reinhartz, *EU Regulation on Succession and Wills - Commentary*, Koeln, 2015, pp. 168-170.
- LANGE, Knut Werner: *Erbrecht*, 2.^a ed., München, 2017.
- LANGE, Knut Werner, y TISCHER, Robert Philipp: *Familien- und Erbrecht*, 4.^a ed., München, 2017.
- LEROYER, Anne-Marie: *Droit des successions*, 3.^a ed., Paris, 2014.
- LINDINER, Antonio: «Il contratto di rilevazione di diritti successorii», *Jus civile*, 2015, pp. 555-576.

- MADRIGNÁN VÁZQUEZ, Marta: «La herencia yacente», en María del Carmen Gete-Alonso y Calera (Dir.) y Judith Solé Resina (Coord.), *Tratado de Derecho de sucesiones*, Tomo I, 2.^a ed., Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 159-186.
- MATEO SANZ, Jacobo Bernardo: «La sucesión del Estado», en Francisco Javier Sánchez Calero (Coord.), *Curso de Derecho civil IV, Derechos de familia y sucesiones*, 9.^a ed., Valencia, 2019, pp. 718-719.
- MAZEAUD, Henri; MAZEAUD, Léon; MAZEAUD, Jean, y CHABAS, François: *Leçons de droit civil, IV/2, Successions - Libéralités*, 5.^a ed. (a cargo de Laurent Leveneur y Sabine Mazeaud-Leveneur), Paris, 1999.
- MENGGONI, Luigi: *Successioni per causa di morte, Parte speciale, Successione legittima*, en Antonio Cicu y Francesco Messineo (luego Luigi Mengoni), *Trattato di diritto civile e commerciale*, XLIII, t. 1, 6.^o ed., Milano, 1999.
- MOSCONI, Franco, y CAMPIGLIO, Cristina: *Diritto internazionale privato e processuale*, II, *Statuto personale e diritti reali*, 4.^a ed., Milano, 2016.
- NATOLI, Ugo: *L'amministrazione dei beni ereditari*, I, *L'amministrazione durante il periodo antecedente all'accettazione dell'eredità*, 2.^a ed., Milano, 1968.
- NIETO ALONSO, Antonia: «La sucesión intestada en el Derecho civil de Galicia», en María del Carmen Gete-Alonso y Calera (Dir.) y Judith Solé Resina (Coord.), *Tratado de Derecho de sucesiones*, Tomo II, 2.^a ed., Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 249-304.
- NIKOLAOU, Eirini V.: «Comment to Article 33», en Haris P. Pamboukis (ed.), *EU Succession Regulation No 650/2012*, Athens – München – Oxford – Baden-Baden, 2017, pp. 391-400.
- OLZEN, Dirk, y LOOSCHELDERS, Dirk: *Erbrecht*, 5.^a ed., Berlin/Boston, 2017.
- PADOVINI, Fabio: «La successione del coniuge, dei parenti e dello Stato», en Stefano Delle Monache (ed.), *Tradizione e modernità nel diritto successorio*, Padova, 2007, pp. 97-114.
- PLANIOL, Marcel, y RIPERT, Georges: *Traité pratique de droit civil français*, 2.^a ed., IV, *Successions*, con la colaboración de Jacques Maury y Henri Vialette, Paris, 1956.
- POLACCO, Vittorio: *Delle successioni*, 2.^a ed., ed. Alfredo Ascoli y Evelina Polacco, I, *Successioni legittime e testamentarie*, Milano-Roma, 1937.
- PORCELLI, Stefano: «Diritto delle successioni *mortis causa* in Cina durante l'elaborazione del nuovo Codice civile», en Esther Arroyo Amayuelas, Christian Baldus, Elena de Carvalho Gomes, Anne-Marie Leroyer, Qing Lu y Johannes Michael Rainer (eds.), *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Vol. II, *Esperienze straniere*, Napoli, 2019, pp. 605-640.
- PORTALIS, Jean-Étienne-Marie: *Discorso preliminare al primo progetto di codice civile*, ed. Roberto Calvo, Napoli, 2013.
- RAYNAUD, Pierre: *Les successions et les libéralités*, en Gabriel MARTY y Pierre RAYNAUD, *Droit civil*, Paris, 1983.
- REID, Kenneth; DE WAAL, Marius, y ZIMMERMANN, Reinhard: «Intestate Succession in Historical and Comparative Perspective», en Kenneth Reid, Marius de Waal y Reinhard Zimmermann (eds.), *Comparative Succession Law*, vol. II, *Intestate Succession*, Oxford, 2015, pp. 442-512.
- RIVA, Ilaria: *Certificato successorio europeo. Tutele e vicende acquisitive*, Napoli, 2017.
- RÖTHEL, Anne: «Stiftungserbrecht statt Staatserbrecht?», *Non Profit Law Yearbook*, 2007, pp. 189-208.
- SÁNCHEZ CALERO, Francisco Javier: «La herencia yacente y su administración», en Francisco Javier Sánchez Calero (Coord.), *Curso de Derecho civil IV, Derechos de familia y sucesiones*, 9.^a ed., Valencia, 2019, pp. 393-395.

- SANTORO-PASSARELLI, Francesco: «Teoria della successione legittima dello Stato», en *Studi in onore di Alfredo Ascoli*, Messina, 1931; luego en *Saggi di diritto civile*, II, Napoli, 1961, pp. 595-642.
- SCHMIDT, Jan Peter: «Intestate Succession in Latin America», en Kenneth Reid, Marius de Waal y Reinhard Zimmermann (eds.), *Comparative Succession Law*, vol. II, *Intestate Succession*, Oxford, 2015, pp. 118-158.
- «Transfer of Property on Death and Creditor Protection: The Meaning and Role of “Universal Succession”», en *Max Planck Institute for Comparative and International Private Law. Research Paper Series*, N.º 18/3, 2018, pp. 323-337.
- SPOTTI, Federico: «Lo Stato», en Giovanni Bonilini (ed.), *Trattato di diritto delle successioni e donazioni*, III, *La successione legittima*, Milano, 2009, pp. 877-901.
- TAMBURRINO, Giuseppe: voce «Successione legittima (diritto privato)», en *Enciclopedia del diritto*, XLIII, Milano, 1990, pp. 1323-1338.
- TARABAL BOSCH, Jaume: «La successione legale in España: approccio classico e recenti sviluppi», en Esther Arroyo Amayuelas, Christian Baldus, Elena de Carvalho Gomes, Anne-Marie Leroyer, Qing Lu y Johannes Michael Rainer (eds.), *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Vol. II, *Esperienze straniere*, Napoli, 2019, pp. 709-724.
- TERRÉ, François; LEQUETTE, Yves, y GAUDEMET, Sophie: *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, 4.^a ed., Paris, 2014.
- TESCARO, Mauro: «La successione dello Stato nel diritto italiano tra modello pubblicistico di stampo francese, modello privatistico di stampo tedesco e loro contemperamento nell’art. 33 del regolamento UE n. 650 del 2012», en Sara Scola y Mauro Tescaro (eds.), *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Vol. I, *Esperienze italiane*, Napoli, 2019, pp. 207-257.
- TRABUCCHI, Alberto: *Istituzioni di diritto civile*, 49.^a ed. (al cuidado de Giuseppe Trabucchi), Milano, 2019.
- TRABUCCHI, Alberto, y RASI CALDOGNO, Alberto: voce «Successione legittima», en *Novissimo Digesto italiano*, XVIII, Torino, 1971, pp. 765-786.
- VAGNI, Laura: «La successione dello Stato. Profili di diritto comparato ed europeo», *Diritto delle successioni e della famiglia*, 2018, pp. 283-300.
- WAUTELET, Patrick, y SALVADORI, Margherita: *sub art. 33*, en Andrea Bonomi y Patrick Wautelet, *Il regolamento europeo sulle successioni*, Milano, 2015, pp. 435-442.
- YILDIRIM, Gulsen: «*Succession vacante ou en déshérence*», *Jurisclasseur civil*, fasc. único de 12 de septiembre de 2013, actualizado a 14 de febrero de 2017 en la página web www.lexis360.fr.
- YSÀS SOLANES, María: «La sucesión intestada en el Código civil», en María del Carmen Gete-Alonso y Calera (Dir.) y Judith Solé Resina (Coord.), *Tratado de Derecho de sucesiones*, Tomo II, 2.^a ed., Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 67-102.
- «La sucesión intestada en Cataluña», en María del Carmen Gete-Alonso y Calera (Dir.) y Judith Solé Resina (Coord.), *Tratado de Derecho de sucesiones*, Tomo II, 2.^a ed., Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 175-212.
- ZANZUCCHI, Marco Tullio: *Le successioni legittime*, Milano, 1927.
- ZIMMERMANN, Reinhard: «Il diritto ereditario dei parenti in prospettiva storico-comparatistica», *Familia*, 2016, pp. 21-70.
- «Intestate Succession in Germany», en Kenneth Reid, Marius de Waal y Reinhard Zimmermann (eds.), *Comparative Succession Law*, vol. II, *Intestate Succession*, Oxford, 2015, pp. 181-223.