



Roj: **SAP GR 877/2017 - ECLI: ES:APGR:2017:877**

Id Cendoj: **18087370042017100158**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Granada**

Sección: **4**

Fecha: **07/07/2017**

Nº de Recurso: **88/2017**

Nº de Resolución: **172/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MOISES LAZUEN ALCON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

#### **AUDIENCIA PROVINCIAL DE GRANADA**

#### **SECCION CUARTA**

#### **ROLLO Nº 88/17**

#### **JUZGADO GRANADA Nº 1**

#### **AUTOS J. ORDINARIO Nº 1/16**

#### **PONENTE SR. D. MOISES LAZUEN ALCON**

#### **SENTENCIA NUM.- 172**

#### **ILTMOS. SEÑORES:**

#### **PRESIDENTE**

**D. ANTONIO GALLO ERENA**

#### **MAGISTRADOS**

D. MOISES LAZUEN ALCON

D. JUAN FRANCISCO RUIZ RICO RUIZ

En la ciudad de Granada Siete de Julio de Dos Mil Diecisiete. La Sección Cuarta de esta Iltma. Audiencia Provincial, ha visto, en grado de apelación los precedentes autos de Juicio Ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia Núm. Uno de Granada, en virtud de demanda de D<sup>a</sup> Sara , representado por el Procurador D<sup>a</sup> Celia Alameda Gallardo, y defendido por Letrado, contra D. Edemiro representado por el Procurador D<sup>a</sup> Lucia González Gómez y defendido por Letrado.

Aceptando como relación los "Antecedentes de hecho" de la resolución apelada, y,

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La referida resolución fechada en siete de Diciembre de Dos Mil Dieciséis, contiene el siguiente Fallo: " ESTIMO parcialmente la demanda interpuesta por doña Sara frente a don Edemiro y debo efectuar los siguientes pronunciamientos:

Primero.- Declaro que don Edemiro tiene aceptada la herencia de don Jacinto .

Segundo.- Absuelvo al demandado de las restantes pretensiones deducidas de contrario.

Tercero.- No ha lugar a la imposición de costas a parte alguna. "

**SEGUNDO.-** Sustanciado y seguido el recurso de apelación interpuesto pro la parte Demandada, se dio traslado a las demás partes para su oposición o impugnación; elevándose posteriormente las actuaciones a éste Tribunal señalándose día y hora para votación y Fallo.



**TERCERO.-** Han sido observadas las prescripciones legales de trámite. Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. MOISES LAZUEN ALCON.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - Frente a la Sentencia, dictada en 7-12-16, por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Granada, en Juicio Ordinario 1/16, seguido por demanda de Dª Sara , frente a D. Edemiro , sobre declaración de aceptación de herencia e integración en ella de bienes y derechos, se formuló por la representación del Sr. Edemiro recurso de apelación, que ha originado el Rollo 88/17 de esta Sala, que resolvemos y que articula en base a dos motivos: a) Violación por interpretación errónea del art. 999 Cc . b) Subsidiariamente violación por no aplicación del art. 1005Cc , concordantes y siguientes.

**SEGUNDO** .- El primer motivo, se centra en combatir la estimación que hace la sentencia de la inicial pretensión de la demandada: Que el Sr. Jacinto aceptó tácitamente la herencia de su padre D. Jacinto (casado en segundas nupcias con la actora). Veamos. El Art. 999 del Cc , señala que la aceptación pura y simple ( de la herencia) puede ser expresa o tácita, entendiéndose por ésta (tacita) la que se hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar o que no había derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero. E, incluso, atribuye, a "contrario sensu" la calificación de tácita a los actos conservativos o de administración si el que actúa "toma el título o la cualidad de heredero". La doctrina pone de relieve la diferencia que hay entre los actos que "suponen necesariamente la voluntad de aceptar" de aquellos otros que no ha derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero", pues los primeros son los que se desprenden de una declaración en tanto que los segundos, se deducen de una conducta. En todo caso, esta conducta debe ser positiva, porque el silencio o la inacción en un asunto nada prejuzgan y deben ser, además, inequívocos, en el sentido de no poder realizarse en otra calidad que la del heredero, ni por otras razones. La STS de 15-6-82 , refiriéndose a los actos que suponían aceptación tácita, manifestaba que nuestra doctrina y jurisprudencia, bajo el milenar influjo del Derecho Romano y ante la imposibilidad de fijar " ex lege" todos los datos que pueden implicar aceptación de la herencia, opta por atribuir este efecto a aquellos actos que, más que por si mismos, o meros actuar, indiquen la intención de querer ser o manifestar como herederos, "pro herede gestio", con la salvedad del "pietatis vel custodiae causa" (Digesto XXIV, Tit.II, Ley 20) esto es, de actos que revelen la idea de hacer propia la herencia mirándola como tal y no con la intención de cuidar el interés de otro o eventualmente el propio, para decidirse después a aceptar. En suma, como decían Las Partidas (6,6,11), realizar "actos de señor", que solo pudieran realizar el causante o su sucesor, (y este con la intención de tal), o, como se indica en la sentencia ce 27-4-55, que el acto reveló sin duda alguna que el agente quería aceptar la herencia o la de ser su ejecución facultad del heredero ( SAP de Granada, Secc. 4ª de 12-3-02 ).

Postula la parte apelante que no realizó ningún acto concluyente que implique la voluntad inequívoca de aceptar la herencia de su fallecido padre, sino que lo único que hizo fueron actos de mera gestión y mantenimiento, añadiendo que los datos que la sentencia de instancia relata como demostrativos de aceptación (personación e intervención en los procedimientos civiles ante los juzgados de 1ª Instancia nº 5 y 9 de Granada). Pues en el primero, Autos de División Judicial de Patrimonios 114/08, del Juzgado nº 5, postula en su escrito, como demandó: "...mi representado, único heredero y propietario ..., la voluntad de mi representado no es entregar un capital en efectivo ni propiedad alguna, ni asignar una renta vitalicia sino exclusivamente para el pago del gravamen que sobre sus bienes significa el usufructo, asignar a la demandante el uso y disfrute de determinados bienes...", y en el Segundo, autos de juicio Ordinario 1574/08, del Juzgado nº 9, en el suplico de la contestación a la demanda, señala que "ya ha asignado bienes para el disfrute del usufructo establecido".

Pero ocurre, frente al criterio del Sr. apelante, que tales actos evidencian que el mismo, como certeramente señala la apelada sentencia, se atribuye la propiedad de los bienes de la herencia y el poder de disposición de los mismos, y ello se ofrece de manera palmaria en el segundo de los procedimientos, cuando recoge en el suplico, además de lo ya apuntado, que ya había asignado bienes, para el disfrute del usufructo establecido, pues la asignación de la cuota vidual implica necesariamente la aceptación de la herencia. Ello, lleva a la consecuencia de rechazar este inicial motivo de recurso.

**TERCERO.-** El segundo motivo , postula la violación por no aplicación del art. 1005 del Cc ., y ello en base a que, una vez que la actora obtiene el valor de su cuota vidual en los Autos 1574/08, del indicado Juzgado nº 9 de Granada, y embargados y adjudicados todos los derechos hereditarios que puedan corresponder al Sr. apelante en la herencia de su padre (Ejecución de título judicial 604/11, derivado del Procedimiento 1574/08), la única acción que ostenta la actora es la prevista en el art. 1055Cc . Pero tampoco ha de merecer favorable acogida el motivo, por cuanto la acción ejercitada en la presente litis no es ninguna acción sobre la herencia (esta se ejercitó en los referidos Autos 1574/08), sino la pretensión de la actora, titular de un derecho de cobro señalado en sentencia, cuya ejecución no puede continuar porque los bienes embargables aún figuran inscritos



a nombre del padre del apelante y se rechaza su traba por no constar la acepción de la herencia por su único heredero ( el Sr. demandado).

**CUARTO.-** El rechazo de la alzada, implica la integra confirmación de la sentencia recurrida, con imposición a la parte apelante de las costas del recurso ( art. 398 LEC ).

Vistos los artículos legales citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación.

## FALLO

La Sala ha decidido, con desestimación del recurso formulado, confirmar la sentencia, dictada en 7-12-16, por el Juzgado de 1ª instancia nº 1 de Granada , con imposición a la parte apelante de las costas de la alzada. Dese al deposito constituido el destino legal.

Contra la presente resolución cabe recurso de Casación, por interés casacional, y, en su caso, recurso extraordinario de infracción procesal, que deberá interponer ante este Tribunal dentro del plazo de veinte días contados desde el siguiente a su notificación.

Así por esta nuestra resolución la pronunciamos, mandamos y firmamos.

*" En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad de prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia ( ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, e de protección de datos de carácter personal)".*

**PUBLICACION.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el magistrado Ilmo. Sr. D. MOISES LAZUEN ALCON Ponente, que ha sido de la misma, doy fe.