



Roj: **SAP V 3389/2005 - ECLI: ES:APV:2005:3389**

Id Cendoj: **46250370072005100458**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **7**

Fecha: **06/07/2005**

Nº de Recurso: **405/2005**

Nº de Resolución: **420/2005**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA PILAR EUGENIA CERDAN VILLALBA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección 7ª.

Rollo:405/05

**SENTENCIA 420**

SECCIÓN SÉPTIMA

Ilustrísimos Señores Magistrados:

Presidente

Mª Pilar Cerdan Villalba

Magistrados:

Dª Maria Ibañez Solaz

D. Jose Martinez Fernandez

En la ciudad de Valencia a seis de julio del 2005

Vistos, ante la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, en grado de apelación los autos de Juicio Ordinario nº 448-02, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Sagunto entre partes de una como demandante-apelada Dª Rocío representado por el Procurador D. Jose Joaquin Pastor Abad y de otra como demandado-apelante D. Eloy representado por la Procuradora Dª Julia Pastor Miravete.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Dª Mª Pilar Cerdan Villalba.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO:**

PRIMERO.- En los expresados autos y con fecha 23-4-2004 se dictó la Sentencia , cuya parte dispositiva es como sigue: "Fallo: Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por el procurador D. Vicente Clavijo Gil en nombre y representación de Dª Rocío contra D. Eloy SA y en consecuencia debo declarar y declaro la nulidad de la renuncia efectuada por la demandante Dª Rocío a la herencia de su hija Dª Marta el 5 de Marzo de 2001 ante el Notario D. Vicente Mico Giner y plasmada en el documento público de aceptación y partición de herencia con número de protocolo 478, dejando sin efecto todos los actos posteriores que traigan causa de dicha renuncia, para lo cual procedase a librar los oficios oportunos al Registro de la Propiedad.

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, por la representación del demandado, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos, y previo emplazamiento de las partes, se remitieron los autos a este Tribunal, en donde se ha tramitado, señalándose para la Votación y Fallo el día 27 de Junio del presente año, fecha en la que ha tenido lugar.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones y formalidades legales.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la citada sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte demandada en base a que ,la misma:1)incurrir en una errónea valoración de las pruebas ,ya que, por todos los actos anteriores y posteriores y ,estando presentes en el otorgamiento de la escritura de repudiación de la actora en relación con la herencia de su hija ,la primera ,su parte como esposo de ésta y favorecida por esa repudiación ,el notario autorizante, el gestor que intervino, la hermana de la causante y su esposo y otros familiares de la misma que actuaron y obran en ella como testigos ,dicha demandante conocía perfectamente que renunciaba a todos los bienes que la integraban y no incurrió en el error de que sólo transmitía el uso de la vivienda y otros dos garages gananciales y ninguno de los privativos de la causante:2)infringe los arts.990, 997, 998, 1000 y 1261 del CC , que disponen que tal renuncia es universal e irrevocable salvo vicio de consentimiento aquí no probado sin que por ello quepa decretar la nulidad radical de la misma objeto de la demanda.

La actora de opuso a tal recurso por los propios Fundamentos de la sentencia que responden a una interpretación de la prueba inversa a la que se hace en él, es decir, en el sentido de que dichos vicios en el consentimiento sí concurrían y, por tanto, cabía decretar la nulidad de la escritura de renuncia a la herencia otorgada .

SEGUNDO.- Esta Sala, acepta la fundamentación jurídica y valoración probatorias realizadas por la juzgadora de instancia, en lo que no se oponga a lo que se expondrá a continuación, sobre los motivos del recurso previo examen de las pruebas practicadas en relación con ellos a valorar teniendo en cuenta la doctrina existente sobre la renuncia a la herencia y el Art.1265 del CC por el que la de autos, realizada por escritura de 5-3-01 (folio 21) ,se quiere invalidar.

Sobre el primer extremo la jurisprudencia viene a señalar que, interpretando el art. 1008 del C. Civil , la renuncia a la herencia debe ser un acto notoriamente sustancial, integrado por la declaración de voluntad debidamente manifestada de quien es llamado a una concreta sucesión y precisa su correspondiente exteriorización por todos aquellos interesados en la sucesión de que se trate ( S.T.S. 24/12/09, 9/12/92 EDJ 1992/12132 y 4/12/94 ), no precisándose que el documento auténtico sea documento público pero si que se trate de un documento que indubitadamente proceda del renunciante ( S.T.S. 23/11/99 EDJ 1999/40356).Igualmente la repudiación de la herencia retrotrae sus efectos al momento mismo del causante ( art. 989 Código Civil EDL 1889/1) y es esencialmente irrevocable ( art. 997 C. Civil EDL 1889/1), por lo que una vez producida y suficientemente demostrada por el citado documento no puede entenderse revocada y ello pese a la supuesta y nunca probada realización de conductas que puedan entrañar los llamados por Las Partidas "actos de señor", es decir actos que tácitamente impliquen la condición de heredero.

Por su parte al STS de 28-3-03 ,con cita de otras ,refiere : "...Dice la sentencia de esta Sala de 17 de octubre de 1975 EDJ 1975/268 que "los ordenamientos legislativos y la doctrina científica de nuestra Patria, admiten varios casos de obligaciones creadas por la voluntad unilateral, citándose por los autores, como ejemplo de ello, los arts. 1330 EDL 1889/1 y 1887 del Código Civil EDL 1889/1, los arts. 587 y 589 del Código de Comercio EDL 1885/1??, las denuncias de los contratos y las obligaciones incorporadas a los títulos de crédito, a los que podemos añadir la aceptación y repudiación de herencia, que la doctrina califica como declaraciones de voluntad no recepticia, y cuya eficacia obligacional proclama nuestro Código en el art. 997 EDL 1889/1, y han sancionado la jurisprudencia en multitud de sentencias entre las cuales cabe citar las de 25 de abril de 1928, 6 de marzo de 1944, 23 de mayo de 1955 y 18 de septiembre de 1975 "; y, de acuerdo con el citado art. 997 EDL 1889/1, "la aceptación y la repudiación de la herencia, una vez hechas, son irrevocables, y no podrán ser impugnadas sino cuando adoleciesen de alguno de los vicios que anulan el consentimiento, o apareciese un testamento desconocido". La jurisprudencia de esta Sala, en doctrina inveterada y aplicable por igual a la aceptación y a la repudiación de la herencia, ha destacado el carácter irrevocable de estos negocios jurídicos; refiriéndose a la aceptación de la herencia (pero su doctrina es aplicable, se repite, a la repudiación) dice la sentencia de 23 de mayo de 1955 que "el art. 997 EDL 1889/1, inspirado en la máxima de Derecho romano" semel eres, semper eres", mantenida en nuestro Derecho tradicional por la Ley 18 en relación con la 11, título 6º, de la Partida, declara irrevocable la aceptación de la herencia, de tal suerte que una vez realizado el acto de la aceptación en alguna de las formas autorizadas por los arts. 998 y 999 EDL 1889/1??, será ineficaz la posterior renuncia, y esto es así porque la ley no consiente que de modo temporal se asuma la cualidad de heredero",y la sentencia de 15 de noviembre de 1985 afirma, con rotundidad, que "la aceptación de la herencia, al igual que ocurre con la repudiación, una vez realizada es irrevocable", y a la finalidad de evitar situaciones de temporalidad en los herederos que inspira el art. 997 EDL 1889/1 se refiere la sentencia de 4 de febrero de 1994 EDJ 1994/898.La norma de irrevocabilidad de la aceptación y de la repudiación de la herencia, es una norma imperativa cuya aplicación no puede ser eludida por la parte una vez emitida la declaración de voluntad en que consiste, ni puede ser dejada sin efecto por actos o declaraciones de voluntad en contrario, cualquiera que sea la proximidad en el tiempo entre estos actos o declaraciones de voluntad y la repudiación de la herencia, y que



el art. 997 EDL 1889/1 no establece distinción alguna a este respecto; de acuerdo con el texto legal, la eficacia de la repudiación de la herencia sólo se ve alterada por la impugnación fundada en la existencia de algún vicio del consentimiento o en la aparición de un testamento desconocido...La repudiación afecta a la totalidad del caudal hereditario, sea o no conocido por el que repudia la herencia; no se puede realizar de forma parcial, respecto de unos bienes sí y de otros no; a lo que se renuncia es a la condición de heredero, no a la titularidad de todos o cada uno de los bienes que integran el as hereditario...".

Por lo que se refiere al error como vicio del consentimiento dice la sentencia del TS 24 de enero de 2003 EDJ 2003/2541 que "de acuerdo con la doctrina de esta Sala, para que el error invalide el consentimiento, se ha de tratar de error excusable, es decir, aquel que no se pueda atribuir a negligencia de la parte que lo alega, ya que el error inexcusable no es susceptible de dar lugar a la nulidad solicitada por no afectar el consentimiento, así lo entienden las sentencias de 14 EDJ 1994/1236 y 18 de febrero de 1994 EDJ 1994/1457, 6 de noviembre de 1996 EDJ 1996/7616 y 30 de septiembre de 1999 EDJ 1999/28214, señalándose en la penúltima de las citadas que "la doctrina y la jurisprudencia viene reiteradamente exigiendo que el error alegado no sea inexcusable, habiéndose pronunciado por su inadmisión, si este recae sobre las condiciones jurídicas de la cosa y en el contrato intervino un letrado, o se hubiera podido evitar el error con una normal diligencia"; con cita de otras varias, la sentencia de 12 de julio de 2002 EDJ 2002/27766 recoge la doctrina de esta Sala respecto al error en el objeto al que se refiere el párrafo 1º del art. 1265 del Código Civil EDL 1889/1 y establece que "será determinante de la invalidación del contrato únicamente si reúne dos fundamentales requisitos: a) Ser esencial porque la cosa carezca de alguna de las condiciones que se le atribuyen, y precisamente de la que de manera primordial y básica motivó la celebración del negocio atendida la finalidad de éste. b) Que no sea imputable a quien lo padece y no haya podido ser evitado mediante el empleo, por parte de quien lo ha sufrido, de una diligencia media o regular teniendo en cuenta la condición de las personas, pues de acuerdo con los postulados de la buena fe el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando éste no merece esa protección por su conducta negligente ya que en tal caso ha de establecerse esa protección a la otra parte contratante que la merece por la confianza infundida por la declaración ( sentencias de 18 de febrero EDJ 1994/1457 y 3 de marzo de 1994 EDJ 1994/1955)".

Por último sobre el dolo es sabido que su apreciación como vicio del consentimiento ( art. 1269 CC ), en cualquiera de sus manifestaciones, exige la concurrencia de dos requisitos, á saber, el empleo de negociación engañosa (vía acción u omisión) y la inducción que tal comportamiento ejerce en la voluntad de la contraparte que la determina a efectuar un negocio que de otra forma no hubiese realizado. Tiene al respecto declarado de forma reiterada el Tribunal Supremo que el dolo ha de ser grave y que no se presume, debiendo ser cumplidamente acreditado por quien lo invoca ( SS de 21 de mayo de 1982, 22 de enero de 1988 y 23 de mayo de 1996 ).

TERCERO.- Examinadas las pruebas de autos a la luz de dicha doctrina, de ellas resulta :

1)En la escritura de 5-3-01(folio 18 nº de protocolo 478)la actora ,previa declaración como única heredera ab intestato por acta de igual fecha, en relación con su hija D<sup>a</sup> Marta , fallecida el 18-1-01,y el demandado conyuge viudo de ésta a quien premurió su padre el 8-6-86, tras manifestar que la herencia ganancial de la misma estaba integrada por una vivienda 1/39 ava parte y 1/11 ava parte de dos garages ,acordaron que la primera renunciaba pura y simplemente a la herencia de la misma a favor del segundo que la aceptó del mismo modo en su integridad adjudicándose el pleno dominio de los bienes que integran el caudal relicto descritos en tal documento.

2)A dicho acto, concurrieron además de las partes, según admiten en sus declaraciones ,la hija de la actora y su esposo, y los dos testigos ,también familiares de la misma, la novia de su nieto y la hermana de su yerno, que obran como tales en el acta ,y D. Emilio gestor y letrado ,manifestando todos ellos que a dicha actora se le leyó y explicó la escritura antes de firmarla y ,aunque con contradicciones en aquéllas y ésta en las de su interrogatorio que, en definitiva ,sabían que se renunciaba a la plena propiedad de los bienes gananciales de su difunta hija y no sólo a su uso .

3)No se hizo constar en tal escritura de renuncia los saldos bancarios ni un vehículo gananciales pero aquéllos eran conocidos por la familia de la difunta D<sup>a</sup> Marta al estar autorizada en la cuenta de Bancaja tras su fallecimiento su hermana D<sup>a</sup> Amelia ,como admitió ésta en su testifical y consta en el oficio remitido por dicha entidad . Tampoco se hizo mención a que ,según escritura de partición y aceptación de 30-8-1986 (folio 28) de la herencia del esposo de la actora y padre de D<sup>a</sup>Pilar, la herencia de ésta también estaba integrada por bienes privativos, en concreto, por una tercera parte indivisa de la nuda propiedad de un edificio en Sagunto, una tercera parte indivisa de la nuda propiedad de una finca rústica y 1/18 ava parte indivisa en pleno dominio de otra finca rústica, documento que la primera en su interrogatorio manifiesta ser la única que lo ha tenido en su poder desde su otorgamiento.



4) Con dos números siguientes de protocolo, con igual fecha de 5-3-01 y ante el mismo notario el demandado otorgó testamento instituyendo herederos por cuartas partes iguales a sus dos hermanos y a las dos hermanas de su esposa (folio 89)

5) Que el actor atendió a todos los gastos del sepelio de la difunta y a los derivados de su herencia (documentos 2 Y 3 16, 18 Y 19 A 25 de la contestación y testifical Sr. Emilio ) a quien, tras 27 años de matrimonio, atendió en su enfermedad y manteniendo después de su muerte y de hacer dicha renuncia a la última la actora, buena relación con sus familiares, como admitieron éstos en sus testificales.

6) Que en fecha 11 de octubre del 2002 (folio 114) el demandado otorgó escritura de adición de herencia en relación con dichos bienes privativos de su difunta esposa que por error se habían omitido en la de renuncia ya referida.

7) Que en fecha 11-9-02 (folio 49) la actora otorgó acta notarial de manifestaciones por la que hizo constar que nunca quiso renunciar pura y llanamente ni a la parte de la herencia de los bienes gananciales de los bienes de su hija y menos todavía al resto de sus bienes privativos y que, si lo había hecho, fue por las presiones y engaños a que le sometió el demandado y creyendo que la finalidad era no sacarlo del domicilio que fue conyugal.

CUARTO.- Valorando ya dicho resultado probatorio según el citado prisma doctrinal cabe llegar a las siguientes consideraciones:

1) No se ha probado por la actora, a quien le incumbe por alegarlo, sufriera presión alguna, ni engaño, ni maquinación fraudulenta por parte del demandado que le indujeran a suscribir la citada renuncia a la herencia de su hija sino que, por el contrario, como resulta de la asunción de todos los gastos derivados de ello por el último, de la autorización de su hermana en la cuenta común dicha, de las buenas relaciones con su familia política y, sobre todo, de que en la misma fecha instituyera herederos a sus otros dos hijos, todo ello tras el óbito, que tal acto se realizó en aras de esas buenas relaciones entre las partes y con intención de que el viudo hiciera suyos todos los bienes del matrimonio, como finalmente, se admite por esa familia y no sólo su uso, en coherencia con lo que él efectuó esos abonos y testamento favorable a sus cuñados.

2) Igualmente, el acto de la renuncia se hizo con las debidas garantías y con presencia y lectura del acta por el notario autorizante, que dio fé de la capacidad de las partes para otorgarla y, además en presencia de los citados familiares de la actora y del letrado asesor del demandado. La edad de más de 80 años con las limitaciones físicas que ello implica no significa que la actora no supiera, como dijo en el juicio, que renunciaba a ese dominio lo que, además del fedatario, corroboraron sus familiares.

3) Es cierto que en la repetida acta de renuncia no figuraban como integrantes de la herencia los bienes privativos de la causante y que la actora pudo creer que sólo incluía los gananciales y que ésta fuera su intención pero, este error no se entiende imputable al demandado siendo que la escritura de partición de la cual derivan los primeros, como admitió la última y desde que en 1986 falleció su esposo, la tenía en su poder sólo ella. Este error, por el contrario, según la jurisprudencia dicha, no es inexcusable si no imputable a quien lo padece y hubiera ser podido ser evitado mediante el empleo, por parte de quien lo ha sufrido, de una diligencia media o regular, máxime cuando estaba asesorada por sus hijos y, en realidad, lo que subyace es un mero cambio de opinión derivado del enrarecimiento de las relaciones con su yerno pasado un tiempo. En definitiva, no siendo este error invalidante del consentimiento al no ser inexcusable único supuesto en el que el Art. 997 del CC admite revocar la renuncia y, además, conforme a la misma doctrina, afectando ésta por imperativo legal a la totalidad del caudal hereditario, sea o no conocido por el que repudia la herencia, ya que no se puede realizar de forma parcial, respecto de unos bienes sí y de otros no pues a lo que se renuncia es a la condición de heredero, no a la titularidad de todos o cada uno de los bienes que integran el as hereditario, se ha de concluir con la estimación del recurso y, por tanto, con la desestimación de la demanda.

QUINTO.- Por último sobre las costas causadas, según los arts. 394 y 398 de la LEC, aunque las de la instancia, conforme a la primera norma serían a cargo de la actora, se estima que concurren dudas de hecho en el caso que llevan a su no imposición, dudas recayentes en si ésta conocía efectivamente que su repudiación incluía todos los bienes de su hija, lo que si bien no puede tener al eficacia de invalidar la misma por no ser un error inexcusable y ser aquélla un acto universal en los términos dichos al derivar de su falta de diligencia, sí justifica la interposición de una demanda sobre esta delicada cuestión. Igualmente estimado el recurso no se hace expresa imposición de las costas de esta alzada.

En su virtud,

Vistos los preceptos legales y demás de general y pertinente aplicación,



## FALLAMOS

Que con estimación del recurso de apelación, interpuesto por la representación de D. Eloy contra la sentencia de fecha 23 de abril del 2004, dictada por el Juzgado de Primera Instancia N° 3 de SAGUNTO ,debemos revocarla y la revocamos y, en su lugar ,dictar otra por la que se desestima la demanda formulada y se absuelve al demandado de todos sus pedimentos, sin hacer expresa imposición de las costas de ninguna de las instancias .

Y, a su tiempo, devuélvase los autos al Juzgado de procedencia, para su ejecución y debido cumplimiento.

Así por ésta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Doy fe. La anterior resolución ha sido leída y publicada por el Sr. Magistrado Ponente, estando celebrando audiencia pública la Sección Séptima de la Ilma. Audiencia Provincial. En Valencia a seis de Julio de dos mil cinco. V. Vallet. Rubricado.

Así resulta de la resolución original a que me remito y para que conste libro la presente, informando que es firme, que firmo en Valencia a

FONDO DOCUMENTAL CEJUD