La venta de bienes hereditarios por un coheredero aisladamente

Ignacio Fernández Chacón
Profesor Ayudante Doctor de Derecho Civil
Universidad de Oviedo

I. PRECEDENTES HISTÓRICOS

El Código Civil español no regula los actos dispositivos llevados a cabo por los coherederos sobre los bienes concretos que integran la comunidad, limitándose a mencionar la venta de herencia en el art. 1.067 y establecer en el art. 1.531 que: «El que venda una herencia sin enumerar las cosas de que se compone, solo estará obligado a responder de su cualidad de heredero». La puesta en común de ambos preceptos avala la validez de la venta por los coherederos de su derecho o cuota hereditaria sin el consentimiento de los demás, pero deja en el aire el interrogante en torno a la capacidad dispositiva que los coherederos tienen sobre los bienes concretos que integran el caudal hereditario.

La laguna regulatoria del Código Civil se resuelve fácilmente cuando la venta del bien común es llevada a cabo por el coheredero vendedor arrogándose falsamente la representación de los restantes coherederos, en cuyo caso se tratará de un supuesto de *falsus procurator* del art. 1.259 del CC que determinará en principio la anulabilidad del contrato concertado[1].

Por tanto, el problema surge cuando el coheredero no enajena su derecho hereditario sino que dispone de un bien común sin el consentimiento de los demás y sin arrogarse su falsa representación, planteando el conflicto de determinar la validez o invalidez del acto de disposición realizado.

En el Derecho romano hay dos textos en el Digesto que se refieren a la venta de bienes comunes por alguno de los coherederos aisladamente:

[1] Cfr. Cuena Casas, «Venta de cosa común y venta de cuota», en Á. Carrasco Perera (dir.), *Tratado de la compraventa: homenaje a Rodrigo Bercovitz,* t. I, Pamplona, Aranzadi, 2013, p. 804.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

D. 21,2,12 (*Scaevola* 2 *responsa*) y D. 36,1,58(56) (*Papinianus* 7 *responsa*). Como precisa Murillo Villar, la puesta en común de ambos textos arroja poca luz sobre el problema relativo a la validez de la venta de bienes hereditarios por un coheredero y los efectos que de ella derivan[2].

Como explica dicho autor, es en el Título LII del Libro IV del Código de Justiniano (*De communium rerum alienatione*) donde encontramos cuatro Constituciones imperiales del siglo III d. C. que abordan la venta de la cosa común por un comunero aisladamente: *Codex* 4,52,1, 4,52,2, 4,52,4 y 4,52,5. Se trata de dos Constituciones que corresponden al emperador Gordiano y otras dos de los emperadores Diocleciano y Maximiano en las que si bien no se reconoce expresamente la validez de la venta de bienes comunes por un comunero aisladamente esta se acepta de forma evidente[3].

En *Codex* 4,52,1 encontramos un texto que se refiere a los mecanismos de protección del copropietario desposeído, pero no de forma directa al problema de la validez de la venta de la cosa común realizada por un comunero aisladamente[4]. Las soluciones del comunero privado de su cuota de propiedad por un acto de disposición llevado a cabo por los restantes copropietarios sin su consentimiento varían en función de si el comprador ha usucapido el bien o no: si hay *usucapio* el comunero puede ejercitar una acción personal contra el copropietario vendedor para que le indemnice por los daños y perjuicios causados; y si no hubo *usucapio* el comunero podrá interponer una acción real para que se reintegren las porciones que no pertenecen al copropietario vendedor. Además y aunque el texto no lo precisa, si no hubo *usucapio* el comprador adquirirá únicamente la parte del bien correspondiente al comunero vendedor y pasará

---

[2] Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica de la cuota y de la cosa común por uno de los condóminos*, Madrid, Edisofer, 2000, p. 116; y también «De communium rerum alienatione: a propósito de la enajenación de las cosas comunes efectuada por uno solo de los condóminos», *Anuario de la facultad de Derecho de la Universidad de La Coruña*, núm. 12, 2008, p. 667. En D. 21,2,12 *Scaevola* analiza una venta aislada de todos los predios comunes por un coheredero tras la cual cada coheredero recibe su precio, concluyendo que se trata de una venta aislada pero consentida que obliga solidariamente a todos los coherederos a sanear por evicción llegado el caso. Por su parte, en D. 36,1,58(56) se trata de un caso en el que un padre quiso que su hija restituyese la herencia a sus dos hermanos y se quedase con ciertas cosas, poniéndola en posesión de la herencia antes de la restitución y gravándola con un fideicomiso correspondiente a su parte hereditaria. Antes de la restitución los hijos vendieron y dieron en prenda bienes del patrimonio hereditario. Una vez restituida la herencia se produjo la confirmación de la venta y las prendas. Papiniano acepta la validez de los actos de disposición ante *restituta hereditatem* de los hermanos frente a los compradores y frente a los acreedores pignoraticios, aun cuando la titularidad patrimonial todavía permanezca en el heredero gravado: la hermana. Realizada la transferencia por la hermana de las cosas hereditarias se convalidan con su posición jurídica de coherederos las disposiciones previas, pues ahora son plenos titulares *pro portionibus hereditariis*. Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica..., cit.,* pp. 113-116; y «De communium...», *cit.,* pp. 666 y 667.

[3] Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica..., cit.,* p. 116; y «De communium...», *cit.,* pp. 667 y 668.

[4] C. 4,52,1 *Imp. Gordianus A. Apollodoro evocato. Si nulla usucapionis praerogativa vel diuturni silentii praescriptio emptorem possessionis, quam a cohere-dibus patrui tui distractam suggeris, pro portione tua munit, in rem actio incolumis perseverat: aut si receptum ius securitatem emptori praestitit, est arbitrium tibi liberum conveniendi eos, qui pro portione satis illicitam venditionem celebraverunt*.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

a formar parte de la comunidad como un comunero más, aunque no está obligado a conformarse con dicha situación y parece razonable que pueda ser indemnizado previo reintegro al vendedor de su cuota[5].

El emperador Gordiano diferencia según que el copropietario disponente sea un coheredero o sea el fisco en *Codex* 4,52,2[6]. Si quien enajenó la totalidad de la cosa común fue el fisco no hay posibilidad de que infrinja su compromiso y el condómino no disponente deberá conformarse con recibir la indemnización por el valor de su parte, pero no podrá ejercitar acción real contra el comprador. La situación cambia si son los coherederos quienes enajenan el bien común, en cuyo caso no puede perjudicarse la porción del comunero no interviniente cuyo dominio no pueden transmitir, debiendo estar a las soluciones dadas en *Codex* 4,52,1[7].

En *Codex* 4,52,4 se analiza el caso probablemente una herencia conjunta en el que un hermano vendió un bien en su totalidad incluyendo la porción del otro hermano que estaba en el ejército[8]. Los emperadores Diocleciano y Maximiano consideran que un hermano no puede vender la cuota de otro que se encuentre en el ejército, lo que no impide entender que el coheredero puede disponer del bien sin el consentimiento del resarciendo el precio de la parte enajenada[9].

Por último, en *Codex* 4,52,5 se trata de una venta por un mayor de veinticinco años como propios de unos predios comunes con sus hermanos[10]. Dada la falta de *usucapio* por el comprador de los predios, los restantes hermanos reclamaron su parte con una acción real al com-

---

[5] Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica...*, *cit.,* pp. 116-118; y «De communium...», *cit.,* pp. 668 y 669.

[6] C. 4,52,2 *Imp. Gordianus A. Herenniano militi. Multum interest, utrum coheredes tui possessionem communem distraxerunt, an vero fiscus, cum partis dominus esset, soliditatem iuxta proprium privilegium vendidit. Etenim si a fisco facta est venditio, fidem eius infringi minime rationis est. Si vero coheredes soliditatem vendiderunt, licet emptor ab his delegatus partem pretii fisco solverit alteramque in cautionem deduxit, tamen portioni tuae ea venditio non potest obsistere*.

[7] Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica...*, *cit.,* pp. 118 y 119; y «De communium...», *cit.,* p. 669.

[8] C. 4,52,4 *Impp. Diocletianus et Maximianus AA. et CC. Ulpiano, militi.-Portionem quidem tuam militantis alienare frater tuus non potuit. Eius autem partem pretio soluto tibi restitui postulare nec militari gravitati convenit*.

[9] Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica...*, *cit.,* p. 119; y «De communium...», *cit.,* pp. 669 y 670. El autor considera, además, que en este caso la copropiedad por cuotas sobre el bien hereditario se ha extinguido con la venta y que dicha copropiedad subsiste a lo sumo sobre el precio pagado, idea que no considero extrapolable al momento actual dada la inexistencia antes de la partición de una copropiedad por cuotas sobre cada uno de los bienes que conforman la herencia (*vid. infra* apdo. 3). No obstante la copropiedad sobre el precio sí que es cierto que se subrogará automáticamente en el caudal relicto que conforma la comunidad hereditaria si el comprador adquiere el bien enajenado por el coheredero aisladamente por usucapión o a *non domino ex* arts. 34 de la LH o 464 del CC, a modo de la solución prevista en el art. 463-5 (Disposición de bienes hereditarios) apartado 2 del Código Civil catalán, en el que se establece la subrogación real en la comunidad de las contraprestaciones e indemnizaciones percibidas por razón de actos de disposición de bienes de la comunidad hereditaria.

[10] C. 4,52,5 *Impp. Diocletianus et Maximianus AA. et CC. Olympiano. Si maior annis viginti quinque velut propria nesciens communia cum fratribus tuis praedia distraxisti, licet nullum instrumentum intercesserit nec quicquam specialiter convenit, alienae portionis evictione secuta quanti interest emptoris solves*.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

prador que fue obligado a restituirlas y el hermano vendedor tuvo que responder de la evicción por la parte de las porciones de que fue privado el comprador[11].

Los precedentes romanos analizados sobre la venta de bienes comunes, tanto en la comunidad ordinaria como en la hereditaria, no tuvieron reflejo en las Partidas alfonsinas, que se limitaron a recoger en Part. 5,5,53 el mismo privilegio reconocido al fisco romano en *Codex* 4,52,2[12]. Otro tanto ocurre en el transcurso del proceso codificador en el que no encuentra rastro en los distintos Proyectos de Código Civil de regulación alguna de los actos dispositivos sobre los bienes de la comunidad hereditaria por los coherederos aislada o conjuntamente.

II. LA PRETENDIDA APLICACIÓN ANALÓGICA A LA COMUNIDAD HEREDITARIA DE LAS REGLAS SOBRE LOS ACTOS DE DISPOSICIÓN DE LA COMUNIDAD ORDINARIA

A diferencia de cuanto acontecía en el Derecho romano o de cuanto ocurre en el Código Civil de Cataluña[13], la ausencia de regulación en el Código Civil español de los actos dispositivos de los coherederos sobre los bienes hereditarios ha propiciado que tradicionalmente el régimen de tales actos dispositivos se haya construido sobre la base de las reglas previstas en el Código Civil para la comunidad ordinaria. De ahí la frecuencia con la que la doctrina y la jurisprudencia abordan conjuntamente ambos tipos de comunidad a la hora de analizar el régimen de validez de los actos dispositivos no unánimes sobre los bienes comunes.

Consecuentemente la solución al problema de la validez o invalidez de los actos dispositivos sobre bienes comunes por un comunero aisladamente vendría dada en los arts. 397 o 399 del CC, indistintamente de si

---

[11] Cfr. Murillo Villar, *Disposición jurídica...*, *cit.,* pp. 119 y 120; y «De communium...», *cit.*, p. 670.

[12] En Partidas 5,5,53 se reconoce al rey la posibilidad de disponer de un bien común incluidas las cuotas de otros comuneros con la obligación de indemnizarles el valor de su parte: «Si el Rey oviesse alguna cosa comunalmente con otros, que la pueden vender, toda, o dar, por razón de aquella parte que ha en ella; e pasa el señorio de aquella cosa al que la vende, o al que la da. Mas con todo esso, deve dar la estimacion a cada uno de los otros, segund la parte que avian en aquella cosa». Para Méndez Apenela la falta de recepción en las Partidas de los textos romanos que abordaban la venta de cosa común se debe a la inexistencia en la *Summa Codicis* de Azón de referencia alguna a dicho problema (a diferencia de otras *Summae* de la época y de la regla prevista en lo *Codi* 4.65.2 que resume las reglas romanas) y a la influencia de la obra de Azón sobre las Partidas alfonsinas. Cfr. Méndez Apenela, «La venta de la cosa común por el comunero aislado», *RJN*, núm. 3, 1992, pp. 200 y ss.; y, aceptando la misma idea, Murillo Villar, «De communium...», *cit.,* p. 671.

[13] El art. 463.5 (Disposición de bienes hereditarios) del Código Civil catalán establece dentro de las reglas dedicadas a la comunidad hereditaria que: «1. Los actos de disposición de bienes de la comunidad hereditaria se acuerdan por unanimidad. 2. Las contraprestaciones e indemnizaciones percibidas por razón de actos de disposición o de la pérdida o el menoscabo de bienes de la comunidad hereditaria, así como los bienes adquiridos a cargo de estas contraprestaciones e indemnizaciones, se integran en la comunidad por subrogación real».

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

se trata de un supuesto de comunidad ordinaria o de comunidad hereditaria.

A tenor del art. 397 del CC: «Ninguno de los condueños podrá, sin consentimiento de los demás, hacer alteraciones en la cosa común, aunque de ellas pudieran resultar ventajas para todos». Para parte de la doctrina el término «alteraciones» a que se refiere dicho precepto comprende no solo las alteraciones materiales sino también las jurídicas y toda clase de actos dispositivos que trasciendan más allá de la cuota de la que a título individual es propietario cada uno de los comuneros[14].

La tesis que incluye los actos dispositivos dentro de las alteraciones para las cuales el art. 397 del CC exige (conjuntamente con el art. 398 del CC) la unanimidad de todos los comuneros ha sido acogida históricamente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS, entre otras, de 9 de febrero de 1954, 10 de octubre de 1956, 25 de abril de 1960, 10 de diciembre de 1966, 14 de diciembre de 1973, 23 de octubre de 1989, 25 de junio de 1990, 30 de junio de 1993, 24 de julio de 1998 y 13 de noviembre de 2001).

En defecto de consentimiento de todos los comuneros la venta realizada por un comunero aisladamente se considera nula de pleno derecho so pretexto de argumentaciones diversas[15]. Especialmente ilustrativa resultaba en este sentido la STS de 19 de diciembre de 1985, reproducida a su vez por la STS de 8 de julio de 1988, cuando precisaba que:

---

[14] La interpretación del término «alteraciones» en el art. 397 del CC en el sentido apuntado (comprensivo no solo de actos de disposición material, sino también jurídica) se atribuye de forma decisiva —dada su condición de magistrado del Tribunal Supremo durante largo tiempo (concretamente entre los años 1964 a 1985)— a Beltrán de Heredia y Castaño (cfr. *La comunidad de bienes en el Derecho español*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pp. 281 y 282). Cfr. Méndez Apenela, *cit.*, p. 174; Estruch Estruch, *Venta de cuota y venta de cosa común por uno de los comuneros en la comunidad de bienes*, Pamplona, Aranzadi, 1998, p. 239; Peña-Bernaldo de Quirós, *Derechos Reales. Derecho Hipotecario,* t. I, 4.ª ed., Madrid, Centro de Estudios Registrales, 2001, p. 501; y Atienza Navarro, «Venta de cosa común realizada por uno solo de los comuneros sin el consentimiento de los demás», en M. José Reyes López (coord.), *Comunidad de bienes,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, p. 258 (nota 8). También se muestran claramente partidarios, entre otros, de la aplicación a la enajenación de la cosa común del art. 397 del CC, Albaladejo García, *Derecho Civil,* vol. III (Derecho de Bienes), 3.ª ed., Madrid, Edisofer, 2004, pp. 385-387; y Díez-Picazo y Ponce de León, en cuya opinión dicha venta tan solo puede realizarse con el consentimiento unánime de todos los comuneros, siendo el fenómeno contemplado en el art. 399 del CC un supuesto diferente, consistente en la enajenación por cada partícipe de su derecho individual (cfr. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. III, 5.ª ed., Pamplona, Thomson-Civitas, 2008, pp. 1033 y 1034).

[15] Cfr. Sanciñena Asurmendi, *La usucapión inmobiliaria*, Pamplona, Aranzadi, 2009, p. 118; y Atienza Navarro, *cit.*, pp. 259-261. El fundamento en la jurisprudencia de la nulidad de la venta de cosa común difiere de unas sentencias a otras, basándose en: 1. La mera interrelación de los arts. 397 y 6.3 del CC, dada la nulidad de «...los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas» (SSTS de 23 de octubre de 1989 y 25 de junio de 1990); 2. Los arts. 397 y 1.261 del CC, considerando que dicha nulidad deriva de la falta de consentimiento contractual (SSTS, entre otras, de 10 de junio de 1958, 9 de octubre de 2008, 23 de junio de 2009 y 26 de marzo de 2012); 3. La suma de las dos argumentaciones anteriores (SSTS, entre otras, de 10 de diciembre de 1966, 19 de diciembre de 1985 y 8 de julio de 1988); 4. La ausencia de objeto del contrato, dada la falta de poder dispositivo del comunero-vendedor (STS de 9 de mayo de 1980); 5. La infracción de los arts. 399 y 1.261 del CC (SSTS, entre otras, de 11 de febrero de 1952 y 26 de febrero de 1982).

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

> «La enajenación de la cosa común como cosa propia, supone una alteración prevista en el art. 397, de añeja tradición [...] ya que tanto la jurisprudencia como la doctrina dominante, estiman que esa alteración no solo es alusiva a actos materiales, sino a aquellos que tienen repercusión jurídica, pues el art. 397 no distingue y es el que marca precisamente con el siguiente art. 398, la frontera de los actos de mera administración y de los que tienen mayor entidad, para cada uno de los cuales se marca respectivamente, el régimen de simple mayoría o el de unanimidad. Precisamente, se llega con invocación de estos arts. 397 y 398 a la determinación discriminatoria de la validez y eficacia de los actos particulares de los comuneros, sin constancia del asentimiento de los demás, cuando la actuación de aquellos redunda en notorio y claro provecho de la comunidad, pero no en caso contrario en que se declara la nulidad radical [...]. Y si ello es así, obvio resulta, que la enajenación, de mucha mayor entidad jurídica, requiere esa unanimidad, es decir el consentimiento del copropietario [...] para que el contrato privado tuviera virtualidad, lo que al carecer de tal requisito acarrea su nulidad».

Posteriormente la STS de 23 de junio de 2009 recordaba cómo:

> «La solución generalmente adoptada por esta Sala en sus sentencias de las últimas décadas coincide con la de la sentencia de primera instancia de este litigio, es decir nulidad de la compraventa por aplicación combinada de los arts. 397 y 1.261 CC al implicar la disposición de la cosa común por uno solo de los partícipes una alteración que requeriría el consentimiento de los demás».

La nulidad de la venta de cosa común por uno de los comuneros sin el consentimiento de los demás impide apreciar la validez parcial del contrato, referida a la parte que efectivamente corresponde al vendedor dado que el consentimiento recae sobre el bien en su conjunto (STS de 19 de diciembre de 1985). Además, la nulidad imposibilita que el comprador pueda adquirir por usucapión ordinaria el bien enajenado dada la inexistencia de un título válido *ad usucapionem*[16], o consolide una adquisición *a non domino* y reemplazando la obligación de saneamiento por evicción a cargo del vendedor por los efectos reparadores e indemnizatorios de la nulidad contractual.

Contrariamente, quienes consideran que la venta de bienes comunes por un comunero aisladamente es válida abogan por la inaplicabilidad del art. 397 del CC al supuesto analizado y lo reconducen al art. 399 del CC en el que, tras reconocer la capacidad de todo condueño de enajenar su parte, se dispone que «el efecto de la enajenación o de la hipoteca con relación a los condueños estará limitado a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad».

A tenor del art. 399 del CC la venta de bienes comunes por un comunero aisladamente será válida y su eficacia jurídico-real estará limitada a la parte correspondiente al comunero-vendedor, resultando inoponible a los restantes comuneros no partícipes[17], a semejanza de cuanto acontecía

---

[16] Cfr. Sanciñena Asurmendi, *cit.,* p. 118; y Atienza Navarro, *cit.,* pp. 261 y 262.

[17] El máximo exponente de esta tesis es Miquel González, «Comentario a los arts. 397 a 399», en M. Albaladejo (dir.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales,* t. V, vol. 2, Madrid, Edersa, 1985, pp. 383-387 y 422-427. En el mismo sentido se posicionan, entre otros,

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

en el Derecho romano en los términos antes vistos. No en balde, resulta contradictorio admitir la validez y eficacia en el plano obligacional de la venta de cosa ajena en nuestro ordenamiento y al mismo tiempo considerar nula la venta de cosa común[18] (en cuanto venta de cosa parcialmente ajena).

A esta configuración de la venta de la totalidad de la cosa común efectuada en nombre propio por uno de los comuneros como venta de cosa ajena se refería expresamente la STS de 14 de octubre de 1991, revocando el fallo de la Audiencia que había declarado como nulo el contrato por falta de representación del vendedor, al precisar que concurren en ella «los requisitos de consentimiento, objeto y causa que exigen los arts. 1.261 y 1.262 CC, lo que implica la validez del contrato de compraventa de cosa ajena, con los efectos que la jurisprudencia de esta Sala le atribuye de dar lugar a la correspondiente indemnización».

En sus resoluciones más recientes el Tribunal Supremo parece apostar por la validez de la venta de cosa común en los casos de comunidad ordinaria, si bien matizándola en función de las circunstancias concurrentes en cada caso y supeditándola al conocimiento del comprador de la situación de cotitularidad, como se aprecia claramente en las SSTS, entre otras, de 28 de marzo de 2012 y 15 de enero de 2013[19].

Estruch Estruch, *cit.,* pp. 228-238; Cuena Casas, «Venta de cosa común...», *cit.,* pp. 799 y 800; y Atienza Navarro, *cit.,* pp. 262-265. Esta inoponibilidad de la enajenación al resto de comuneros y sus meros efectos obligacionales *inter partes* hacen difícil estimar que la venta de cosa común por un comunero aisladamente suponga una alteración sujeta al régimen del art. 397 del CC. Cfr. Rodríguez Morata, *Venta de cosa ajena y evicción,* Barcelona, Bosch, 1990, p. 83.

[18] Cfr., entre otros, Estruch Estruch, *cit.,* pp. 271 y 272; J. M. Miquel González, «Comentario a los arts. 397 y 399», *cit.,* p. 396; Lacruz Berdejo y Luna Serrano, *Elementos de Derecho Civil,* t. III, vol. 2 (Derechos reales limitados. Situaciones de cotitularidad), 2.ª ed., Barcelona, José María Bosch Editor, 1991, p. 478; Méndez Apenela, *cit.,* p. 179; Diéguez Oliva, *Eficacia real y obligacional de la representación indirecta*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 202; Sanciñena Asurmendi, *cit.,* p. 120; y Atienza Navarro, *cit.,* pp. 264-266; Cuena Casas, «Reflexiones en torno a la venta de cosa ajena», *RCDI*, núm. 635, 1996, p. 1471, y también en «Venta de cosa común...», *cit.,* pp. 801-805; Pérez Gurrea, «Validez de la venta de la totalidad de una cosa común realizada por uno de los comuneros sin consentimiento de los demás: aplicación de la venta de cosa ajena a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2012», *RCDI*, núm. 734, 2012, pp. 3567 y 3568; y Peña-Bernaldo de Quirós, *cit.,* pp. 501 y 502. Contrariamente Ragel Sánchez apunta como uno de los puntos vulnerables de la construcción favorable a la validez de la venta de cosa ajena, la sanción de nulidad aparejada a la venta de bienes pertenecientes a una comunidad (ordinaria, hereditaria o postganancial) [cfr. «La venta de cosa ajena: distinción de supuestos», en M.ª del C. Gómez Laplaza (coord.), *Cuestiones sobre la compraventa en el Código civil: principios europeos y draft,* Madrid, Dykinson, 2012, p. 50].

[19] La propia STS de 15 de enero de 2013 concluía su argumentación, al igual que la STS 28 de marzo de 2012, precisando que la validez de la venta de cosa común se encuentra «sujeta al necesario estudio de las circunstancias del caso y a la consiguiente interpretación del contrato celebrado», por lo que ha de prestarse especial atención a la posibilidad de anulación por error sustancial y excusable del contrato, al menos cuando la plena titularidad del vendedor sobre el bien haya operado como presupuesto esencial de la contratación. Conforme al planteamiento de ambas sentencias, la validez de la venta de cosa común resultará enervada en la práctica, en la mayor parte de los casos, por la entrada en juego de la anulación por error, con la finalidad de tutelar debidamente al comprador, evitando que este se vea obligado a entrar a formar parte de una comunidad de bienes, contrariamente al objetivo perseguido al momento de contratar. Sin embargo, tal argumentación resulta contradictoria con el propio parecer del Alto Tribunal, cuando reconoce que la validez de la venta es *conditio sine qua non* del saneamiento por evicción.

En el caso de la comunidad hereditaria la doctrina y la jurisprudencia discuten igualmente si la solución al problema de la validez de la venta por un coheredero de bienes comunes se encuentra en el art. 397 o en el art. 399 del CC[20]. La aplicación del art. 397 del CC a la comunidad hereditaria supone que antes de la partición los coherederos no pueden disponer de forma unilateral de bienes concretos ni tan siquiera de cuotas sobre dichos bienes concretos, siendo posible únicamente la enajenación de las respectivas cuotas hereditarias en abstracto[21] (SSTS, entre otras, de 4 de abril de 1905, 26 de enero de 1906, 19 de noviembre de 1929, 30 de junio de 1947, 11 de abril de 1953[22], 20 de enero y 7 de junio de 1958, 14 de mayo de 1960, 5 de octubre de 1963, 5 de mayo de 1972, 21 de julio de 1986, 5 de noviembre de 1992, 31 de enero de 1994 y 30 de diciembre de 1996).

Si la venta se lleva a cabo en contra de dicho art. 397 sin el consentimiento de los demás coherederos será nula de pleno derecho[23], bien por falta de consentimiento, bien por falta de objeto, o por la combinación de

---

Saneamiento por evicción que, en su modalidad parcial, permite al comprador (análogamente a cuanto se pretende con la anulación por error o actuación dolosa del vendedor) rescindir el contrato cuando pierda «...una parte de la cosa vendida de tal importancia con relación al todo que sin dicha parte no la hubiera comprado» (art. 1.479 del CC).

[20] Para una exposición sistemática de las distintas argumentaciones seguidas a este respecto por la doctrina y jurisprudencia, *vid.* Larrondo Lizarraga, *Eficacia del acto dispositivo no unánime sobre bienes de la herencia indivisa. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Madrid, Centro de Estudios Registrales, 1994, pp. 543 y ss. y 701 y ss.

[21] Cfr., entre otros, Ferrandis Vilella, *La Comunidad Hereditaria*, Barcelona, Bosch, 1954, pp. 187-190; J. Castán Tobeñas, *Derecho Civil español Común y Foral,* t. VI, vol. 1, Madrid, Reus, 1969, pp. 248 y 249; Albaladejo García, *Curso de Derecho Civil*, vol. V (Derecho de Sucesiones), Barcelona, Librería Bosch, 1982, p. 118; Díez-Picazo y Ponce de León y Gullón Ballesteros, *Sistema de Derecho Civil*, vol. IV, 6.ª ed., Madrid, Tecnos, 1992, p. 567; Lacruz Berdejo, *Elementos de Derecho Civil*, t. V (Derecho de Sucesiones), Barcelona, José María Bosch Editor, 1993, p. 103; y O'Callaghan Muñoz, «La comunidad hereditaria y la partición: sus especies», en X. O'Callaghan Muñoz (coord.), *La partición de la herencia,* Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2006, pp. 5 y 6. Respecto a la validez de la enajenación de su respectiva cuota por los coherederos, estima Ferrandis Vilella lo poco acertada que resulta la redacción del art. 399 del CC, al disponer que el efecto de la enajenación «estará limitado a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad», sin que de tal precepto quepa deducir que la enajenación de cuota se encuentra sometida a limitación, toda vez que el adquirente de la cuota adquiere el mismo derecho que tenía el coheredero vendedor (cfr. *cit.,* p. 189).

[22] La STS de 11 de abril de 1953 resulta curiosa, ya que si bien acogió la pretensión de nulidad de la venta de cosa determinada realizada antes de la partición por uno de los coherederos, reconocía a su vez contradictoriamente que «aunque se admitiera con el recurrente que dado el carácter consensual que el contrato de compraventa tiene, la venta de una cosa ajena debiera de estimarse válida, tal cuestión podría ser debatida entre los contratantes para exigirse el cumplimiento del contrato o la indemnización correspondiente si tal cumplimiento fuera imposible, pero no podría afectar al copropietario de la cosa, tercero en el contrato que no puede ser desposeído de su derecho por virtud de ningún contrato en que no haya intervenido y cuya nulidad puede reclamar, como se ha expuesto anteriormente, quedando a salvo el derecho del comprador a ejercitar contra el vendedor las acciones correspondientes y entre ellas la de saneamiento por evicción que le reconocen los arts. 1.474 y 1.475 CC con los efectos señalados en el art. 1.478 del mismo cuerpo legal».

[23] A favor de la nulidad de pleno derecho de la venta sobre bienes concretos hecha por alguno de los coherederos sin el consentimiento de los demás antes de realizarse la partición se posicionan, entre otros, Álvarez Caperochipi, *Curso de Derechos Reales*, vol. I, Madrid, Civitas, 1986, p. 196; y Díez-Picazo y Ponce de León y Gullón Ballesteros, *cit.,* p. 567.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

las distintas argumentaciones antes mencionadas (SSTS, entre otras, de 4 de abril de 1905, 26 de enero de 1906, 30 de enero de 1909, 11 de abril de 1953, 21 de abril de 1971, 5 y 29 de mayo de 1972, 30 de diciembre de 1996, 6 de octubre de 1997 y 24 de julio de 1998).

Especialmente ilustrativa a este respecto resulta la STS de 7 de marzo de 2012. En ella, el Tribunal Supremo, tras reconocer la existencia de dos grandes líneas jurisprudenciales sobre la validez de la venta de bienes concretos pertenecientes a la comunidad hereditaria por uno de los coherederos aisladamente, insistía en que:

> «La solución generalmente adoptada por esta Sala en sus sentencias de las últimas décadas coincide con la de la sentencia de primera instancia [...], es decir nulidad de la compraventa por aplicación combinada de los arts. 397 y 1.261 CC al implicar la disposición de la cosa común por uno solo de los partícipes una alteración que requeriría el consentimiento de los demás [...]. Aplicando la referida doctrina al caso de autos [...] procede la nulidad del contrato, al venderse el bien perteneciente a la comunidad hereditaria, sin autorización de todos los comuneros. El recurrente al comprar creía, erróneamente, que el vendedor contaba con la autorización de los demás condóminos [...]. De acuerdo con lo razonado, la sentencia recurrida no viola los arts. 1.445 y 1.450 CC pues el vendedor no gozaba de la libre disponibilidad del bien transmitido, carente el acuerdo del consentimiento necesario para poder ser catalogado de contrato (art. 1.261 CC), pues no bastaba con el asentimiento del enajenante sino que se precisaba el de los demás condóminos (art. 397 CC), por lo que no se le pueden reconocer efectos obligacionales al acuerdo analizado, en cuanto nulo. La venta, como negocio jurídico de disposición o alteración jurídica, de una cosa común, está prohibida por el artículo 397 CC y no cabe incardinarla en el supuesto de venta de cosa ajena, sino que se hace como propia y en perjuicio directo de los copropietarios, con sanción de nulidad absoluta [...]. Esto, como primer apartado, se relaciona con el segundo, que defiende la validez de la venta de la cuota parte del vendedor de la que sí era propietario: lo que no es aceptable porque vendió la cosa como un todo, sin poder ahora dividirla».

Al igual que en el caso de la comunidad ordinaria, la nulidad de la venta llevada a cabo por el coheredero impide que el comprador pueda usucapir[24] o consolidar una adquisición *a non domino* (*ex* art. 33 LH) y desplaza la obligación de saneamiento por evicción a cargo del coheredero vendedor por los efectos inherentes a la nulidad contractual.

Por el contrario, en otros casos se ha estimado que la venta de bienes concretos por uno de los coherederos aisladamente es perfectamente válida en el plano puramente obligacional, utilizando argumentaciones diversas en aras a justificar dicha validez. En alguna ocasión la jurisprudencia ha asimilado la venta por el coheredero de bienes comunes a la enajenación de un derecho futuro (art. 1.271 del CC), basando la licitud del negocio dispositivo realizado en la admisibilidad de la venta del derecho hereditario *ex* art. 1.067 del CC. En el caso enjuiciado por

[24] Cfr. Sanciñena Asurmendi, *cit.,* pp. 120 y 121. Esta imposibilidad del comprador de adquirir por usucapión ordinaria el bien enajenado parecía ser la *ratio decidendi* de la calificación de la venta celebrada como nula de pleno derecho en la STS de 17 de febrero de 2000.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

la STS de 24 de enero de 1957 se trataba de la venta judicial en escritura pública de una finca perteneciente proindiviso al ejecutado y su hermana tras la muerte de su padre, a propósito de la cual la sentencia consideraba que:

> «Si bien es cierto que con arreglo al art. 1.068 CC y la jurisprudencia, solo mediante la partición se adquiere la propiedad exclusiva de los bienes en ella adjudicados, no lo es menos que esta doctrina no tiene encaje en el caso de autos porque no se trata de la venta de un determinado bien de la herencia, sino del derecho hereditario que en ese bien pudiera corresponder al vendedor y tanto por la norma del art. 1.271 CC, que señala como objeto del contrato las cosas que no están fuera del comercio, incluso las futuras, como por el art. 1.067 del mismo Código Civil que prevé, el supuesto de la venta del derecho hereditario, antes de la partición, claramente está proclamada la licitud del objeto de la venta que recae sobre el derecho hereditario en abstracto o con vocación a un determinado bien de la herencia, porque en todo caso se estaría en presencia de un derecho expectante que puede conducir a la adquisición firme y exclusiva total o parcial del derecho de propiedad, y esta posibilidad referida a la futura partición no puede ser desconocida como la desconoce el juzgador de instancia al estimar en definitiva la nulidad de la venta estipulada en la escritura pública del 1 de marzo de 1922 por carencia de objeto, estimación equivocada que certeramente denuncia el segundo motivo del recurso y determina la casación de la sentencia».

El problema de esta tesis que justifica la validez de la venta de bienes comunes por un coheredero sin el consentimiento de los demás en el art. 1.067 del CC radica en que dicho precepto es únicamente aplicable a la venta de cuota hereditaria o venta de herencia, no a la venta de bienes concretos[25]. Todo ello sin perjuicio de las diferencias existentes entre la venta de herencia y la venta de bienes individualizados, dado su propio objeto o la particular regulación en materia eviccional de aquella, *ex* art. 1.531 del CC.

Tampoco han faltado resoluciones en las que la venta de bienes comunes por un coheredero aisladamente se reconduce a la venta de cosa ajena, siquiera parcialmente, caso, por ejemplo, de las SSTS de 5 de febrero de 1968[26] y 14 de octubre de 1991[27], considerándola válida como fuente

---

[25] Cfr. SSTS, entre otras, de 9 de octubre de 1962, 5 de octubre de 1963 y 11 de diciembre de 1964.

[26] La STS de 5 de febrero de 1968 estimó, en contra de lo mantenido por el recurrente, que el coheredero-vendedor «no podía ni tenía un derecho concreto sobre la referida parcela, extremo reconocido en el documento y por ello se obliga a su adjudicación en la partición; tesis totalmente conforme con la defendida en este motivo, que precisamente sirve de base a la sentencia impugnada para apreciar que estaba ante un caso de compraventa de cosa ajena, que la resolución recurrida estima válida en virtud de los razonamientos que minuciosamente expone».

[27] La STS de 14 de octubre de 1991 consideró que «la resolución recurrida [...] llega a la conclusión de que el contrato suponía una venta de cosa común, aquejada de un defecto de representación que le convertía en nula, cuando en realidad se trataba de una venta de cosa parcialmente ajena, en la que concurrían los requisitos de consentimiento, objeto y causa que exigen los arts. 1.261 y 1.262 del Código Civil, lo que implica la validez del contrato de compraventa de cosa ajena, con los efectos que la jurisprudencia de esta Sala le atribuye de dar lugar a la correspondiente indemnización [...] impidiendo con ello decretar una nulidad que contraviene los preceptos citados».

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

de obligaciones *inter partes* pese a su inoponibilidad al resto de coherederos[28]. Como precisaba la STS de 31 de enero de 1994:

> «Las cosas comunes, para cuya enajenación debe concurrir el consentimiento de todos los titulares del dominio, pues así se desprende de los arts. 348, 397, 399 y concordantes, del Código Civil; y por ser una comunidad hereditaria hasta que no se efectúe la partición por cualquiera de los modos admitidos en derecho (arts. 1.051 y ss.) no adquieren los herederos la propiedad exclusiva (art. 1.068), según dispone la reiterada jurisprudencia de esta Sala [...]. Esto sentado, es evidente que el contrato de compraventa que se impugna en este proceso no puede servir de título que, unido a la tradición (art. 609), genere el dominio a favor de los señores S. J.-C., y por ello se cancelaron las inscripciones registrales. Las sentencias que analiza el motivo permiten sostener que los contratos, en cuanto fuente de obligaciones (art. 1.089), aun sin valor traslativo suficiente para generar la propiedad pueden vincular a las partes obligacionalmente [...]. En el caso de autos, solicitada la nulidad total de la compraventa y la desestimación total de la demanda, cabe dentro de la congruencia estimar la validez del contrato como simplemente generador de obligaciones»[29].

En otros casos la venta realizada por el coheredero se asimila a una venta condicional, supeditada la eficacia del negocio dispositivo a la atribución efectiva del bien enajenado al coheredero vendedor tras la realización de la correspondiente partición. La STS de 5 de julio de 1958, reproducida por aquellas otras resoluciones posteriores que han calificado la venta de bienes hereditarios como venta condicional (SSTS, entre otras, de 27 de mayo de 1982, 28 de mayo de 1986 y 8 de mayo de 1989), empleando una prolija argumentación razonaba cómo:

> «En orden a la disposición de bienes hereditarios específicos antes de practicarse la división [...], lo que no puede desconocerse es que, conforme a los arts. 657 y 671 CC, los herederos tienen derecho a la herencia y suceden al difunto en todos sus derechos y obligaciones desde el momento y por el solo hecho de su muerte, y si bien [...] se requiere además la aceptación de la herencia, esta, conforme al art. 969 del propio Código, retrotrae siempre sus efectos al momento de la muerte de la persona, a quien se sucede, que es lo

---

[28] Así, Castán Tobeñas, si bien afirma que el coheredero «no puede transmitir o ceder derecho alguno sobre ningún bien determinado de la herencia», reconoce la posibilidad que este tiene de contraer obligaciones que afecten a su participación en un objeto singular del caudal relicto, dado el deslinde entre el negocio obligacional y el dispositivo y la validez de la venta de cosa ajena en nuestro ordenamiento jurídico, pudiendo, consecuentemente, obligarse respecto a un bien hereditario singular o una cuota indivisa, afectando tales obligaciones únicamente al coheredero que la contrae, por contraposición al principio de solidaridad que rige en las asumidas o contraídas por todos los coherederos de consuno (cfr. *Derecho Civil...,* t. VI, vol. 1, *cit.,* 1969, p. 248, nota 2). La misma tesis postula Caruana Font de la Mora, «La comunidad hereditaria», en M.ª J. Reyes López (coord.), *Comunidad de bienes,* Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 434 y 435.

[29] En relación a dicha sentencia, Fernández de Villavicencio Álvarez-Ossorio, pese a estimar acertado el fallo, considera que la validez de la venta de cosa común realizada por uno de los comuneros sin el consentimiento de los demás, como toda venta de cosa ajena, será valida únicamente en tanto que el comprador sea conocedor, como lo era en el caso enjuiciado, de la ajenidad —parcial siquiera— del bien vendido, pero en caso contrario, dada la frustración del negocio que en caso contrario se produciría y partiendo dicha autora de la base —como se ha tenido ocasión ya de señalar— de la obligación de transmitir la propiedad a cargo del vendedor (cfr. «Comentario a la STS de 31 de enero de 1994», *CCJC*, núm. 35, 1994, pp. 437-441).

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

> mismo que, en relación con la posesión, establece el art. 440 de dicho Cuerpo legal [...]; y como, finalmente, por un lado, según el art. 450 del referido Código, cada uno de los partícipes de una cosa poseída en común se entenderá que ha poseído exclusivamente la parte que al dividirse la cosa le cupiere durante todo el tiempo que duró la indivisión, y por otro, conforme al art. 399, todo condueño tendrá la plena propiedad de su parte y la podrá ceder o enajenar, pero quedando limitada la enajenación a la porción que se le adjudique en la división de la cosa, preceptos que, aunque reguladores de la comunidad de bienes en sentido propio por extensión [...], pueden estimarse aplicables también, aún sin desconocer sus notorias desemejanzas jurídicas y de hecho a la comunidad hereditaria, es indudable que el heredero podrá, incluso en estado de indivisión, enajenar por sí mismo no solo la porción o cuota ideal que le corresponde en el as hereditario, sino igualmente las cosas determinadas comprendidas en el caudal relicto, si bien con eficacia puramente condicional, o sea subordinada en todo caso al hecho de que la cosa vendida le sea adjudicada en todo o en parte en las operaciones divisorias [...], y sin que ello suponga, ni de cerca ni de lejos, alteración alguna en la cosa común, que es lo prohibido en la el art. 397 CC, y mucho menos cuando de ningún modo se perjudica con ello a los restantes indivisarios [...]. Si bien el coheredero no puede transferir el dominio de cosa específica de la herencia indivisa, ello no afecta a la validez de la obligación, salvo casos de error, intimidación o dolo, etc. [...], y que solo serían causas de anulabilidad; y porque en tesis general la venta otorgada en situación de indivisión solo ha de reputarse condicional pero no nula; ni puede decirse tampoco que falta el objeto cierto materia del contrato, pues en el caso de autos, la cosa existía determinada y cierta, hasta el punto de que desde el día del otorgamiento del contrato fue puesto el comprador en la posesión de ella, lo cual es distinto de que tuvieran o no facultad para disponer de la misma, no debiendo olvidarse que por razón del carácter retroactivo de la partición ha de considerarse que la posesión y propiedad de las porciones adjudicadas la tenían los vendedores desde el fallecimiento mismo de su causante»[30].

De esta forma, si tras la partición el bien enajenado no se le adjudica al coheredero vendedor la venta no será nula sino meramente ineficaz[31]. Sin embargo la venta por un coheredero de un bien común sin el consentimiento de los demás no supone, *per se*, la automática introducción de una condición suspensiva, salvo que haya sido configurada expresamente de tal forma o así se deduzca inequívocamente de la voluntad o conducta de las partes[32]. Por ello resulta incorrecto entender que la

---

[30] Apoyando su criterio en esta STS de 5 de julio de 1958, la tesis de la calificación como venta condicional de la venta de bienes hereditarios por un coheredero aisladamente es defendida, por ejemplo, por Lledó Yagüe. En su cuya opinión el heredero puede enajenar en estado de indivisión cosas determinadas comprendidas en el caudal relicto con eficacia condicional, es decir, supeditada al hecho de que estas le sean finalmente adjudicadas tras la partición [cfr. *Derecho de Sucesiones*, vol. IV (La comunidad hereditaria y la partición de herencia), Bilbao, Universidad de Deusto, 1993, p. 35].

[31] Cfr. SSTS, entre otras, de 27 de mayo de 1982 y 28 de mayo de 1986. Contrariamente, Sanciñena Asurmendi considera que la configuración de la venta por un comunero aisladamente de bienes pertenecientes a la comunidad hereditaria como venta condicional implica la nulidad de pleno derecho o radical del contrato, impidiendo al comprador adquirir por usucapión ordinaria dado el hecho de no contar un justo título válido que esgrimir (cfr. *cit.,* p. 122).

[32] La expresa configuración como venta sometida a condición suspensiva de la enajenación de bienes pertenecientes a la comunidad hereditaria, supeditada a la efectiva adjudicación tras

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

mera falta de transmisión del bien al comprador convierte la venta en ineficaz[33].

III. LA NATURALEZA DE LA COMUNIDAD HEREDITARIA Y SU INCIDENCIA EN LOS ACTOS DE DISPOSICIÓN

La comunidad hereditaria es un tipo especial de comunidad, calificada en alguna ocasión por la jurisprudencia como categoría intermedia entre el condominio ordinario y la persona moral[34]. Su peculiar naturaleza y sus diferencias con la comunidad ordinaria se traducen no solo en el distinto régimen dispositivo aplicable a una y otra (STS de 21 de marzo de 1968) sino también, por ejemplo, en la imposibilidad de ejercicio de la *actio communi dividendo* sobre los bienes integrantes de la comunidad hereditaria[35].

A diferencia de cuanto ocurre en la comunidad ordinaria, tras la aceptación de la herencia y antes de la partición el coheredero testamentario o abintestato no tiene una titularidad concreta materializada sobre los distintos bienes del caudal hereditario, sino únicamente un derecho abstracto sobre una cuota ideal de dicho caudal[36] (al igual que ocurre en la comunidad post-ganancial)[37].

---

la partición del bien al coheredero-vendedor, siendo conscientes de dicha condición las partes contratantes e incorporándola al contrato se observa, por ejemplo, en la STS de 23 de marzo de 2012.

[33] Cfr. Robles Latorre, *cit.,* pp. 1749 y 1750.

[34] Cfr. SSTS de 30 de abril de 1935, 17 de mayo de 1963 y 21 de marzo de 1968. Para una exposición de las distintas teorías formuladas en torno a la naturaleza jurídica de la comunidad hereditaria, *vid.* Ferrandis Vilella, *cit.,* pp. 51 y ss.; y Vallet de Goytisolo, *Panorama del Derecho de Sucesiones*, vol. II (Perspectiva Dinámica), Madrid, Civitas, 1984, pp. 683-701.

[35] Cfr. SSTS, entre otras, de 28 de mayo de 2004 y 25 de junio de 2008.

[36] El derecho abstracto o cuota del coheredero sobre el total del caudal hereditario se convertirá en una adjudicación de bienes concretos tras la realización de la correspondiente partición (art. 1.068 del CC), siempre que el dominio de tales bienes se encuentre comprendido dentro del caudal relicto (SSTS, entre otras muchas, de 30 de enero de 1909, 18 de noviembre de 1918, 7 de mayo de 1924, 12 de febrero de 1944, 6 de abril de 1961, 29 de diciembre de 1988, 3 de junio de 1989, 5 de marzo de 1991 y 28 de mayo de 2004). Especialmente ilustrativa resulta a este respecto la STS de 3 de febrero de 1982, cuando precisaba que la partición tiene como efecto «la disolución de la comunidad hereditaria en orden a su efecto de convertir el derecho abstracto en titularidades concretas sobre bienes determinados (*"partición es departimiento que fazen los omes entre si de las cosas que han comunalmente por herencia o por otra razón"*, según palabras de la Ley Primera, Título 15 de la Partida sexta)», añadiendo que esta «entrañará la atribución del dominio conforme al artículo antes citado siempre que este derecho esté verdaderamente contenido en el caudal relicto y por tanto presupuesta su real pertenencia al as hereditario, pues mal podría operarse el fenómeno sucesorio cuando el bien concreto no forma parte del acervo transmitido (arts. 659 y 661 CC), y es doctrina legal que para acreditar su dominio no le basta al coheredero adjudicatario con basarse en la partición, sino que es precisa la cumplida prueba de que pertenecía al causante el bien adjudicado cuya reivindicación postula».

No obstante, la partición no es necesaria para que el testamento opere como título traslativo en los supuestos de heredero único (SSTS, entre otras, de 14 de mayo de 1960, 16 de febrero de 1987 y 29 de diciembre de 1988), sin que dicha innecesariedad pueda extenderse a los casos en que el causante ha adscrito determinados bienes de la herencia a cada uno de sus herederos, pero sin llegar a dividir y adjudicar todos los que conforman el patrimonio hereditario (SSTS de 9 de marzo de 1961 y 17 de febrero de 2000). Por otra parte, la partición no siempre operará una

(Véase nota 37 en página siguiente)

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

La venta de bienes concretos por uno de los coherederos sin el consentimiento de los demás guarda, al igual que en el caso de la comunidad ordinaria, una estrecha similitud con la venta de cosa ajena, pues si bien no es *stricto sensu* un supuesto idéntico, admitida la validez de esta debiera, con mayor motivo admitirse aquella.

Técnicamente la venta por un coheredero de bienes comunes no es una venta de cosa parcialmente ajena, dado que mientras no se practique la partición los coherederos únicamente ostentan un derecho abstracto sobre una cuota del haber hereditario, pero carecen de la titularidad o copropiedad sobre bienes concretos e individualizados (STS de 28 de mayo de 2004).

En puridad, la venta por el coheredero no es ni una venta de cosa propia ni una venta de cosa ajena (total o parcial) sino una especie de *tertium genus* entre ambas, caracterizada por el derecho que en abstracto este posee sobre la masa hereditaria y cuyo punto en común estriba en la falta de titularidad del vendedor.

La catalogación como venta de cosa propia o ajena se revelará *a posteriori* tras la partición e incidirá sobre el aspecto jurídico-real del negocio, no sobre el jurídico-obligacional que resulta válido *ab initio*, dado el carácter puramente obligacional de la venta e irrelevancia de la titularidad del vendedor en la perfección del contrato.

Los efectos derivados de la validez de la venta de bienes concretos llevada a cabo por un coheredero aisladamente obliga a distinguir distintos supuestos, que variarán en función del coheredero al que finalmente se le atribuya el bien tras la partición y de si el coheredero vendedor ha entregado o no el bien al comprador:

a) Si el bien enajenado le es finalmente atribuido al coheredero-vendedor y se lo ha entregado al comprador, este último adquirirá el bien en su totalidad (al igual que el propio coheredero) de forma derivativa y con carácter retroactivo, por la concurrencia en su persona de título y modo.

b) Por el contrario, si el bien es adjudicado a otro coheredero distinto del vendedor y este último ni tan siquiera se lo ha entregado al com-

---

atribución del dominio en exclusiva sobre bienes concretos a cada uno de los coherederos, siendo posible el paso de una comunidad hereditaria a un estado de indivisión regido por las normas propias de la comunidad ordinaria o romana (SSTS, entre otras, de 16 de febrero de 1987, 29 de diciembre de 1988, 20 de octubre de 1992, 25 de abril de 1994, 6 de octubre de 1997, 28 de junio de 2001 y 25 de junio de 2008). Situación de comunidad ordinaria que se dará asimismo sin haberse realizado la partición cuando el patrimonio hereditario se componga de un único bien (SSTS, entre otras, de 12 de febrero de 1904 y 27 de diciembre de 1957).

[37] Cfr., entre otros, Lacruz Berdejo, *Elementos de Derecho Civil*, t. IV (Derecho de Familia), Barcelona, Librería Bosch, 1984, p. 482; Rams Albesa, «Las atribuciones preferentes en la liquidación de la sociedad de gananciales. Régimen y naturaleza», *RCDI*, núm. 569, 1985, p. 1034; y Ragel Sánchez, «Venta de bien de comunidad postganancial y hereditaria», en Á. Carrasco Perera (dir.), *Tratado de la compraventa: homenaje a Rodrigo Bercovitz,* t. I, Pamplona, Aranzadi, 2013, pp. 807-809. Como precisaban la STS de 28 de septiembre de 1993 y la RDGRN de 3 de junio de 1991, durante su vigencia los cónyuges únicamente tienen «una cuota en abstracto sobre la masa ganancial, que se materializará, tras la división-liquidación, en una parte concreta e individualizada de los bienes y derechos singulares que se les adjudique correspondientemente».

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815

prador, lo que habrá tenido lugar es un incumplimiento contractual *ex* art. 1.462.1 del CC.

c) Los mayores problemas se dan si el bien ha sido entregado al comprador pero no se le adjudica tras la partición al coheredero vendedor.

En este último caso, antes de practicarse la partición el comprador no adquiere la propiedad de una parte del bien enajenado, por lo que no consolida ningún tipo de derecho sobre el bien en el plano jurídico-real, ni tan siquiera sobre una cuota en abstracto sobre el caudal hereditario. Es en este punto donde se observa nítidamente la diferencia que existe entre la venta de bienes hereditarios y la venta de bienes pertenecientes a una comunidad ordinaria.

En la comunidad hereditaria el comprador tan solo puede adquirir derivativamente la propiedad del bien enajenado si tras la partición el bien le es atribuido al coheredero vendedor. En su defecto y presupuesta la validez de la venta, la adquisición de la propiedad del bien únicamente podrá tener lugar de forma originaria *ex* arts. 464 del CC y 34 de la LH o bien por usucapión ordinaria (STS de 7 de diciembre de 1925).

En la comunidad ordinaria la entrega del bien al comprador le permite adquirir la parte correspondiente a la cuota del comunero vendedor y pasar a formar parte de la comunidad como un comunero más, tal y como dispone el art. 399 del CC. Además el comprador puede adquirir la propiedad del bien en su totalidad por usucapión ordinaria[38] o *a non domino ex* arts. 464 del CC y 34 de la LH[39], en cuyo caso los restantes comuneros podrán exigir al vendedor la indemnización o satisfacción jurídica correspondiente (STS de 20 de febrero de 2004).

Si el bien ha sido entregado al comprador y su adquisición se limita a la parte del bien que corresponde al comunero vendedor los restantes comuneros podrán ejercitar una acción reivindicatoria o declarativa de dominio[40], aunque no su derecho de retracto *ex* art. 1.522 del CC[41]. Como

---

[38] Cfr., entre otras, SSTS de 5 de mayo de 2005 y 26 de febrero de 2008. Sobre la posibilidad de adquirir por usucapión ordinaria la totalidad del bien común cfr., entre otros, Estruch Estruch, *cit.,* p. 277; Sanciñena Asurmendi, *cit.,* pp. 119 y 120; y Atienza Navarro, *cit.,* pp. 273 y 274.

[39] Cfr. SSTS de 3 de junio de 1995 y 20 de febrero de 2004. Sobre esta posibilidad del comprador de consolidar una adquisición *a non domino ex* arts. 34 de la LH y 464 del CC, *vid.,* entre otros, Méndez Apenela, *cit.,* pp. 193 y 194; Estruch Estruch, *cit.,* pp. 216 y 302; Arana de la Fuente, «Comentario al art. 397», en A. Cañizares Laso *et al.* (dirs.), *Código Civil comentado,* vol. I, Madrid, Civitas, 2001, p. 1582; y Atienza Navarro, *cit.,* pp. 274 y 275.

[40] Dadas las dificultades técnicas a la hora de calificar la acción ejercitada en estos casos por los restantes comuneros no poseedores frente al comprador como reivindicatoria (particularmente derivada del hecho de no contar tales comuneros con la propiedad de la totalidad de la cosa y de ejercitar tal acción frente a un comprador que se subroga en la posición del primitivo comunero-vendedor), se propugna como más adecuada a las circunstancias del caso el ejercicio de la acción declarativa de dominio, con la peculiaridad de poder pedir además a resultas de esta el correspondiente reintegro en la coposesión de la cosa vendida. Cfr. Méndez Apenela, *cit.,* p. 181; Estruch Estruch, *cit.,* pp. 292-297; y Atienza Navarro, *cit.,* pp. 270 y 271.

[41] El ámbito de aplicación del art. 1.522 del CC se limita a la venta de cuota indivisa, no a la venta de una parte del bien común o su totalidad (STS de 11 de mayo de 1992). Cfr. Bello Janeiro, *El retracto de comuneros y colindantes del Código Civil*, Pamplona, Aranzadi, 3.ª ed., 2009,

correlato del ejercicio de una acción declarativa de dominio o reivindicatoria el comprador tendrá a su disposición los mecanismos de tutela propios de la venta de cosa ajena[42]: el saneamiento por evicción, que será parcial en estos supuestos (arts. 1.475 y 1.479 del CC) al estar referido a la parte del bien correspondiente a los comuneros no vendedores; y la *exceptio inminentis evictionis* si se dan los requisitos necesarios (art. 1.502 del CC). En caso de que el vendedor no haya cumplido ni tan siquiera con su obligación de entrega, el comprador podrá resolver directamente el contrato celebrado[43], a salvo la posibilidad de anularlo por error en el consentimiento prestado o actuación dolosa de aquel[44].

Por su parte, en la comunidad hereditaria el comprador al que se le entrega el bien enajenado no adquiere su propiedad si tras la partición el bien no le es adjudicado al coheredero vendedor. En este caso el coheredero al que se le adjudica el bien podrá igualmente ejercitar una acción reivindicatoria o declarativa de dominio frente al comprador. Si el comprador es despojado finalmente del bien que le había sido entregado por el coheredero vendedor tendrá a su disposición la obligación de saneamiento por evicción cuando se den los requisitos necesarios. El problema del saneamiento por evicción en el supuesto analizado radica en la ausencia de reconocimiento en nuestro ordenamiento de la denominada evicción por hecho propio[45] y la necesidad de que el derecho que origina la privación del bien al comprador sea anterior a la compra para que el vendedor esté obligado a sanear por evicción (art. 1.475 del CC).

La necesidad de que el derecho que origina la evicción sea anterior a la perfección del contrato para que el vendedor deba sanear no se cumple en la venta por un coheredero de bienes concretos sin el consentimiento de los demás, ya que el momento en que el bien es realmente adjudicado a otro coheredero distinto del vendedor es tras la partición realizada después de la venta. Por ello será necesario instrumentar otros mecanismos resarcitorios *ad hoc* que permitan indemnizar al primer comprador que, tras celebrar un contrato válido y tomar posesión del bien, se ve despojado como consecuencia de la atribución del bien enajenado a otro coheredero distinto del vendedor.

---

p. 224; Sánchez González y Benavente Moreda, «Comentario al art. 1.522», en M. Pasquau Liaño (dir.), *Jurisprudencia Civil Comentada*, t. III, 2.ª ed., Granada, Comares, 2009, p. 3101; y Mas Badia, «El retracto de comuneros: perfiles dogmáticos y cuestiones litigiosas», en M.ª J. Reyes López (coord.), *Comunidad de bienes*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, p. 166.

[42] Cfr. STS de 28 de marzo de 2012

[43] Cfr. Atienza Navarro, *cit.*, p. 273. No obstante, no puede compartirse la tesis de la autora que imputa (tomando como referencia el pronunciamiento de la STS de 28 de marzo de 2012) la falta de cumplimiento de la obligación de entrega a la carencia de poder de disposición del vendedor sobre la cosa común, dada la contradicción que implica tal exigencia para reputar válida la entrega efectuada (art. 1.160 del CC) con la simultánea negación de la existencia en nuestro ordenamiento de la obligación de transmitir la propiedad.

[44] Cfr. STS de 15 de enero de 2013 antes referida.

[45] Cfr. Espín Cánovas, «La garantía por evicción a causa de actos del vendedor posteriores a la venta», en *Cien Estudios Jurídicos del Profesor Diego Espín Cánovas (1942-1996)*, vol. II (Sucesiones-Obligaciones), Madrid, Centro de Estudios Registrales, 1998, p. 1328.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0815