

DR 07 32

Escuchen ya el espacio de Derecho Civil 1. El profesor don José Pérez de Vargas Muñoz habla de la comoriencia. Un supuesto de naturaleza especial relacionado con la muerte de las personas se plantea en todos aquellos casos en los que dos o más personas son llamadas a sucederse entre sí, por ejemplo padre e hijo, y se ignora cuál de ellas dos ha muerto primero. Por ejemplo, han fallecido con ocasión del mismo hecho, del mismo accidente, en un naufragio, en un incendio, en una explosión, etcétera, etcétera.

En todos estos casos la anterioridad del fallecimiento de uno o de otro puede resultar decisiva para determinar el destino de unos bienes. La dificultad de conocer el momento exacto de la defunción y la especial que se plantea cuando se muere en las circunstancias antes expuestas han originado unas reglas especiales sobre estos supuestos de premoriencia y comoriencia. Pues debe tenerse en cuenta que si, por ejemplo, mueren en un mismo accidente el padre y el hijo, el destino que recibirán los bienes de que sean titulares cada una de estas personas no será el mismo si ha muerto primero el padre que el hijo, o viceversa.

Si muere primero el padre le hereda el hijo y a éste a su vez sus herederos. En cambio, si muere primero el hijo ha heredado el padre y a éste sus herederos. Ya el derecho romano se ocupó de todos estos supuestos.

En el derecho clásico se aplicaron los criterios imperantes en materia de prueba, concretamente el principio *actori incumbit probatio*, es decir, la prueba corresponde al actor. Y de esta suerte quien fundaba un derecho en la prioridad de la muerte de una persona respecto de otra debería probaltar prioridad o anterioridad del fallecimiento. Como consecuencia de ello en la duda y a falta de prueba no debía de considerarse a ninguna de ellas como superviviente de la otra, lo que significaba, de alguna manera, adoptar como regla general la presunción de comoriencia.

Como excepciones a este principio general el derecho justineano introdujo algunas presunciones de premoriencia entre las que debemos citar la que da por superviviente al hijo varón adulto cuando muere con su madre y a la madre cuando muere con su hijo varón impuber. Estas reglas fueron interpretadas por la Glosa como manifestaciones de una presunción general según la cual en caso de muerte conjunta de personas llamadas recíprocamente a sucederse el orden de premoriencia es el correspondiente a la mayor debilidad de las personas y esta debilidad se apreciaba conforme al seso y a la edad. Este criterio fue adoptado prácticamente por la generalidad de la doctrina antigua, pero muchos romanistas como por ejemplo Winchais, como Derburg, como Reiljer Berg, etc.

lo han considerado como excepción al verdadero criterio rector en el derecho romano que como ya hemos dicho no fue otro que el de la presunción de comoriencia. En la época codificadora los códigos civiles austríaco y prusiano abandonaron la presunción de premoriencia mientras que el código civil francés más conservador la acepta en sus artículos

720, 721 y 722 a cuyo tenor cuando no puede probarse quién de las personas llamadas recíprocamente a sucederse ha muerto primero, la presunción de anterioridad y posterioridad de la muerte se determina según las circunstancias de hecho y a falta de ello en virtud de la edad y del sexo. Si los fallecidos tenían menos de 15 años dice el código civil francés se presume que ha sobrevivido el de mayor edad.

Si tenían más de 15 años pero menos de 60 se presume que ha sobrevivido el más joven. Si unos tenían menos de 15 años y otros más de 60 se presume que sobrevivieron los primeros. Cuando hay diferencia de sexo entre personas fallecidas con más de 15 años y menos de 60 según el código civil francés se presume que ha sobrevivido el varón si hay igualdad de edad o si la diferencia que existe no excede de un año.

El sistema del código civil francés fue seguido entre nosotros por el proyecto de 1851 en sus artículos 551 y 552 concretamente como más conforme a las partidas que como se saben estaban teñidas de una clara inspiración romana. Sin embargo la solución francesa fue rechazada por el código civil portugués y por el código civil italiano de 1865 con un criterio que en definitiva también triunfó en el nuestro. Así el vigente artículo 33 del código civil español dice que si se duda entre dos o más personas llamadas a sucederse quién de ellas ha muerto primero el que sostenga la muerte anterior de una o de otra debe probarla.

A falta de prueba se presumen muertas al mismo tiempo y no tiene lugar la transmisión de derechos de uno a otro. Conviene hacer notar que mientras el código civil italiano de 1865 regulaba esta materia en el marco del derecho de sucesiones el código civil español ha trasladado esa fórmula al título de la personalidad dándole así como dice el profesor de Castro valor de regla general. Este sistema adoptado por nuestro código civil ha sido seguido también más tarde por otros códigos como por ejemplo el código civil suizo en su artículo 32 el italiano de 1942 en su artículo cuarto el filipino etcétera etcétera.

El ámbito de aplicación del artículo 33 de nuestro código civil se extiende a todo caso de duda sobre la relación de supervivencia entre dos personas fallecidas. Lo mismo si fallecieron en un mismo accidente que si murieron en lugares o situaciones distintas. Bien sea que se ignore el momento de la muerte de ambas o sólo de una de ellas.

Ahora bien conviene hacer notar que el supuesto legal es el de la duda sobre cuándo han ocurrido los fallecimientos no sobre si han ocurrido. Se parte pues de la muerte probada de dos o más personas. En el caso de persona desaparecida por ejemplo declarada ausente o declarada fallecida hay que estar además a las reglas especiales correspondientes.

La duda pues a que se refiere el precepto es la incertidumbre invencible sobre el momento de la muerte. La prueba de la sucesión de los fallecimientos puede hacerse por cualquiera de los medios permitidos en derecho incluso por el de presunciones. La presunción del artículo 33 de nuestro código civil es una presunción juris tantum es decir de las que a tenor del artículo 1251 del mismo cuerpo legal admiten prueba en contrario.

Pero si bien el artículo 33 de nuestro código civil encierra una presunción juris tantum no puede decirse que en él se admitan las meras conjeturas la verosimilitud o el cálculo de probabilidades como dice el profesor de Castro. En este sentido y siguiendo a Poitier se ha dicho por Deigny que en estos supuestos especiales de duda sobre el momento de la muerte de las personas llamadas recíprocamente a sucederse bastarían presunciones como la de admitir que en caso de un incendio nocturno no murió antes el que dormía más arriba si el incendio comenzó por la planta baja de la casa o la de que en la batalla se presume que murió antes el que pelea en la vanguardia que el que lo hace en la retaguardia etcétera. Estos criterios como han puesto de manifiesto los profesores Pérez González y Alguer era posible mantenerlos en derecho italiano cuando estaba vigente el código civil de 1865 pero resultarían de aplicación imposible en nuestro derecho dada la regulación que de las presunciones no establecidas por la ley se hace en el artículo 1253 de nuestro código civil.

Cuestión distinta como hace notar el profesor de Castro es la de la mayor o menor amplitud que deba concederse a las pruebas por ejemplo tener o no en cuenta el estado de los cadáveres ser por ejemplo la última persona que se vio desaparecer en un naufragio o en un incendio atender a la declaración del que asesinó a las dos víctimas etcétera etcétera pero parece que el artículo 33 de nuestro código civil exige algo más que eso parece que exige una prueba que haga desaparecer toda duda sobre quién murió antes y quién después. Cuando la duda se revela invencible y no puede ser destruida por ninguna prueba las personas fallecidas se presumen muertas al mismo tiempo se crea de esta forma como ya hemos dicho antes una presunción legal de las llamadas juris tantum es decir de las que como pone de manifiesto el artículo 1250 del código civil dispensa de toda prueba a los favorecidos por ella. La regla del artículo 33 de nuestro código civil entra en juego cuando entre los fallecidos hay llamamientos sucesorios la aplicación de los preceptos a los casos de sucesión mortis causa parece muy clara lo mismo si se trata de una sucesión a vintestatuto que si se trata de una sucesión testamentaria mayores dificultades ha surtido la aplicación de la regla del artículo 33 de nuestro código civil cuando se trata de adquisición de derechos que no derivan de una sucesión mortis causa por ejemplo cuando se trata de una donación hecha a una persona con pacto de reversión al donante si éste sobrevive al donatario o cuando se trata de una estipulación de un contrato de seguro de vida a favor del propio estipulante y de un beneficiario en estos casos creemos con la mayoría de la doctrina que debe sostenerse una aplicación extensiva del artículo 33 de nuestro código civil decir solamente ya para terminar que en el precepto que comentamos se establece una auténtica aplicación de las reglas generales sobre distribución de la carga de la prueba el que sostiene la muerte anterior de uno o de otro debe probarla subsidiariamente se establece una presunción de comoriencia a falta de prueba se presumen ambas personas muertas al mismo tiempo y además un efecto negativo que no tiene lugar la transmisión de derechos de una otra ahora bien esta solución en nada afecta como dice manresa a aquellos supuestos de sucesión forzosa en los que resulta indiferente la prioridad de la muerte de dos personas para la transmisión de sus derechos así cuando en un accidente fallecen el padre y el abuelo de una persona esa persona percibirá la misma herencia aunque el primero haya muerto antes después o a la vez que el segundo pues será él el único heredero forzoso por hipótesis de

ambos en derecho civil 1 don josé pérez de vargas muñoz les ha hablado de la comoriencia