

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA
DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 2013 (5269/2013)**

**Naturaleza y alcance del derecho de transmisión
(*ius transmissionis*) del artículo 1006 del Código Civil**

Comentario a cargo de:
Carmen de Grado Sanz
Registradora de la Propiedad

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 2013**

ID CENDOJ: 28079119912013100026

PONENTE: *EXCMO. SR. DON FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO*

Asunto: La Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013 fija doctrina jurisprudencial sobre la naturaleza y alcance del artículo 1006 del Código Civil, estableciendo que los transmisarios que aceptan la herencia del transmitente y ejercitan positivamente el *ius delationis* integrado en ella, suceden directamente al primer causante.

Sumario: 1. Resumen de los hechos. 2. Solución dada en primera instancia. 3. Solución dada en apelación. 4. Los motivos de casación alegados. 5. Doctrina del Tribunal Supremo: 5.1. Naturaleza y alcance del derecho de transmisión. 5.2. Breve examen de las teorías que se han mantenido para determinar a quién sucede el transmisario: 5.2.1. *Teoría clásica o la doble transmisión.* 5.2.2. *Teoría moderna de la adquisición directa o de la doble capacidad.* 5.3. Análisis crítico de los argumentos utilizados por el Tribunal Supremo para fundamentar su doctrina. 5.4. Conclusiones prácticas derivadas de la doctrina fijada por el Tribunal Supremo. 5.5. Conclusión. 6. Bibliografía utilizada.

1. Resumen de los hechos

Cristina (primera causante) fallece sin cónyuge, ascendientes ni descendientes, con testamento en el que, entre otras disposiciones, instituye herederos a sus hermanos. Uno de ellos (transmitente), postmuere a la causante dejando seis hijos (transmisarios), sin aceptar ni repudiar la herencia de la primera causante.

Todos los herederos de la primera causante, incluidos los hijos del transmitente, es decir, los transmisarios, comparecen ante notario con la finalidad de firmar el cuaderno particional de la herencia de Doña Cristina consensuado por los abogados de las partes, pero uno de los transmisarios (hijo heredero del transmitente) se opone.

Los demás herederos interponen demanda de juicio especial de división de herencia, suplicando al Juzgado que, conforme al artículo 783 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se forme inventario de los bienes de la primera causante, se convoque a los herederos y legatarios para la celebración de junta, se designe, en su caso, contadores partidores y perito, y se proceda conforme a los artículos 784 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil a la práctica de las operaciones de inventario, avalúo, liquidación y división del caudal, y se dicte sentencia aprobando las operaciones particionales.

Se celebró la junta de herederos y se nombró contador partidor quien presentó cuaderno particional que fue aprobado por todos los herederos, salvo por el mismo heredero transmisor que inicialmente se opuso. Este basó su oposición en que en el cuaderno particional de los bienes de la primera causante no se mencionaba individualmente a los herederos del transmitente, con los bienes concretos o cuotas indivisas de los mismos que les eran adjudicados por el contador partidor, por lo que solicitaba aclaración del cuaderno particional para que en el mismo constara la adjudicación a cada uno de los transmisarios, de forma individualizada, de bienes concretos del primer causante. Alegaba, que el cuaderno particional no puede limitarse simplemente a especificar la cuota abstracta que, en los bienes del primer causante, hubiese correspondido al transmitente caso de haber aceptado la herencia antes de morir, como si tal lote fuese, después, a integrarse en su herencia para ser seguidamente repartido entre sus sucesores, sino que en el cuaderno particional se han de indicar los bienes concretos que corresponden a cada transmisor, porque todos ellos son herederos del primer causante.

Es de advertir que, según resulta del Fundamento de Derecho primero.² de la sentencia dictada, en la demanda se exponía que el heredero que postmurió a la primera causante había fallecido habiendo aceptado tácitamente la herencia. Esta circunstancia no debió probarse porque la solución del caso planteado, en todas las instancias, parte del fallecimiento del heredero transmitente sin haber aceptado o repudiado la herencia de la primera causante.

2. Solución dada en primera instancia

El Juzgado de Primera Instancia número tres de Elche (Alicante) dictó sentencia el 15 de septiembre de 2009, desestimando la oposición del heredero transmisario y aprobando las operaciones divisorias practicadas por el contador partidor.

Entiende el Juzgado que, conforme al artículo 1006 del Código Civil, la individualización y atribución de los bienes de la primera causante para cada uno de los herederos del transmitente, se ha de hacer al partir la herencia de éste.

El Juzgado aplica, por tanto, el artículo 1006 del Código Civil adoptando la denominada teoría clásica o de la doble transmisión.

3. Solución dada en apelación

Recurrida en apelación la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia, la Sección 9ª de la Audiencia Provincial de Alicante dictó sentencia el 12 de noviembre de 2010 desestimando el recurso, confirmando en su integridad la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia.

La Audiencia destaca cómo, en la interpretación del artículo 1006 del Código Civil, es claramente mayoritaria la teoría clásica o de la doble transmisión, por lo que el cuaderno particional es correcto y no cabe realizar en él la individualización concreta de la parte que corresponde a cada transmisario en la herencia de la primera causante, pues el derecho del transmitente en la herencia de la misma, que sí está concretado, formará, a su vez, parte de su propia herencia.

4. Los motivos de casación alegados

El recurso de casación se basa en la infracción de los artículos 1068 y 1006 del Código Civil.

El recurrente fundamenta el recurso en que los bienes pasan directamente del primer causante al transmisario cuando éste acepta la herencia del transmitente y ejercita positivamente el *ius delationis*.

Alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que establece que la partición de la herencia sustituye la cuota que cada heredero tiene en la comunidad hereditaria por la titularidad exclusiva de los bienes o derechos que se le adjudiquen.

5. Doctrina del Tribunal Supremo

5.1. *Naturaleza y alcance del derecho de transmisión*

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2013 fija doctrina jurisprudencial: «El denominado derecho de transmisión previsto en el artículo 1006 del Código Civil no constituye, en ningún caso, una nueva delación hereditaria o fraccionamiento del *ius delationis* en curso de la herencia del causante que subsistiendo como tal, inalterado en su esencia y caracterización, transita o pasa al heredero transmisario. No hay, por tanto, una doble transmisión sucesoria o sucesión propiamente dicha en el *ius delationis*, sino un mero efecto transmisivo del derecho o del poder de configuración jurídica como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia que *ex lege* ostentan los herederos transmisarios; todo ello dentro de la unidad orgánica y funcional del fenómeno sucesorio del causante de la herencia, de forma que aceptando la herencia del heredero transmitente, y ejercitando el *ius delationis* integrado en la misma, los herederos transmisarios sucederán directamente al causante de la herencia y en otra distinta sucesión al fallecido heredero transmitente».

El Tribunal Supremo al interpretar el artículo 1006 del Código Civil y determinar su alcance y, en concreto, a quién sucede el transmisario, se decanta, sin decirlo explícitamente, por la teoría moderna de la adquisición directa o de la doble capacidad, que sostiene que los transmisarios son herederos directos del primer causante cuando ejercitan positivamente el *ius delationis* integrado en la herencia del transmitente, previa aceptación de ésta.

Se aparta el Tribunal Supremo, por tanto, de la teoría clásica en la que fundaron sus resoluciones el Juzgado de Primera Instancia y la Audiencia Provincial, apoyándose en el criterio mayoritario de la doctrina, seguido también por la mayoría de las sentencias dictadas por las Audiencias y sostenido por la Dirección General de los Registros y del Notariado en numerosas resoluciones.

El estudio de las consecuencias que derivan de la doctrina del Tribunal Supremo exige un previo y breve examen de las dos teorías que se han mantenido para determinar a quién sucede el transmisario.

5.2. *Breve examen de las teorías que se han mantenido para determinar a quién sucede el transmisario*

5.2.1. Teoría clásica o la doble transmisión

Defendida por numerosas sentencias de Audiencias (es de destacar la de la Audiencia Provincial de Granada de 22 de septiembre de 1997), y por numerosas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado

(por todas, la de 22 de octubre de 1999). Defendida, entre otros autores, por Lacruz y José Manuel García García.

Conforme a esta teoría, en la sucesión por derecho de transmisión existen dos movimientos o pasos de bienes: uno primero desde el primer causante a la masa hereditaria del segundo causante o transmitente, y otro segundo, desde esa masa hereditaria del transmitente al transmisario que acepta las dos herencias.

El *ius delationis* se integra en la herencia del transmitente y, una vez aceptada la herencia de éste por el transmisario y ejercitado por él positivamente el *ius delationis* integrado en ella, los bienes del primer causante se integran en la herencia del transmitente de igual forma que si éste hubiera aceptado la herencia, por lo que el transmisario sucede al transmitente.

Dado que la delación de la herencia del primer causante sólo fue concedida al transmitente, el transmisario únicamente adquiere un derecho derivado de dicha delación originaria.

5.2.2. Teoría moderna de la adquisición directa o de la doble capacidad

Defendida en España, entre otros autores, por Albaladejo, sostiene que los bienes pasan directamente del primer causante al transmisario cuando éste ejercita positivamente el *ius delationis*.

El transmisario, una vez aceptada la herencia del transmitente, es sucesor de éste en su herencia y en el *ius delationis* integrado en ella y sucesor directo del primer causante en la herencia de éste.

5.3. *Análisis crítico de los argumentos empleados por el Tribunal Supremo para fundamentar su doctrina*

Para el Tribunal Supremo es esencial la idea, según sus palabras, de equivalencia entre la unidad del *ius delationis* y unidad del fenómeno sucesorio, ya puesta de manifiesto en la sentencia dictada el 30 de octubre de 2012, en la que destacó cómo la figura del fideicomiso de residuo se integra en la unidad y estructura del fenómeno sucesorio, al traer el fideicomisario causa directa del testador o fideicomitente, sin que el fiduciario fraccione la unidad del fenómeno sucesorio, ya que no transmite derecho alguno; y en la sentencia dictada el 20 de julio de 2012 (516/2012) relativa a la renuncia traslativa del artículo 1000.1 del Código Civil, supuesto en el que no se produce una transmisión del *ius delationis* al implicar la renuncia traslativa una implícita aceptación *ex lege* de la herencia.

Siguiendo esta misma idea esencial de equivalencia entre unidad del *ius delationis* y unidad del fenómeno sucesorio, la sentencia que comentamos utiliza

como argumento central que el derecho de transmisión no constituye una nueva delación hereditaria o fraccionamiento del *ius delationis*. No hay sucesión en el *ius delationis* de la herencia del causante que pasa al heredero transmisario subsistiendo inalterado. Hay un mero efecto transmisivo del derecho, como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia que, *ex lege*, ostentan los herederos transmisarios, quienes ejercitan un derecho en nombre propio y no derivado o adquirido del transmitente.

Lo cierto es que así como muy pocos pondrán en duda que el fideicomisario trae causa directa del testador, quien lo ha llamado a su sucesión (artículo 784 Código Civil) y que la renuncia traslativa implica aceptación por lo que no hay sucesión en el *ius delationis*, en el derecho de transmisión es más difícil sostener que no haya sucesión en el *ius delationis* desde el momento en que, en virtud del mismo, pueden suceder directamente al primer causante herederos a los que éste nunca llamó. ¿Qué significa en definitiva que existe un mero efecto transmisivo del derecho o del poder de configuración jurídica (*ius delationis*) como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia que, *ex lege*, ostentan los herederos transmisarios?

La sentencia sostiene que se transmite *ex lege* la titularidad del derecho que pertenecía al transmitente que no ejercitó en la herencia del primer causante, derecho que pasa inalterado y de forma directa del primer causante a los transmisarios que aceptan la herencia del transmitente.

El *ius delationis* derivado de la herencia del primer causante, viene a decir la sentencia, no sufre alteración y no ejercitado por el transmitente pasa directamente y *ex lege* a los transmisarios que aceptan su herencia, habiéndose producido únicamente un mero efecto transmisivo del derecho o del poder de configuración jurídica (*ius delationis*) para poder legitimar el ejercicio del derecho por los transmisarios. Luego hay un efecto transmisivo del derecho como presupuesto para que pueda ser ejercitado por otros titulares.

Para la teoría clásica el efecto transmisivo implica, como hemos visto, que el *ius delationis* se integra en la herencia del transmitente y aceptada la herencia de éste por el transmisario y ejercitado por él positivamente el derecho, los bienes del primer causante se integran en la herencia del transmitente de igual forma que si éste hubiera aceptado la herencia de aquél. Los bienes de la herencia originaria se integran en la del transmitente y pasan al transmisario en calidad de sucesor universal de éste.

Para el Tribunal Supremo, el mero efecto transmisivo del *ius delationis* es presupuesto para que el transmisario ejercite en nombre propio un derecho que ostenta *ex lege* para suceder al primer causante.

¿Es decisivo el argumento del Tribunal Supremo para desvirtuar la teoría clásica? Opina el profesor Galicia Aizpurua, opinión que comparto, que el

hecho de entender que en el artículo 1006 del Código Civil se producen dos pasos de bienes, en lugar de uno, por lo que las consecuencias derivadas de la aceptación de la herencia del primer causante por parte de los transmisarios se despliegan en la herencia del transmitente, en nada altera el *ius delationis*, ni rompe la unidad orgánica y funcional del fenómeno sucesorio del causante de la herencia. La verdadera alteración del *ius delationis* se produce con el cambio de titularidad del mismo que supone una modificación en la identidad de los herederos del primer causante.

Uno de los principales argumentos de los partidarios de la teoría de la adquisición directa para sostener que los transmisarios, aceptada la herencia del transmitente y ejercitado positivamente el *ius delationis*, suceden directamente al primer causante, es el del efecto retroactivo de la aceptación de la herencia, a que se refiere el artículo 989 del Código Civil, al momento de la muerte del primer causante, sin pasar por tanto por la herencia del transmitente. Pero, sin duda, éste también es uno de los principales obstáculos para la defensa de la teoría, ya que existe la posibilidad de que el sucesor directo del primer causante (transmisario) no exista a la muerte de éste.

No hay duda de que, cualquiera que sea la teoría que se siga de las expuestas, el transmitente ha de ser capaz para suceder al primer causante para que se pueda producir, en palabras del Tribunal Supremo, el mero efecto transmissivo del *ius delationis* y tampoco hay duda para la teoría moderna, de que el transmisario ha de ser capaz, no sólo para aceptar la herencia del transmitente como exigen los partidarios de la teoría clásica, sino también para aceptar la del primer causante, requisito éste que, para su cumplimiento, exigiría la existencia de los transmisarios a la muerte de éste.

Sin embargo, el artículo 1006 del Código Civil sólo exige que los transmisarios sean herederos del transmitente y, por tanto, que existan al fallecimiento de éste y no en el momento de la muerte del primer causante.

El Tribunal Supremo, reiterando el fundamento central de su doctrina, indica que la inalterabilidad o subsistencia del *ius delationis* hace que, cumplidos ya los requisitos de capacidad sucesoria por el transmitente y, por tanto, existiendo la posibilidad de transmitir el derecho, la capacidad necesaria de los herederos transmisarios en la herencia del primer causante deber apreciada cuando éstos acepten la herencia del fallecido transmitente.

Es decir, basta con que el transmisario exista al fallecer el transmitente y sea capaz para sucederle para que, por ley, quede legitimado para ejercitar el *ius delationis* y, si lo ejercita positivamente, para ser heredero directo del primer causante, y todo ello con fundamento en la inalterabilidad o subsistencia del *ius delationis*, que determina que no existan dos derechos a aceptar o repudiar la herencia, sino uno sólo que pasa del heredero transmitente al heredero transmisario. El transmisario recibe respecto de la herencia del primer causante la misma delación que el transmitente, pasando a ocupar en

ella la misma posición que éste tenía aunque no existiera al fallecimiento de aquél.

En mi opinión, el Tribunal Supremo pretende, fijando doctrina jurisprudencial, adoptar un criterio uniforme en la interpretación del artículo 1006 del Código Civil. Se inclina por aplicar la teoría moderna de la adquisición directa o de la doble capacidad, pero no lo dice explícitamente, y obviando una adscripción concreta, da dos criterios esenciales:

- El transmisario es sucesor del primer causante.
- La capacidad del transmisario en la herencia del primer causante ha de ser apreciada no al fallecimiento de aquél, sino al aceptar la herencia del fallecido transmitente.

La valoración de la doctrina fijada exige examinar las consecuencias prácticas que de ella derivan, a mi juicio, en dos aspectos fundamentales: el respeto de la voluntad del causante y la protección de los legitimarios y acreedores del transmitente.

5.4. Consecuencias prácticas derivadas de la doctrina fijada por el Tribunal Supremo

La primera consecuencia está reconocida en la propia sentencia: La sucesión del primer causante es distinta y separada de la del transmitente. Como ya se ha dicho, el transmisario, una vez aceptada la herencia del transmitente, es sucesor de éste en su herencia y en la titularidad del ius delationis integrado en ella y sucesor directo del primer causante en la herencia de éste.

El transmisario ha de tener capacidad, por tanto, para aceptar tanto la herencia del transmitente como la del primer causante.

En la partición de herencia del primer causante han de adjudicarse bienes concretos o participaciones indivisas de los mismos a todos los herederos, incluidos los transmisarios (artículo 1068 del Código Civil), motivo por el que fue estimado el recurso de casación, al considerar el Tribunal Supremo que la partición realizada por el contador partidor judicial no era completa al haber adjudicado a los transmisarios únicamente la cuota abstracta que, en la herencia del primer causante, correspondía al transmitente.

En la herencia del transmitente se han de adjudicar los bienes de éste en la forma dispuesta por él o por la ley, sin incluir en ella los bienes del primer causante.

El contador partidor nombrado por el transmitente no está legitimado para intervenir en la partición de la herencia del primer causante, ni el nombrado por éste para intervenir en la partición de la herencia del transmitente.

Los transmisarios han de ser capaces, como hemos visto, para suceder al transmitente y al primer causante, y han de colacionar las donaciones recibidas del primer causante en su herencia y en la herencia del transmitente las donaciones recibidas de éste. Se trata de dos sucesiones distintas de dos personas diferentes.

La sentencia del Tribunal Supremo no se pronuncia sobre las consecuencias que su doctrina tiene para la protección de los legitimarios y acreedores del transmitente. La verdad es que esta cuestión no fue objeto de litigio, pero tampoco se planteó en él cuestión alguna sobre el momento de apreciar la capacidad del transmisario que, sin embargo, el Tribunal creyó procedente aclarar.

La Dirección General, aplicando la teoría clásica (resolución de 22 de octubre de 1999, entre otras) exigió para la inscripción de la partición de herencia del primer causante, la intervención en ella del cónyuge viudo del transmitente como heredero forzoso del mismo y partícipe, por ello, en la comunidad hereditaria. Ello es así porque, en definitiva, según la Dirección General, el transmisario se limita a ejercer el derecho del transmitente, de suerte que ha de seguirse la misma consecuencia práctica que si hubiese sido él (transmitente) quien lo hubiera ejercitado. Si el transmitente pudiera haber aceptado la herencia del primer causante, los bienes que le corresponderían se integrarían en su propia herencia y su valor habría de tenerse en cuenta para fijar la legítima del viudo, quien, por ello, tiene que intervenir en la partición del primer causante como titular de la cuota legal usufructuaria en la herencia del transmitente.

La Dirección General ha cambiado su doctrina en aplicación de la formulada por el Tribunal Supremo.

El cónyuge viudo del transmitente, dice ahora, no ha de intervenir en la partición de herencia del primer causante, salvo que sea nombrado heredero del transmitente (resoluciones de la D.G.R.N. de 26 de marzo, 11 de junio y 6 de octubre de 2014, 2 de marzo y 9 de junio de 2015) En esta última resolución, la Dirección General dice expresamente: “En las operaciones divisorias de la herencia del primer causante, en la que concurra derecho de transmisión, no es necesaria la intervención del cónyuge del transmitente y sí tan solo la de los transmisarios. No es necesaria la intervención del cónyuge viudo del transmitente, pues su condición de legitimario de éste sólo afecta a su herencia”.

Veamos ahora un supuesto práctico, que ya se ha dado en la realidad:

Una persona fallece casada con dos hijos a los que nombra herederos.

Uno de los hijos fallece con posterioridad al causante bajo testamento en el que lega la legítima a su único hijo y nombra heredero universal a un extraño. El heredero nombrado acepta la herencia del hijo del primer causante fallecido (transmitente) y acepta la herencia del primer causante, y, por ello,

conforme a la doctrina de la sentencia que comentamos, se convierte en sucesor directo de éste, careciendo en esta sucesión de derechos su nieto quien no fue nombrado heredero, sino legatario de legítima por el transmitente.

No es este el momento de estudiar si el legitimario, como heredero forzoso, es siempre titular del *ius delationis* que no ejercitó el transmitente y por ello puede ejercitarlo y ser heredero directo del primer causante. Pero si no es así, ¿puede alguien creer que la voluntad del primer causante hubiera sido la de excluir de la herencia a su nieto en favor de alguien a quien jamás pensó llamar?

¿Qué sucede en este supuesto y en el del cónyuge viudo si el transmitente carece de otros bienes?

Aplicando la teoría moderna que defiende el Tribunal Supremo, dado que los bienes que integran la herencia del primer causante nunca han llegado a formar parte del caudal del transmitente y que los transmisarios los adquieren directamente de aquél, su valor sólo será tomado en consideración para calcular los derechos legitimarios existentes en la sucesión del primer causante, pero no en la del transmitente.

Por ello, como también indica el profesor Galicia Aizpurua, el valor económico neto de la herencia del primer causante es dudoso que pueda integrarse en la base del cálculo para determinar en la herencia del transmitente el importe de la legítima del hijo legatario y del cónyuge viudo del transmitente.

Esta es una consecuencia difícil de justificar.

Por ello, los partidarios de la teoría moderna sostienen, como protección de la legítima, que el *ius delationis* también se computa para fijar la legítima en la herencia del transmitente, porque es un derecho patrimonial susceptible de valoración económica ya que es susceptible de venta, independientemente de que la venta implique aceptación y no cabe oponer, dice la Dirección General en resolución de 23 de junio de 1986 aplicando este criterio, que si el transmitente hubiese repudiado en vida, ningún cómputo se hubiera hecho en la herencia repudiada para determinar la cuantía de las legítimas en la herencia del transmitente, porque mientras el transmitente vivió la legítima no estaba deferida, pero sí lo está cuando el transmitente muere y no puede quedar menoscabada por las vicisitudes de la herencia del transmitente o por actos unilaterales de quien en ella llegó a ser heredero.

¿Se puede sostener después de la sentencia del Tribunal Supremo que el valor económico del *ius delationis* integrado en la herencia del transmitente se ha de computar para determinar la cuantía de las legítimas en la herencia de éste? ¿Que el heredero del transmitente que ha sucedido al primer causante, al partir la herencia del transmitente tenga que tener en cuenta el valor de los bienes heredados del primer causante para fijar la legítima del hijo? ¿Que éste podrá ejercitar con éxito la acción para reclamar esa computación?

Recordemos que el Tribunal Supremo sostiene la independencia absoluta de la herencia del primer causante y la del transmitente y que, sin pronunciarse sobre el carácter patrimonial o no del *ius delationis*, lo considera como “un mero efecto transmisivo del derecho o poder de configuración jurídica fundamental como presupuesto necesario para hacer efectiva la legitimación para aceptar o repudiar la herencia”.

Si en el derecho de transmisión hay una sucesión en la titularidad de un único *ius delationis*, pero no en su contenido económico, veo difícil entender la posibilidad de la computación como protección de los legitimarios del transmitente.

La independencia de las sucesiones del transmitente y del primer causante es evidente que también afecta decisivamente a los acreedores del transmitente ya que, si el transmisario acepta la herencia del transmitente a beneficio de inventario y, ejercitando positivamente el *ius delationis* integrado en ella, acepta pura y simplemente la herencia del primer causante, los acreedores del transmitente no podrán dirigirse contra los bienes del primer causante adquiridos por el transmisario como sucesor directo de éste. Si el transmisario repudia la herencia del primer causante, tampoco podrán los acreedores del transmitente ejercitar la acción del artículo 1001 del Código Civil, ya que ningún derecho ostentan sobre los bienes de aquél.

5.5. *Conclusión*

El artículo 1006 del Código Civil evita la extinción del *ius delationis* no ejercitado por el transmitente. Es la ley la que establece que, en este caso, pase a los herederos del transmitente el mismo derecho que él tenía. La discusión de si hay sucesión en el mismo derecho y, por tanto, de si el transmisario es sucesor del transmitente o si sólo hay sucesión en la titularidad del derecho que el transmisario ejercita en nombre propio sucediendo directamente al primer causante, ha dado origen a las dos teorías expuestas, defendidas las dos por insignes juristas. Las consecuencias prácticas de adoptar una u otra son importantes.

La sentencia del Tribunal Supremo abre, sin argumentos decisivos, varios interrogantes que se solucionaban, en gran medida, aplicando la teoría clásica. La doctrina del Tribunal Supremo puede producir la consecuencia de que no se respete la voluntad del primer causante y que no queden debidamente protegidos los derechos de los legitimarios y de los acreedores del transmitente.

Parece prudente recomendar, a partir de esta sentencia, a quienes otorguen testamento con la idea clara de fijar el destino de sus bienes y sobre todo la identidad de sus destinatarios, que no sólo hagan previsiones para el caso de premoriencia, renuncia o incapacidad, sino también para el supuesto de postmoriencia de uno de sus herederos.

6. Bibliografía utilizada

- ALBALADEJO GARCIA, «La sucesión iure transmissionis», Anuario de Derecho Civil 1952.
- GARCIA GARCIA, «La sucesión por derecho de transmisión».
- RIVAS MARTINEZ, «Derecho de sucesiones Común y Foral», Tomo II. Volumen 2º, pg. 1103 y siguientes.
- GALICIA AIZPURUA, «Naturaleza y alcance del derecho de transmisión (ius transmissionis) regulado en el artículo 1006 del Código Civil (Sentencia de 11 de septiembre de 2013)», Cuaderno Civitas de Jurisprudencia Civil. Mayo-Agosto 2013, pag. 242 a 258.
- BERROCAL LANZAROT «Naturaleza y alcance del derecho de transmisión» Wolters Kluwer. Enero 2014.
- MARTINEZ ESPIN «Problemática del derecho de transmisión». Aranzadi Insignis, número 5/2014.
- RODRIGUEZ PALMERO, «Un intento de superar las tesis opuestas sobre situación del heredero del heredero»