

# DESHEDERACIÓN

Según la Ley de las XII Tablas, la voluntad del jefe de familia, regularmente expresada en su testamento, hacía ley. Investido de una autoridad paterna que le daba derecho de vida y de muerte sobre sus hijos podía con más justa razón privarles de su sucesión. Sin embargo, del mismo rigor de este poder los jurisconsultos sacaron una reforma favorable para los hijos. A los que tenía el jefe de familia bajo su autoridad directa se les consideraba como investidos de una especie de copropiedad latente sobre los bienes paternos, que casi siempre habían contribuido a acrecentar por sus adquisiciones. A su muerte, debían recoger este patrimonio que era suyo, según la expresión sancionada, teniendo derecho a la sucesión como *heredes mi*. Se terminó por declarar que el jefe de familia debía confirmar esta cualidad instituyéndolos o quitárselas expresamente desheredándolos; de otra manera, el testamento era nulo.

Además, lo ordena en la plenitud todavía de su poder, y no tiene que dar explicaciones de los motivos de la desheredación. Pero más tarde, por un nuevo progreso de las costumbres, se llegó a impedir que el padre despojase a sus hijos sin causa justificada. Las reglas de la desheredación definitivamente aceptadas en la época de Cicerón fueron modificadas por el Derecho pretoriano y más tarde por Justiniano.

## **En el derecho antiguo**

El antiguo derecho civil consagró la libertad testamentaria, congruente con la gran autoridad del *paterfamilias* y con el carácter individualista del pueblo romano; sin embargo, exigió al testador que si quería desheredar a un *suus*, la desheredación (*exhereditio*) debía hacerla conforme a ciertas reglas.

Por otro lado, las desheredaciones en esta época no siempre implicaban un castigo para los *sui*, a quienes era probable que el *pater* favoreciera de otra manera -a través de legados, por ejemplo-; la causa debe buscarse más bien en la necesidad de dejar el patrimonio, sobre todo los bienes raíces, bajo el control de una persona y no ocasionar con su división un desequilibrio económico entre los grupos familiares.

De esa manera, se acostumbró dejar un solo heredero universal, probablemente el hijo mayor, que además, como sucesor del *de cuius*, también continuaría a la cabeza del culto doméstico.

Para desheredar a los *sui* era necesario hacerlo de forma expresa; no se les podía preterir o sea olvidar o pasar por alto, ya que la preterición podía ocasionar la anulación o la modificación del testamento.

La desheredación de un hijo debía hacerse designándolo individualmente (*nominatim*), como por ejemplo, "que mi hijo Tito sea desheredado" (Gayo. 2, 127).

En relación con los demás *sui*, hijas, mujer *in manu*, nietos, etc., la desheredación podía hacerse de forma global, como "que todos los otros sean desheredados" (Gayo. 2. 128).

Además, en ningún caso se exigió que la desheredación fuera motivada.

### **En el derecho honorario**

El pretor ensanchó el círculo de aquellas personas a quienes se debía desheredar de forma expresa, incluyendo a los *sui* y a los emancipados; es decir, los *liberi*, el grupo que integraba el primer orden de herederos de la sucesión intestada pretoria.

Las desheredaciones de los *liberi* varones deberían hacerse de forma individual (*nominatim*); las de las mujeres podían hacerse globalmente (Gayo, 2, 135).

La preterición de un *heres suus* provocaba la anulación del testamento; la de los demás *liberi* solo la participación de los preteridos, manteniéndose en lo demás las disposiciones testamentarias.

También reglamentó el pretor la sucesión forzosa otorgada al patrono del testador; así, si un liberto no tenía *liberi* o los hubiera desheredado, debía dejarle al patrono o a sus hijos cuando menos la mitad de su herencia y, si no lo hacía, el patrono o sus hijos podían pedir la *bonorum possessio contra tabulas*.

### **En el derecho imperial**

Desde finales de la época republicana surgió la idea de que el testamento que no contemplara -cuando menos en una porción- a los parientes más próximos, era impugnabile por inoficioso, ya que no cumplía con el *officium pietatis*, o sea el deber familiar. La idea penetró la práctica judicial y así vemos que el tribunal de los *centumviri* en algunos casos aislados declaró inoficiosos los testamentos que no favorecieran en algo a los parientes más cercanos; pero el ulterior desarrollo de la institución lo encontramos en la jurisprudencia clásica y la legislación imperial, que crearon un verdadero derecho de legítimas que se podía pedir a través de la *querela inofficiosi testamenti*, que era la acción de los parientes para impugnar el testamento que los hubiera desheredado o preterido injustamente.

Podían querellarse los descendientes del testador, así como los ascendientes y los hermanos y hermanas, pero no podían ejercer la querrela si el causante les hubiera dejado cuando menos una cuarta parte de la cuota que les hubiera correspondido en la sucesión intestada; el testador debía reservar esa cantidad, como mínimo,

para los parientes más cercanos. Se le llamó porción legítima o simplemente legítima, porque se fijaba en relación con lo que les hubiera tocado en la sucesión legítima o *ab intestato*, y se podía atribuir también por legado o por donación *mortis causa*.

Tampoco procedía la querrela cuando el testador por justa causa no hubiera dejado nada o hubiera dejado menos de la cuarta parte, situación sobre la cual el tribunal decidía de forma discrecional. Si el testamento era declarado inoficioso también quedaba al arbitrio judicial declararlo nulo o anular solamente la institución del heredero; sin embargo, en ambos casos el querellante lograba no la cuarta parte sino su porción intestada completa; situación absurda, ya que de habersele atribuido la legítima hubiera obtenido menos y sin la posibilidad de impugnar el testamento.

Para remediar lo anterior, el derecho posclásico creó la *actio ad supplendam legitimam*, que provocaba una redistribución del patrimonio hereditario para completar la legítima. Desde entonces, el legitimario que hubiera percibido algo en virtud del testamento solo podía ejercer esta acción y no la *querela*.

Por analogía con la *querela inofficiosi testamenti*, desde la época clásica tardía aparecieron la *querela inofficiosae donationis* y la *inofficiosae dotis*, encaminadas a anular donaciones o dotes excesivas que perjudicaran la legítima.

## **En el derecho Justiniano**

Justiniano, en diversas constituciones, en el lapso de los años 528 al 531, introdujo algunos cambios a la legítima. Entre los más importantes figuran el haber establecido que todas las desheredaciones se hicieran individualmente (*Inst.* 2, 13, 5) y el haber incrementado la cuota a un tercio de la porción intestada si los herederos forzosos no pasaban de cuatro, y la mitad si eran más, imputándose a la legítima cualquier beneficio que el legitimario hubiera recibido del testador. Además, redujo la porción

debida al patrono, de la mitad a un tercio de la herencia del liberto. Finalmente, en su Novela 115, del año 542, sistematizó y unificó todas las reglas relativas a la sucesión forzosa, haciendo las siguientes reformas:

- Suprimió el sistema formal de pretericiones, estableciendo que los descendientes y ascendientes que tuvieran derecho a la sucesión intestada no podían quedar excluidos, y solo se les podía desheredar alegando alguna de las causas taxativamente enumeradas por la propia constitución. Entre ellas sobresalían el atentado contra la vida del causante, la herejía, el adulterio con la mujer del testador, el no pagar el rescate del cautiverio para liberarlo, el poner impedimento artificial al otorgamiento del testamento. Estas causas se aplicaban a los ascendientes en relación con los descendientes y viceversa. La desheredación, como se puede apreciar, se convirtió entonces en un castigo para el heredero que hubiera incurrido en alguna de esas faltas.
- Si el heredero era privado de la legítima, sin mencionarse la causa, tenía la *querella* para impugnar el testamento y lograr la caída de la institución del heredero; si hubiera recibido menos de lo que por ley le correspondía, sin que existiera causa para ello, tenía como recurso la *actio ad supplendam legitimam*.

#### **Referencia:**

Morineau, M. y otro (1998). Derecho Romano. Oxford University Press.

Petit, E. (1892). Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Porrúa.