



Roj: **SAP CC 620/2016 - ECLI: ES:APCC:2016:620**

Id Cendoj: **10037370012016100366**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **11/10/2016**

Nº de Recurso: **393/2016**

Nº de Resolución: **379/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANTONIO MARIA GONZALEZ FLORIANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

CACERES

SENTENCIA: 00379/2016

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CACERES. SECCION PRIMERA.

N10250

AVD. DE LA HISPANIDAD S/N

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Tfno.: 927620309 Fax: 927620315

MTG

N.I.G. 10037 41 1 2014 0033486

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000393 /2016

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.4 de CACERES

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000591 /2014

Recurrente: Begoña , Jose Manuel

Procurador: FATIMA DE QUINTANA MARTIN-FERNANDEZ

Abogado: ANA LEO FAJARDO

Recurrido: Eva , Marina , Sonsoles , Pablo Jesús , Bernardino , Emilio , Heraclio

Procurador: MARIA DOLORES DE SANDE GUTIERREZ

Abogado: JOSE PIÑERO MARIÑO

S E N T E N C I A NÚM.- 379/2016

Ilmos. Sres. =

PRESIDENTE: =

DON JUAN FRANCISCO BOTE SAAVEDRA =

MAGISTRADOS: =

DON ANTONIO MARÍA GONZÁLEZ FLORIANO =

DON LUIS AURELIO SANZ ACOSTA =

=



Rollo de Apelación núm.- 393/2016 =

Autos núm.- 591/2014 =

Juzgado de 1ª Instancia núm.- 4 de Cáceres =

=====

En la Ciudad de Cáceres a once de Octubre de dos mil dieciséis.

Habiendo visto ante esta Audiencia Provincial de Cáceres el Rollo de apelación al principio referenciado, dimanante de los autos de Juicio Ordinario núm.- 591/2014, del Juzgado de 1ª Instancia núm.- 4 de Cáceres, siendo parte apelante, los demandados **DON Jose Manuel y DOÑA Begoña**, representados en la instancia y en esta alzada por la Procuradora de los Tribunales Sra. **De Quintana Martín-Fernández**, y defendidos por la Letrada Sra. **Leo Fajardo**, y como parte apelada, los demandantes, **DOÑA Eva, DOÑA Marina, DON Pablo Jesús, DON Bernardino, DON Emilio, DON Heraclio y DOÑA Sonsoles**, representados en la instancia y en la presente alzada por la Procuradora de los Tribunales Sra. **De Sande Gutiérrez**, y defendidos por el Letrado Sr. **Piñero Mariño**.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por el Juzgado de 1ª Instancia núm.- 4 de Cáceres, en los Autos núm.- 591/2014, con fecha 11 de Abril de 2016, se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"FALLO: Que, estimando íntegramente la demanda interpuesta por el procurador DOÑA MARÍA DOLORES DE SANDE GUTIÉRREZ, en nombre y representación de DOÑA Marina, Sonsoles, Plácido, Emilio, Bernardino, Pablo Jesús, Heraclio, Eva Y Porfirio, contra DOÑA Begoña Y D. Jose Manuel, debo declarar y declaro la nulidad de la cláusula primera del testamento de DOÑA Herminia otorgado el día 20 de julio del 2011 en la que desheredaba a sus hijos, por haberle negado sin motivo legítimo los alimentos, por lo que se declara el derecho de los actores, como herederos forzosos a la legítima de la herencia de su madre, y a participar en las operaciones particionales de dicha herencia, condenado a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, y todo ello con expresa imposición de costas a los demandados..."

SEGUNDO .- Frente a la anterior resolución y por la representación de la parte demandada, se interpuso en tiempo en forma recurso de apelación, se tuvo por interpuesto y de, conformidad con lo establecido en el art. 461 de la L.E.C., se emplazó a las demás partes personadas para que en el plazo de diez días presentaran ante el Juzgado escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resulte desfavorable.

TERCERO .- La representación procesal de la parte demandante presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto de contrario. Seguidamente se remitieron los Autos originales a la Audiencia Provincial de Cáceres, previo emplazamiento de las partes por término de diez días.

CUARTO.- Recibidos los autos, registrados en el Servicio Común de Registro y Reparto, pasaron al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento, que procedió a incoar el correspondiente Rollo de Apelación, y, previos los trámites legales correspondientes, se recibieron en esta Sección Primera de la Audiencia Provincial, turnándose de ponencia; y no habiéndose propuesto prueba por ninguna de ellas, ni considerando este Tribunal necesaria la celebración de vista, se señaló para la DELIBERACIÓN Y FALLO el día **7 de Octubre de 2016**, quedando los autos para dictar sentencia en el plazo que determina el art. 465 de la L.E.C.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Vistos y siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON ANTONIO MARÍA GONZÁLEZ FLORIANO**.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Frente a la Sentencia de fecha 11 de Abril de 2016, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Número Cuatro de los de Cáceres en los autos de Juicio Ordinario seguidos con el número 591/2014, conforme a la cual, con estimación íntegra de la Demanda interpuesta por Dª. Marina, Dª. Sonsoles, D. Plácido, D. Emilio, D. Bernardino, D. Pablo Jesús, D. Heraclio, Dª. Eva y por D. Porfirio contra Dª. Begoña y contra D. Jose Manuel, se declara la nulidad de la cláusula primera del testamento de Dª. Herminia, otorgado el día 20 de Julio de 2011, en la que desheredaba a sus hijos, por haberle negado sin motivo legítimo los alimentos, por lo que se declara el derecho de los actores, como herederos forzosos, a la legítima de la herencia de su madre y a participar en las operaciones particionales de dicha herencia, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, con imposición de las costas a la parte demandada, se alza la parte apelante



-demandados, D. Jose Manuel y D^a. Begoña - alegando, básicamente y en esencia, como único motivo del Recurso, error en la valoración de la prueba, fundamentalmente de la prueba documental. En sentido inverso, la parte apelada -demandantes, D^a. Marina , D^a. Sonsoles , D. Plácido , D. Emilio , D. Bernardino , D. Pablo Jesús , D. Heraclio , D^a. Eva y D. Porfirio - se ha opuesto al Recurso de Apelación interpuesto, interesando su desestimación.

SEGUNDO.- Centrado el Recurso en los términos que, de manera sucinta, han quedado expuestos en el Fundamento Jurídico anterior y, examinadas las alegaciones que lo conforman, el único motivo en el que aquél se sustenta denuncia -como se acaba de anticipar- el supuesto error en la valoración de la prueba (fundamentalmente de la prueba documental) en el que habría incurrido el Juzgado de instancia y que habría conducido a la decisión adoptada en la Sentencia recurrida, por la que se estima la Demanda y, por tanto, la acción ejercitada en la misma de impugnación de la disposición primera del testamento otorgado por D^a. Herminia , el día 20 de Julio de 2.011. Respecto del indicado motivo, este Tribunal viene estableciendo, de forma constante y en términos generales, que la circunstancia de que, entre las partes contendientes, existan posturas contrapuestas o contradictorias en orden a la cuestión litigiosa que, en concreto, se suscite no supone necesariamente un impedimento insuperable para que aquella cuestión pueda dirimirse con el suficiente criterio si se practican pruebas que, mediante una exégesis valorativa lógica, permitan llegar a una convicción objetivamente razonada; de manera que, si la prueba practicada en el Procedimiento se pondera por el Juez a quo de forma racional y asépticamente, sin que pugne con normas que impongan un concreto efecto para un determinado medio de prueba, llegando a una conclusión razonable y correcta, tal valoración debe mantenerse y no sustituirse por la subjetiva de quien impugna la expresada valoración. Ciertamente, con la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2.000, de 7 de Enero, la misma inmediación ostenta el Tribunal de Primera Instancia que el Tribunal de Apelación por cuanto que, a través del soporte audiovisual donde se recogen y documentan todas las actuaciones practicadas en el acto del Juicio (incluyéndose, evidentemente, la fase probatoria), el Organismo Jurisdiccional de Segunda Instancia puede apreciar de viso propio no sólo el contenido de las distintas pruebas que se practiquen, sino también la actitud de quienes intervienen y la razón de ciencia o de conocer que expresan (partes, testigos o peritos) al efecto de examinar si esas pruebas se han valorado o no correctamente, mas no debe olvidarse que la actividad valorativa del Organismo Jurisdiccional se configura como esencialmente objetiva, lo que no sucede con la de las partes que, por lo general y hasta con una cierta lógica, aparece con tintes parciales y subjetivos.

En realidad y, con el máximo rigor, la controversia litigiosa sustantiva a la que se contrae, en todas sus vertientes, el único motivo del Recurso constituye una problemática que afecta única y exclusivamente a la valoración de la prueba y a la aplicación de las normas sobre la carga de la prueba, extremo este último donde -con carácter general- opera el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , precepto que, en sus apartados 2 y 3, establece que corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la Demanda y de la Reconvenición, e incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior; lo cual significa que corresponde a la parte actora acreditar los hechos constitutivos del derecho cuyo reconocimiento y protección invoca y, a la parte demandada, los impeditivos o extintivos del mismo, sin que deba desconocerse, por un lado, que, conforme al apartado 1 del referido precepto, si al tiempo de dictar Sentencia el Tribunal considera dudosos unos hechos relevantes para la decisión, habrá de desestimar las pretensiones del actor o del reconviniente o del demandado o reconvenido según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones, y, por otro que, a tenor del apartado 7 del tan repetido artículo, para la aplicación de lo dispuesto en los apartados anteriores, el Tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponda a cada una de las partes del litigio.

A la luz de las consideraciones preliminares que se acaban de indicar, este Tribunal comparte la hermenéutica apreciativa desarrollada por el Juzgado de instancia en la Sentencia recurrida por cuanto que descansa en una valoración lógica y racional de las pruebas practicadas en el Procedimiento, de modo que la mera remisión a los razonamientos jurídicos expuestos en la indicada Resolución serían suficientes para desestimar, en todas sus vertientes, el motivo del Recurso que se examina. El Juzgado a quo, en efecto, ha analizado la prueba practicada en el Procedimiento de forma conjunta, en una exégesis apreciativa razonada y razonable, llegando a una decisión absolutamente correcta que objetivamente se corresponde con los resultados de las pruebas practicadas y con las reglas generales que, sobre la carga de la prueba, establece el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . De esta manera, insistir en el análisis de dichas pruebas no supondría más que redundar innecesariamente sobre las mismas cuestiones para llegar indefectiblemente a conclusiones idénticas a aquellas que recoge la Sentencia recurrida.



TERCERO.- Así pues y, atendiendo -insistimos- a las referidas consideraciones preliminares, cabría reiterar que la hermenéutica valorativa desarrollada por el Juzgado de instancia en la Sentencia recurrida resulta correcta y en absoluto ha quedado desvirtuada por las alegaciones -abiertamente subjetivas y de defensa de su tesis- en las que se sustenta el planteamiento del único motivo del Recurso. Efectivamente, después del análisis aséptico de las pruebas practicadas en el Procedimiento, este Tribunal no puede sino convenir necesariamente con los razonamientos expuestos por el Juzgado a quo en los Fundamentos de Derecho de la Sentencia recurrida, donde, con el suficiente rigor, se han examinado todas las pretensiones ahora discutidas, sin que incluso - por las propias razones jurídicas explicitadas en aquella Resolución- fuera necesario añadir otras consideraciones adicionales o complementarias.

Difícilmente puede resultar atendible el criterio que defiende la parte demandada apelante en el único motivo del Recurso ante los acertados razonamientos jurídicos puestos de manifiesto por el Juzgado de instancia en los Fundamentos de Derecho de la Sentencia recurrida que no sólo no se han visto desvirtuados ni un ápice por las alegaciones en las que se sustentan todas las vertientes del indicado motivo, sino que incluso llegan a agotar cualquier otra consideración jurídica que pudiera efectuarse sobre los extremos en los que descansa el referido motivo de la Impugnación. En este sentido, puede ya adelantarse que -ante la carencia de solidez sustantiva en su postulado- las objeciones que la parte apelante opone respecto de la valoración de la prueba (especialmente de la prueba documental) realizada por el Juzgado de instancia en la Sentencia recurrida no gozan -según el criterio de este Tribunal- de la habilidad material necesaria para modificar la decisión -correcta, insistimos- que, sobre los extremos discutidos, ha sido adoptada en la Resolución recurrida.

Y es que, por más que la parte demandada apelante pretenda hacer ver lo contrario en las alegaciones que comprende el único motivo de la Impugnación, lo cierto y real es que la apreciación probatoria desarrollada por el Juzgado de instancia en la Sentencia recurrida resulta racionalmente acertada y, en consecuencia, no admite tacha de tipo alguno, como igualmente puede afirmarse que se han aplicado de forma correcta las normas generales sobre la carga de la prueba que contempla el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

CUARTO.- En este sentido, no desconoce este Tribunal el esfuerzo desplegado por la parte demandada apelante en las alegaciones que conforman todas las vertientes del único motivo del Recurso de Apelación; no obstante lo cual la problemática litigiosa que se plantea en esta segunda instancia no ofrece ninguna dificultad material por cuanto que se ciñe, con exclusividad, a una cuestión de mera valoración de la prueba. La parte apelante se limita a analizar los medios de prueba que se han practicado en este Juicio desde su propia perspectiva subjetiva, diametralmente distinta a la del Juzgado de instancia, quien ha apreciado el elenco acreditativo practicado en este Juicio, no sólo de manera conjunta, sino también en términos estrictamente objetivos, apreciación que autoriza a reconocer la absoluta validez de su convicción, en la medida en que la exégesis desarrollada no se ha revelado ilógica, absurda, arbitraria ni irracional, por lo que, siendo - como es- admisible no resulta susceptible de modificación.

En función del contenido intrínseco de las posiciones sustantivas que, en este Proceso, han mantenido, respectivamente y en ambas instancias, las partes actora y demandada y, una vez analizado el sentido y el alcance de las concretas alegaciones que conforman todas las vertientes del único motivo del Recurso de Apelación, no cabe duda de que la cuestión controvertida se concreta -prácticamente con exclusividad (como se acaba de indicar)- en la valoración de la prueba y en la aplicación de las normas sobre la carga de la prueba. Y, así, conviene indicar, como premisa inicial y, como declaración de principio, que la argumentación (o, si se prefiere, el razonamiento) capital por virtud de la cual en la Sentencia recurrida se estima en su integridad la acción de Impugnación del Testamento Abierto, otorgado por D^a. Herminia (madre de los demandantes y de los demandados), el día 20 de Julio de 2.011 (documento señalado con el número 3 de los presentados con la Demanda), no es otra que la falta de prueba de la causa de **desheredación** que contiene la disposición primera del mismo. Así, la referida Disposición Primera del Testamento es del siguiente tenor gramatical: "Deshereda a sus hijos, Pablo Jesús , Heraclio , Bernardino , Porfirio , Sonsoles , Emilio , Plácido , Marina y Eva y a los descendientes de éstos, por haber incurrido en las causas previstas en los números 1 del artículo 853 del Código Civil , si por alguna circunstancia hubiera que satisfacerles la legítima estricta, faculta a los herederos a satisfacerla en metálico conforme los artículo 841 y siguientes del Código Civil ". La causa de **desheredación** consiste, como indica el número 1 del artículo 853 del Código Civil , en: "haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda". De este modo, corresponde a los demandados (herederos) acreditar la existencia de la referida causa de **desheredación** al haber sido negada por los demandantes (desheredados), tal y como establece el artículo 850 del Código Civil , por cuya virtud "la prueba de ser cierta la causa de la **desheredación** corresponde a los herederos del testador si el desheredado la negare".

No sólo la exégesis del artículo 848 del Código Civil ("la **desheredación** sólo podrá tener lugar por alguna de las causas que expresamente señala la Ley), sino también la Jurisprudencia del Tribunal Supremo establecida



al efecto, exigen una interpretación restrictiva de las causas de **desheredación** en la medida en que afecta a la legítima de los herederos forzosos; restricción que se impone en el sentido, tanto de excluir cualquier causa que no esté expresamente contemplada en el Código Civil, como de exigir la prueba cumplida y cabal de su existencia; lo que no obsta para que, en la interpretación de alguna de las causas y de los supuestos que pueden contemplarse en la misma, se concreten los extremos en los que, por los motivos que fueren (fundamentalmente de naturaleza social y cultural del momento en el que se produzcan), resulte adecuado incluirlos dentro de esa concreta causa, sin que ello implique una interpretación amplia o extensiva de la misma, sino, más bien, lógica y finalista o teleológica de la causa de **desheredación** de que se trate.

QUINTO.- En el supuesto que se examina, la causa de **desheredación** que recoge la disposición testamentaria impugnada es la prevista en el número 1 del artículo 853 del Código Civil (haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda), causa que es distinta de la prevista en el número 2 del mismo precepto (haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra); y es a esta segunda causa -no a la primera- a la que se refiere la Sentencia del Tribunal Supremo (básicamente al concepto de "malos tratos psicológicos") de fecha 3 de Junio de 2.014, que cita la parte apelante en el Escrito de Interposición del Recurso; la que, por tanto, no resulta en modo alguno aplicable al supuesto que se somete a la consideración de este Tribunal por mor del Recurso de Apelación interpuesto.

Y, así, en la Sentencia del Tribunal Supremo, Civil, Sección 1, de fecha 3 de Junio de 2.014 (que es -como decimos- la que cita la parte apelante, en defensa de su criterio, en el Escrito de Interposición del Recurso), se indica que: "Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de **desheredación**, (*artículo 853.2 del Código Civil*), que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen. (...) En orden a la interpretación normativa del maltrato de obra como causa justificada de **desheredación**, en la línea de lo anteriormente expuesto, hay que señalar que, en la actualidad, el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima, debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra, sin que sea un obstáculo para ello la alegación de la falta de jurisprudencia clara y precisa al respecto, caso de las *Sentencias de esta Sala de 26 de junio de 1995 y 28 de junio de 1993*, esta última expresamente citada en el recurso por la parte recurrente. En efecto, en este sentido la inclusión del maltrato psicológico sienta su fundamento en nuestro propio sistema de valores referenciado, principalmente, en la dignidad de la persona como germen o núcleo fundamental de los derechos constitucionales (*artículo 10 CE*) y su proyección en el marco del Derecho de familia como cauce de reconocimiento de los derechos sucesorios, especialmente de los derechos hereditarios de los legitimarios del causante, así como en el propio reconocimiento de la figura en el campo de la legislación especial; caso, entre otros, de la Ley Orgánica de protección integral de la violencia de género, 1/2004. (...) Por lo demás, la inclusión del maltrato psicológico, como una modalidad del maltrato de obra, en la línea de la voluntad manifestada por el testador, esto es, de privar de su legítima a quienes en principio tienen derecho a ella por una causa justificada y prevista por la norma, viene también reforzada por el criterio de conservación de los actos y negocios jurídicos que esta Sala tiene reconocido no solo como canon interpretativo, sino también como principio general del derecho (*STS 15 de enero de 2013, núm. 827/201*) con una clara proyección en el marco del Derecho de sucesiones en relación con el principio de "favor testamenti", entre otras, *STS de 30 de octubre de 2012, núm. 624/2012*. (...) En el presente caso, y conforme a la prueba practicada, debe puntualizarse que, fuera de un pretendido "abandono emocional", como expresión de la libre ruptura de un vínculo afectivo o sentimental, los hijos, aquí recurrentes, incurrieron en un maltrato psíquico y reiterado contra su padre del todo incompatible con los deberes elementales de respeto y consideración que se derivan de la relación jurídica de filiación, con una conducta de menosprecio y de abandono familiar que quedó evidenciada en los últimos siete años de vida del causante en donde, ya enfermo, quedó bajo el amparo de su hermana, sin que sus hijos se interesaran por él o tuvieran contacto alguno; situación que cambió, tras su muerte, a los solos efectos de demandar sus derechos hereditarios".

Este mismo criterio se reitera en la Sentencia del Tribunal Supremo, Civil, Sección 1, de fecha 30 de Enero de 2.015, cuando establece que: "En relación a la cuestión que plantea el presente recurso de casación, esto es, la interpretación del concepto de maltrato de obra que contempla el *artículo 853.2 del Código Civil*, debe señalarse que la reciente jurisprudencia de esta Sala se ha ocupado de esta figura en su *sentencia de 3 de junio de 2014 (núm. 258/2014)*. (...) En orden a la interpretación normativa del maltrato de obra como causa justificada de **desheredación**, en la línea de lo anteriormente expuesto, hay que señalar que, en la actualidad, el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima, debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra, sin que sea un obstáculo para ello la alegación de la falta de jurisprudencia clara y precisa al respecto, caso de las *Sentencias de esta Sala de 26 de junio de 1995 y 28 de junio de 1993*, esta última expresamente citada en el recurso por la parte recurrente. En efecto, en este sentido la inclusión del maltrato psicológico sienta su



fundamento en nuestro propio sistema de valores referenciado, principalmente, en la dignidad de la persona como germen o núcleo fundamental de los derechos constitucionales (*artículo 10 CE*) y su proyección en el marco del Derecho de familia como cauce de reconocimiento de los derechos sucesorios, especialmente de los derechos hereditarios de los legitimarios del causante, así como en el propio reconocimiento de la figura en el campo de la legislación especial; caso, entre otros, de la Ley Orgánica de protección integral de la violencia de género, 1/2004. (...) Por lo demás, la inclusión del maltrato psicológico, como una modalidad del maltrato de obra, en la línea de la voluntad manifestada por el testador, esto es, de privar de su legítima a quienes en principio tienen derecho a ella por una causa justificada y prevista por la norma, viene también reforzada por el criterio de conservación de los actos y negocios jurídicos que esta Sala tiene reconocido no solo como canon interpretativo, sino también como principio general del derecho (*STS 15 de enero de 2013, núm. 827/2012*) con una clara proyección en el marco del Derecho de sucesiones en relación con el principio de "favor testamenti", entre otras, *STS de 30 de octubre de 2012, núm. 624/2012* ". "

Las Sentencias del Tribunal Supremo que se acaban de reseñar no son aplicables -ni extrapolables- al supuesto que se somete a la consideración del Tribunal en el presente Juicio Ordinario en la medida en que las referidas Resoluciones examinan una causa de **desheredación** distinta y de diferente naturaleza a la prevista en el número 1 del artículo 853 del Código Civil .

SEXTO.- La decisión (íntegramente estimatoria de la Demanda) adoptada por el Juzgado de instancia en la Sentencia recurrida descansa en la falta de prueba de la causa de **desheredación** (prueba que corresponde a los herederos del testador al haber sido negada por los desheredados), y también a que el testamento se otorgó pocos días después de que la testadora sufriera una caída que determinó la rotura de la pelvis, y que motivó el incremento de sus necesidades, sin que con anterioridad apareciera acreditada la situación de necesidad a la que se refiere la parte demandada, hoy apelante, en su Escrito de Contestación a la Demanda (y reitera en el Escrito de Interposición del Recurso de Apelación). Y es que, con el máximo rigor apreciativo, este hecho resulta irrefutable, es decir, D^a. Herminia otorgó Testamento el día 20 de Julio de 2.011, donde desheredaba a nueve de sus hijos (los hoy demandantes) y la caída se produjo el día 3 de Julio del mismo año (fecha que en modo alguno pone en duda este Tribunal); es decir, el Testamento se otorga 17 días después de la caída, y es lo cierto que no se ha acreditado que, en esta fecha (en la del otorgamiento del Testamento), ya se hubiera producido la situación de necesidad que demanda la prestación de alimentos que contemplan los artículos 142 y concordantes del Código Civil (todo lo que es "indispensable" para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica"). Con el máximo rigor -decimos-, la prueba documental aportada a las actuaciones a instancia de la parte demandada no acredita la situación de necesidad con anterioridad al otorgamiento del Testamento (es decir, determinante de la causa de **desheredación**), sino que es posterior, como tampoco resultan decisivas -a este fin- las declaraciones de los testigos que han depuesto en el Proceso. Puede ser razonable (incluso comprensible) argüir que la parte demandada no tenía a su disposición -dado el tiempo transcurrido- todos los documentos que demostraran la situación de necesidad de la testadora por falta de conservación, pero lo que resulta incuestionable es que la prueba de la existencia de la causa de **desheredación** debe exigirse con el máximo celo dada la naturaleza de esta institución.

Por otro lado, las dudas que presenta el supuesto sometido a nuestra consideración son acusadas; y esas dudas ya constituirían motivo suficiente para la estimación de la Demanda; dudas que se concretan en tres extremos: por un lado, en que la pensión alimenticia -que se dice exigida y no satisfecha por los desheredados-, exclusivamente, de naturaleza económica; por otro lado, en que no consta practicada prueba alguna que revelara que la testadora solicitó ayuda económica a sus hijos desheredados y que esta solicitud no fuera atendida (si bien es cierto que no es necesaria la existencia de Resolución Judicial que establezca la prestación alimenticia), y, finalmente, porque entendemos que la testadora contaba con medios económicos bastantes (indispensables -término que utiliza el artículo 142 del Código Civil -) para su subsistencia, de modo tal que puede afirmarse -sin que el hecho abrigue género de duda alguno- que no se ha acreditado cumplidamente su situación de necesidad. Recuérdese que el Tribunal Supremo, Civil, sección 1, en Sentencia de fecha 30 de Mayo de 2.012, ha declarado que: "Los alimentos constituyen un derecho de carácter asistencial de la persona que los reclama, tal como se deduce de lo establecido en los *arts. 142 y 148 CC* ; especialmente este último, centra la obligación de prestarlos en *la necesidad para subsistir de la persona que tenga derecho a percibirlos* , y es por ello que cuando acaba la necesidad, se extingue dicha obligación (*art. 152 CC*)".

Ha de insistirse en que esa situación de necesidad no ha resultado debidamente demostrada; de tal suerte que D^a. Herminia era acreedora - cuando menos- de una pensión de viudedad por un importe aproximado de 666 euros, y no se ha demostrado que tuviera posiciones bancarias negativas, sino positivas (con independencia de su cuantía); y, por otro lado, tuvo la oportunidad (y así lo hizo en diversas ocasiones) de ingresar y residir en Residencias de Mayores, donde sus necesidades indispensables se encontraban cubiertas, siendo suficiente, a tal fin, el importe de la pensión de viudedad que percibía. No queremos justificar con ello que D^a. Herminia gozara una situación económica holgada, pero sí incidir en que la prestación alimenticia se sustenta en el



factor -o en el presupuesto- de la necesidad (y de una necesidad, además, indispensable y perentoria), de tal modo que, si tal necesidad no existe, tampoco existe la obligación alimenticia que pretende exigirse y, en consecuencia, pierde toda virtualidad la causa de **desheredación** que se esgrime con este objeto.

SEPTIMO.- En este sentido, interesa destacar que el Tribunal Supremo, Civil, Sección 1, en Sentencia del fecha 4 de Noviembre de 1.997, declaró que: "El motivo cuarto denuncia la infracción del *artículo 853 del Código Civil*, causas primera y segunda, porque entiende que en tales causas de **desheredación** incurrieron los hijos desheredados, pues no convivieron con el padre, no mantuvieron relación con él, le privaron al testador de su presencia en vida para confortarle de sus dolencias mortales y ni siquiera acudieron al entierro. (...) El motivo se desestima, porque los hechos imputados no son subsumibles en el artículo citado (negativa a prestar alimentos, sin motivo legítimo y malos tratos de obra o injurias graves de palabra), la jurisprudencia que interpreta este precepto, por su carácter sancionador, es absolutamente restrictiva en la interpretación y no extiende su aplicación a casos no previstos en la ley. Los desheredados ni negaron alimentos ni maltrataron de obra o palabra al padre, y no demostrada la causa de la **desheredación** (artículo 850) por la parte a quien le incumbe, la desestimación es la única decisión posible".

Y en Sentencia de fecha 28 de Junio de 1.993, el Alto Tribunal significó que: "En los autos no constan pormenorizados ni probados ningunos otros actos que puedan entenderse comprendidos en el citado *nº 2º del artículo 853 del Código Civil*, pues las alusiones genéricas que aducen los herederos, referidas a otras injurias o insultos, no pueden tenerse en cuenta dada su falta de justificación suficiente; y mucho más cuando ha de imponerse una interpretación restrictiva de la institución, que no solo proclama el artículo 848 del texto legal, sino también la abundante jurisprudencia, orientada en la defensa de sucesión legitimaria; no admitiéndose: ni la analogía, ni la interpretación extintiva, ni siquiera la argumentación de "minoris ad maiorem". (...) Hasta aquí la interpretación puramente jurídica de los preceptos que regulan la institución; la falta de relación afectiva y comunicación entre la hija y el padre, el abandono sentimental sufrido por éste durante su última enfermedad, la ausencia de interés, demostrado por la hija, en relación con los problemas del padre, etc, etc, son circunstancias y hechos que de ser ciertos, corresponden al campo de la moral, que escapan a la apreciación y a la valoración jurídica, y que en definitiva solo están sometidos al tribunal de la conciencia".

Y, finalmente y, como señala la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, de fecha 23 de Marzo de 2.016, "cierto es que, como viene señalando constante jurisprudencia al efecto, no se requiere para estimar la concurrencia de la referida causa de **desheredación**, la existencia de una reclamación judicial previa, si bien, debe aceptarse que ha de acreditarse la concurrencia de dos circunstancias en la vida del testador, la primera, que se encuentre en situación de necesidad de obtener esos alimentos y, la segunda, que de algún modo haya solicitado esos alimentos a los herederos legitimarios, pues la expresión del referido *art. 853.1 Código Civil* "haber negado", parece que refiere algo más que un desinterés en las circunstancias de la vida del progenitor por parte de sus hijos. (...) Teniendo en cuenta lo expuesto, debemos llegar a la conclusión que tampoco se cumple la segunda de las premisas, es decir, que de alguna manera se acredite que hubo negativa de los hijos a prestar asistencia al padre, al no constar ningún hecho del que deducir no solo que se la hubieran negado sino ni siquiera que el padre la hubiera aceptado de ofrecérsela los hijos, y en tal sentido, deben ser tomadas las palabras de la asistencia social cuando manifestó que al preguntarle por los hijos, mostró un desinterés absoluto por ellos. En consecuencia, no constando acreditada la negativa de los hijos como herederos legitimarios a prestar los alimentos al progenitor, debemos concluir con que no concurren en estas actuaciones la causa de **desheredación** que el testador hace constar en el testamento, pues si bien, a ojos de la realidad socio cultural y a los valores imperantes en este momento, pudiera estimarse que el padre se encontraba necesitado de alimentos en sentido amplio, lo que no consta acreditado es la negativa de los hijos a prestárselos al no probarse siquiera que este se los pidiera, cuando, por el contrario, existe prueba en las actuaciones que evidencia la voluntad del testador de vivir sin ninguna ayuda externa, entre la que cabe incluir la que pudieran prestarle los hijos, hechos que si bien son aceptables desde el punto de vista de respeto a la forma de vida elegida por el testador, sin embargo, no suponen la concurrencia de la causa de **desheredación** pretendida por el mismo".

OCTAVO.- En definitiva, la falta de prueba, cumplida y suficiente, de la causa de **desheredación** dispuesta en el Testamento determina la estimación de la Demanda (tal y como, con acierto, ha acordado el Juzgado de instancia en la Sentencia recurrida), con declaración de nulidad de la Disposición Primera del Testamento Abierto otorgado por D^a. Herminia, de fecha 20 de Julio de 2.011, en lo que afecta a la causa de **desheredación** que el referido acto de última voluntad prevé y establece. Con todo, este Tribunal no puede sino reconocer que la situación generada en relación con los cuidados y atenciones de D^a. Herminia, dispensada por sus hijos demandantes en este Juicio, no es precisamente edificante; si bien es más propia de un déficit moral y asistencial que no parece que se hubiera verificado, sino más bien omitido, o no dispensado de la forma deseable; mas esta circunstancia no es suficiente para otorgar carta de naturaleza a la causa de **desheredación** que consta en el Testamento, cuando, con el máximo rigor, no se ha demostrado, con un mínimo de solidez



demonstrativa, la situación de necesidad que exige esta obligación. No obstante, no debe desconocerse que la Disposición Primera del Testamento contempla que "si por alguna circunstancia hubiera que satisfacerles la legítima estricta, faculta a los herederos a satisfacerla en metálico conforme a los artículos 841 y siguientes del Código Civil "; luego los demandantes, en la herencia de su madre, únicamente tienen derecho a la legítima estricta; consecuencia que ya ha significado el Tribunal Supremo en Sentencia de fecha 9 de Julio de 2.002 , cuando ha establecido que: "El efecto de la preterición intencional se equipara al de la **desheredación** injusta (artículo 851): el preterido, como el desheredado injustamente, tiene derecho a la legítima, pero sólo a la legítima estricta o corta, es decir, un tercio, ya que la voluntad del causante, soberano de su sucesión, fue el privarle del todo y si por ley se le atribuye, no se puede extender a una parte (legítima larga) que corresponde a su libre disposición (entre hijos) y que voluntariamente nunca le quiso atribuir".

Consiguientemente, el único motivo, en todas sus vertientes y, por tanto, el Recurso, no pueden tener, en ningún caso, favorable acogida.

NOVENO.- Por tanto y, en virtud de las consideraciones que anteceden, procede la desestimación del Recurso de Apelación interpuesto, y, como consecuencia lógica, la confirmación de la Sentencia que constituye su objeto.

DECIMO.- Desestimándose el Recurso de Apelación interpuesto y, de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 398, en relación con el artículo 394, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil , procede imponer a la parte apelante las costas de esta alzada.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación en nombre de S.M. EL REY y por la Autoridad que nos confiere la Constitución Española, pronunciamos el siguiente:

FALLO

Que, desestimando el Recurso de Apelación interpuesto por la representación procesal de D. Jose Manuel y de D^a. Begoña contra la Sentencia 57/2.016, de once de Abril, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Número Cuatro de los de Cáceres en los autos de Juicio Ordinario seguidos con el número 591/2.014, del que dimana este Rollo, debemos **CONFIRMAR y CONFIRMAMOS** la indicada Resolución, con imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada.

No tífíquese esta resolución a las partes, con expresión de la obligación de constitución del depósito establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta añadida por la Ley Orgánica 1/2009 , en los casos y en la cuantía que la misma establece.

En su momento, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, con testimonio de la presente Resolución para ejecución y cumplimiento, interesando acuse de recibo a efectos de archivo del Rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E./