



Roj: **SAP O 1601/2019 - ECLI: ES:APO:2019:1601**

Id Cendoj: **33044370052019100191**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Oviedo**

Sección: **5**

Fecha: **15/05/2019**

Nº de Recurso: **184/2019**

Nº de Resolución: **197/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA JOSE PUEYO MATEO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Rollo: RECURSO DE APELACION (LECN) 0000184 /2019

Ilmos. Sres. Magistrados:

DON JOSÉ MARÍA ÁLVAREZ SEIJO

DOÑA MARÍA JOSÉ PUEYO MATEO

DON JOSÉ LUIS CASERO ALONSO

### **SENTENCIA**

En OVIEDO, a quince de mayo de dos mil diecinueve.

VISTOS, en grado de apelación, por la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 253/18, procedentes del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Oviedo, Rollo de Apelación nº **184/19**, entre partes, como apelante y demandante **DOÑA Aida**, representada por el Procurador Doña María Ángeles Fuertes Pérez y bajo la dirección del Don José María Alonso Vega, y como apelado y demandado **DON Cornelio**, representado por el Procurador Don Ernesto Gonzalvo Rodríguez y bajo la dirección de la Letrado Doña Sonia Montes Ovin.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

**SEGUNDO.-** El Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Oviedo dictó sentencia en los autos referidos con fecha veinte de febrero de dos mil dieciocho, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que desestimando íntegramente la demanda presentada por la procuradora de los Tribunales doña María Ángeles Fuertes Pérez, en nombre y representación de Aida, contra Cornelio, debo absolver y absuelvo a la demandada de los pedimentos formulados en su contra.

Todo sin particular imposición de costas procesales".

**TERCERO.-** Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso recurso de apelación por Doña Aida y previos los traslados ordenados en el art. 461 de la L.E.C., se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial con las alegaciones escritas de las partes, no habiendo estimado necesario la celebración de vista.

**CUARTO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente la Ilma. Sra. DOÑA MARÍA JOSÉ PUEYO MATEO.

### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

**PRIMERO.-** Por la actora Doña Aida, se promovió demanda de juicio ordinario en ejercicio de la acción de petición de entrega del legado frente a Don Cornelio, ambos litigantes son hijos y únicos herederos de su difunta madre Doña Belinda fallecida el 21 de octubre de 1.999. Solicita la actora se dicte sentencia en la



que se declare el derecho de la misma al legado contenido en el **testamento** de 11 de febrero de 1.988 y más concretamente al legado instituido en el núm. 6 de la disposición primera de dicho **testamento** consistente en: los derechos del contrato de arrendamiento de la casería propiedad de los herederos de Doña Carolina , que se concretan en la propiedad de los inmuebles contenidos en la escritura de fecha 16 de julio de 1.999, declarando que dichos bienes son propiedad de la demandante junto con los frutos producidos desde el fallecimiento de la causante y han de ser excluidos de la partición interesada por el demandado condenándole a éste a estar y pasar por dicha declaración y a ejecutar los actos que sean necesarios para dar efectividad a dicho legado. Asimismo se solicita la inscripción en el Registro de la Propiedad para que los bienes citados se pongan a nombre de la demandante.

Sostiene la actora que en el **testamento** de su fallecida madre de 11 de febrero de 1.988 aquella lego a sus dos hijos una serie de bienes que se detallan en el **testamento** y concretamente a Doña Aida , bajo el núm. 6: "los derechos del contrato de arrendamiento de la casería propiedad de los herederos de Doña Carolina ". Disponiendo en la cláusula segunda que sin perjuicio de lo dispuesto en la cláusula anterior instituye herederos por partes iguales a sus prenombrados hijos y los sustituye vulgarmente, en los casos de incapacidad o premoriencia por sus respectivos descendientes.

Alega la actora haber vivido siempre con su madre, continuando cuando contrajo matrimonio conviviendo la actora y su esposo con Doña Belinda , falleciendo en el año 1.984 el segundo marido de aquélla con el que no había tenido descendencia; en aquel momento Doña Belinda tenía unos 70 años de edad. El arrendamiento al que hace referencia el legado es un arrendamiento rústico histórico proveniente de los antepasados de Doña Belinda , ésta cuando fallece su segundo marido manifestó que no podía hacerse cargo del arrendamiento y que deseaba resolver el contrato lo que al final no hizo a instancias de la actora y su esposo que la convencieron para continuar como titular nominal siendo ellos los que hacían el trabajo, aportando a autos diversa documental acreditativa de la condición del esposo de la actora de socio de la Central Lechera Asturiana, y de la Cooperativa Asturiana de avicultura, documentación relativa a la petición de cuota de leche para la explotación, tenencia de vacas y cuando cesó el esposo de la demandante, fue la actora quien continuó en la explotación. Asimismo se pone de manifiesto las obras que los mismos, la actora y su esposo, costearon en la vivienda en la que residían con Doña Belinda . Tras esto como quiera que la expansión urbanística de la ciudad de Oviedo afectara a la zona donde se encontraba la casería, ello motivó el interés de los propietarios de liberar los terrenos de la explotación cedidos en arrendamiento para poder enajenarlos a una promotora inmobiliaria. Para ello se procedió por escritura de 16 de julio de 1.999 a otorgar una escritura en la que de un lado concurrían los arrendadores Doña María y Don Nemesio y, de otro, Doña Belinda , siendo la finalidad de la escritura la extinción onerosa del arrendamiento. Se señala en aquella que los arrendadores citados son propietarios de las fincas e inmuebles que se describen del uno al siete y consignan que tales fincas se hallan arrendadas con el carácter de histórico a Doña Belinda y convienen en primer lugar que Doña Belinda renuncia al arrendamiento de todos los bienes descritos en el expositivo primero de la escritura, así como sobre cualesquiera otras fincas que lleve en arrendamiento propiedad de los Sres. Nemesio María , dejándolas libres y a disposición de la propiedad desde ese momento debiendo por tanto entenderse extinguido dicho arrendamiento desde la presente fecha. En la cláusula segunda se establece que como contraprestación Doña María y Don Nemesio transmiten a Doña Belinda que para sí adquiere las fincas descritas bajo los núms. NUM000 y NUM001 del expositivo primero de esta escritura y la descrita como segregación en el expositivo tercero y todo ello con cuantos derechos y acciones le sean inherentes, libres de cargas, gravámenes y arrendamientos, salvo la expropiación o constitución de servidumbres sobre la segregada y a que se hace referencia en el expositivo quinto. Valorada a efectos fiscales la presente contraprestación en la cantidad es 156.263,15 €..

Como quiera que existiera discrepancia entre la actora y su hermano demandado sobre los bienes que debían formar el inventario del caudal relicto de su madre es por lo que se acude al presente procedimiento en el que se solicita el reconocimiento de la titularidad de los bienes objeto del legado establecido en el **testamento** Doña Belinda . Manifiesta la actora que si bien es cierto que legado que se contiene en el **testamento** del año 1.988 no es lo mismo que los bienes cuya entrega ahora se solicitan pero debe tenerse en cuenta que los mismos fueron primero disfrutados en arrendamiento y se adquirieron en propiedad en el año 1.999 unos meses antes de fallecer la testadora en tal situación entienden que no puede quedar sin efecto el legado relativo a los derechos del contrato arrendamiento de la casería propiedad los herederos de Doña Carolina , con tal interpretación se estaría dando aplicación a uno de los dos primeros supuestos del art. 869 del CC , concretamente Doña Belinda habría enajenado o transformado los bienes legados y quedado el legado sin efecto. Más se discrepa de esta interpretación y se entiende que no estamos ni ante el supuesto del núm. 1 ni ante el del núm. 2 del art. 869 del CC , el primero es la transformación de la cosa legada, transformación que se estima no existe porque la casería permanece igual y, aunque es cierto que se le segrega una parte que se devuelve al primitivo propietario arrendador ello no afecta por qué la segregación de una porción de una cosa



legada hace que el legado se extinga sobre lo segregado pero se conserve sobre la parte que permanece y tampoco existe enajenación por qué los derechos de arrendamiento no se enajenan sino que se ejercita uno de los que constituye el haz de derechos del contrato, derechos todos ellos legados a la actora. En suma el arrendamiento se extingue por incompatibilidad de arrendamiento y propiedad pero no se enajena de modo que no es la transformación o enajenación lo que dota de ineficacia al legado sino que esos hechos son manifestaciones de la voluntad presunta del testador de dejar sin efecto el legado. Se recuerda en la demanda que la Ley de Reglamiento rústicos históricos estableció la prórroga de estos arrendamientos hasta el 31 de diciembre de 1.997 (LARH 1/1992 de 10 de febrero) finalizada la prórroga legal máxima se plantea el poema de determinar los derechos que asisten a cada una de las partes del arrendamiento concretamente si podía la arrendador desahuciar al arrendatario es tener la propiedad completamente libre ante esta situación el TS concluyó que una vez superada la prórroga del 31 de diciembre de 1.997, los arrendamientos se prorrogaban por tácita reconducción y no tenía al arrendatario derecho de acceso a la propiedad y el arrendador no tenía posibilidad de resolver el contrato si no era ofreciendo la indemnización legalmente establecida al arrendatario de modo que el propietario podía dar por finalizado el contrato pero siempre abonando la indemnización establecida por la Ley. Por ello en el año 1.929 Doña Belinda se encontraba la situación de tácita reconducción sin derecho a acceder a la propiedad teniendo derecho los arrendadores a extinguir el contrato pero con la consiguiente indemnización que fue lo que se. De modo que a juicio de la actora la actuación de Doña Belinda no es un acto voluntario y, por tanto, del mismo no cabe concluir la voluntad tácita de dejar sin efecto el legado. Por todo ello solicita se dicte sentencia en los términos expuestos.

La pretensión actora se opuso Don Cornelio hermano de la demandante quien tras exponer que el fallecimiento de la causante tuvo lugar el 21 de octubre de 1.929 y **testamento** otorgado por Doña Belinda es de fecha 11 de febrero de 1.988, con el contenido al que se hizo referencia en líneas precedentes señala que se vio obligado a instar un procedimiento de división judicial de la **herencia** de su madre por los bienes adquiridos por la causante con posterioridad otorgamiento del **testamento** como consecuencia de la extinción del contrato arrendamiento rústico histórico al que se hizo referencia en líneas precedentes se señala que los bienes adquiridos como consecuencia de ese acto de renuncia del arrendamiento llevado a cabo la escritura referida de 16 de julio de 1.999, la causante adquirió los inmuebles que también referíamos relativos a una casa, finca y hórreo, por lo que estos bienes pertenecen a la **herencia** yacente de Doña Belinda debiendo aplicárseles lo establecido en la cláusula segunda del **testamento** por ella otorgado, en la que instituya herederos por partes iguales a sus dos hijos. De modo que en la actualidad sigue de facto ocupándolos la demandante sin ningún título para ello. Que como quiera que en el año 2.014 en el mes de febrero en la finca adquirida se instaló una antena de telecomunicaciones de grandes dimensiones, extremos sobre los que Doña Aida no le había consultado, es por lo que promovió unas diligencias preliminares acordando el Juzgador "a quo" mediante auto de 17 de octubre de 2.014 considerar injustificada la oposición de su hermana, extremo sobre el que se practicó prueba, figurando en autos que Doña Aida había arrendado la finca para la instalación de la antena, actuando con un poder que en vida le había conferido su madre y celebrando el contrato con ese poder cuando Doña Belinda había fallecido.

Manifiesta el demandado que desde la fecha de la firma de la escritura de 16 de julio de 1.999, Doña Belinda deja de ser arrendataria, pues el arrendamiento quedó extinguido por la renuncia a la inquilina tal como se refleja en el documento notarial y en ese momento su patrimonio se incrementa con lo recibido a cambio de la renuncia que fue la casa la finca y el hórreo. Igualmente señala que nunca con anterioridad al año 1.929 la propiedad había requerido a la arrendataria para nada respecto al arrendamiento de las fincas a los que posteriormente renunció Doña Belinda. Entiende Don Cornelio que Doña Aida no es legatarios de los derechos de arrendamiento que se dicen que legado quedó sin efecto en el momento en el que se extinguió el arrendamiento, si se consigna la propia escritura por ello no puede prosperar ninguna acción declarativa pues parte de la premisa errónea de su condición de legatarios del punto sexto del **testamento**. En contra del criterio manifestado por la demandante, entiende el demandado que se está ante uno de los supuestos del art. 869 del CC y si bien puede ser dudosa la aplicación del primer apartado por cuanto interpretarse cambio de arrendamiento unas fincas por la propiedad de parte de ellas (y la vivienda) debe considerar transformación uno de la cosa legada, lo que resulte indubitado es que el segundo apartado del artículo recoge el supuesto concreto ante el que nos encontramos, ya que en el núm. 2 se dispone: "el legado queda sin efecto si el testador enajena por cualquier título o causa la cosa legada o parte de ella y es evidente que Doña Belinda enajenó sus derechos como arrendataria, renunciando al arrendamiento y recibiendo como contraprestación la casa el hórreo y la finca referidas y si Doña Belinda accedió a la firma de dicho negocio jurídico, evidentemente fue porque le resultaba totalmente beneficioso y conveniente, no cabiendo asimilar el supuesto de litis a un procedimiento de expropiación forzosa como se hace en la demanda. Por todo ello se solicita la desestimación de la demanda



El juzgador "a quo" dictó sentencia desestimando la demanda sin imposición de costas. Frente a esta resolución interpuso la actora el presente recurso apelación.

**SEGUNDO.-** El Juzgador "a quo" tras exponer los términos del debate las posiciones de las partes y tras transcribir el art. 869 del CC así como la opinión de cualificada doctrina conforme a la cual el art. 869 del CC introduce en sus dos primeros apartados dos casos de revocación tácita de legado, pues exige que hayan sido operaciones realizadas voluntariamente por el testador de donde se deduce el propósito de dejar sin efecto el legado. Señalando que la revocación es consecuencia, no de la enajenación en sí, sino del cambio de voluntad del testador en orden al destino relativo a la titularidad de la cosa, por lo que es imprescindible que la enajenación proceda de un acto voluntario y consciente del testador de ahí que las enajenaciones contrarias a la voluntad del testador carecen de valor revocatorio como ocurre con expropiación forzosa la concentración parcelaria a las que se alude la demanda. En el presente caso, considera el testador que los derechos arrendaticios que ostentaba Doña Belinda se extinguieron por su renuncia onerosa y voluntaria, sin que en ningún momento de la escritura de extinción onerosa del arrendamiento, se aluda a que la contraprestación recibida por Doña Belinda era concorde a la LARH y sin que haya evidencias de que era obligada la actuación relativa a la extinción del arrendamiento de forma que si lo que se legó fueron los derechos de arrendamiento a la casería y se renunció a éstos de modo voluntario no forzoso recibiendo cambio en la contraprestación estamos ante el supuesto del núm. 2 del art. un del CC y la demanda ha de ser rechazada.

Alega la parte apelante que como ya indicara en su escrito de demanda no existe enajenación que los derechos arrendaticios no se enajena ni se transmite a un tercero, dando lugar el negocio jurídico concertado en la referida escritura de 1.999 a un supuesto de confusión de derechos en el arrendatario que deviene propietario. En el presente caso, al contrario de lo que ocurre con la enajenación, no hay salida de la cosa objeto de legado; diversamente la cosa se conserva y además se mejora, pues se pasa a ostentarla de arrendamiento a propiedad. Sostiene la apelante que de entenderse que la confusión o consolidación del derecho de arrendamiento de los legatarios en derecho de propiedad entra dentro del concepto de modificación de la cosa legada una especie de agregación o incorporación en la progresión del derecho arrendamiento. Manifiesta la parte apelante que se discrepa en todo caso, de la afirmación de la sentencia de instancia cuando dice que no cabe prueba en contrario de la voluntad revocatoria y aunque se sustenta en una opinión doctrinal se discrepa de tal afirmación debiendo tener en cuenta que no es la enajenación en si misma lo que provoca la pérdida de eficacia de legado sino la voluntad tácita que manifiesta, evidenciando el **testamento** de Doña Belinda su deseo de que la cacería pasara el los derechos de arrendamiento sobre la misma a su hija entendiéndose que la conclusión lógica es que tal voluntad en aquel momento lo era respeto a los derechos del contrato arrendamiento a la casería en el momento en el que se produjo el fallecimiento dado que había devenido propietaria su voluntad era que fuera la propietaria de los inmuebles consistentes en la casa el hórreo y la finca siendo esta la verdadera voluntad de la causante. Finalmente se señala que Doña Belinda al morir su segundo esposo, estaba ya físicamente muy limitada para poder mantener la explotación agraria y para evitarlo como ya se dijo en la demanda, la recurrente y su esposo continuaron con la explotación loca su juicio permitiría su actuación en la figura del cooperador de hecho. Igualmente se hace referencia a que un incendio que afectó a la cuadrilla la vivienda, que la causante en aquellos momentos no tenía medios con los que hacer frente a la reparación y fueron la actora y su marido quienes llevaron a cabo la reconstrucción lo que avalaría la voluntad de la causante como lo corroboraría el hecho de que Doña Belinda fue cuidada por la actora y su esposo hasta su fallecimiento y frente a la afirmación del Juzgador "a quo" de que no hay evidencias de que la actuación de Doña Belinda fuera obligada y la contraprestación recibida fuera referida a la LARH señala la parte apelante que desde el año 1.996 Doña Belinda tenía la condición de minusválido determinada por problemas en las articulaciones y por demencia senil por lo tanto estaba imposibilitada para negociar con la propiedad quien pretendía ejercitar un derecho a la extinción del arrendamiento prestaba supeditada al pago de una indemnización por ello vuelva reiterar la parte apelante que no existe una decisión libre, pues se trata de una actuación hecha sin conciencia de lo que se ejecutaba por parte de Doña Belinda señalando que si bien esta compareció la escritura pública el notario "evidentemente hizo la vista gorda" porque era algo que favorecía a Doña Belinda y Doña Belinda ni siquiera abonó los gastos de Notaría.

La Sala no comparte las alegaciones que se efectúan por la parte apelante y ello, por cuanto es evidente que cuando Doña Belinda otorga **testamento** en el año 1.988 no se habían extinguido los arrendamientos rústicos históricos calificación que tiene el arrendamiento de la casería. Que en la Ley 1/1.992 de 10 de febrero de arrendamientos rústicos históricos se estableció que estos quedaban prorrogados (art. dos ) hasta el 31 de diciembre de 1.997 y en esta situación de prórroga no se podrá hacer uso del derecho de subrogación previsto en el art. 73 de la L. 83/1.980 y 31 de diciembre de arrendamiento rústicos, hasta esa fecha el arrendatario podía ejercitar el derecho de acceso a la propiedad de las fincas arrendadas, pagando al arrendador como precio de las mismas la cantidad resultante de la media aritmética entre la valoración catastral y el valor en venta actual de fincas análogas por su clase situación y en el mismo término municipal o la comarca. Ejercitado el





derecho acceso la propiedad el arrendatario tenía la obligación de cultivar personalmente las fincas adquiridas durante seis años como mínimo. En el presente caso es evidente que no se ejercitó el derecho a acceder a la propiedad antes del 31 de diciembre de 1.997 y para ese supuesto el art. 4 disponía que si el arrendatario a requerimiento del arrendador deja las fincas libres y a disposición de este al finalizar el año agrícola en el que se extingan los contratos de arrendamiento a los que se refiere la presente Ley, o se vé privado de su explotación en virtud de expropiación forzosa tendrá derecho a la tercera parte del valor de dichas fincas y sin perjuicio de ello si el arrendamiento comprendiera y casa de labor en la que habitar al arrendatario éste tendrá derecho salvo que ésta fuera expropiada a continuar en el arrendamiento de la casa de labor y en un 10% de la superficie total de las fincas arrendadas.

De otro lado por lo que se refiere a la ineficacia de legado señala la sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña Sección Quinta de 19 de julio de 2.011: " *El Tribunal Supremo, ya en sentencia de la Sala Primera de 13.6.1994 (recurso 1514/19919) estableció como debe ser la interpretación y sentido y alcance que tiene el artículo 869 del C.C. . Así dice en su Fundamento de Derecho Segundo que "... conforme a éste, quedan sin efecto los legados de cosa si el testador la transforma (apdo. 1º del artículo), la enajena por cualquier título o causa (apdo. 2º) o si la cosa perece en vida del testador (apdo. 3º). La doctrina cuando estudia el precepto es unánime al establecer una primera conclusión: es imprescindible que la enajenación o transformación de la cosa se produzca voluntariamente por el testador (o por representante autorizado o por tercero sin poder pero cuya actuación haya sido ratificada por el propietario). Esta voluntad naturalmente que es la voluntad presunta, pues para la expresa tienen a su alcance el camino de la revocación del **testamento** o de la donación, que como se sabe son disposiciones esencialmente revocables ( art. 737). Que lo decisivo para entender que queda sin efecto un legado al amparo del art. 869 C.C. es la voluntad tácita del donante "mortis causa" o testador expresada por medio de una transformación o enajenación de la cosa, se desprende incluso del propio texto del artículo cuando dice que la vuelta de la cosa al dominio del testador aunque sea por nulidad del contrato no hace recuperar la fuerza al legado. Una segunda conclusión también generalmente admitida por la doctrina es la que afirma que las enajenaciones de carácter forzoso, como hechos independientes de la voluntad del testador, no pueden tener carácter revocatorio porque les falta el elemento en el cual basar la presunción de que el causante quiso revocar el legado. Ejemplo, característico de enajenación forzosa que no extingue el legado es la expropiación forzosa (ejemplo de transformación no voluntaria puede ser la concentración parcelaria). Debe añadirse que la enajenación por expropiación forzosa, hecho que se produce sin la voluntad del expropiado, convierte la cosa en una suma de dinero que no permite incluirla en el ap. 3º puesto que la cosa no ha perecido aunque el derecho real sobre ella se ha transformado, como sucede con otras transformaciones de cosas sujetas a otros derechos reales (vid. Art. 519 sobre expropiación de cosa dada en usufructo)".*

Se trata de una causa objetiva de extinción del legado, pues si el testador dispuso libremente de la cosa para legarla a quien tuvo por conveniente en el momento de otorgar el **testamento**, igual libertad de disposición conserva para, con posterioridad, poder enajenarla en vida, a título oneroso o gratuito a quien tuviera por conveniente, lo que la propia ley interpreta como una efectiva revocación del legado hasta el extremo de que, aunque después volviera a integrarse en su patrimonio, el legado habría quedado sin efecto, salvo el caso de que dicha reintegración se produzca por pacto de retroventa.

*II.- La regulación de esta cuestión por el Código Civil puso fin a los problemas interpretativos procedentes ya del Derecho Romano, donde se distinguía, entre las enajenaciones que el testador hacía personalmente, si respondían o no a motivos de necesidad, presumiéndose que el testador dispuso de la cosa legada voluntariamente siempre que lo hubiese hecho a título gratuito. El Código Civil, siguiendo el precedente del Código francés puso fin a tales disquisiciones indagatorias de la voluntad del disponente, decidiendo prescindir de los motivos que haya tenido el testador para disponer del bien, como lo recuerda el uso de la excepción "por cualquier título o causa", de modo que toda enajenación que proceda de él y no sea legalmente forzosa es revocatoria. De ahí que resulte claro que la extinción del legado se basa, en el derecho común, no en el dato objetivo de que la cosa no se encuentra en el caudal relicto, sino en la voluntad del testador."*

Pues bien lo expuesto líneas precedentes pone de manifiesto cuál era la situación respecto al arrendamiento rústico histórico en el momento en que se otorgó el **testamento** y cuál la situación cuando se excedió el 31 de diciembre de 1.997 y no se había accedido a la propiedad. En el presente caso la prueba practicada lo que acredita es que en la escritura de 16 de julio de 1.999 se acordó la extinción onerosa del arrendamiento, no existiendo prueba alguna de que la arrendataria se viera obligada a la suscripción de la escritura, siendo evidente que el concierto conllevaba ventajas económicas para la arrendataria que fiscalmente se cifraron en un valor de 156.263,15 €. Resulta claro de la lectura del **testamento** que la voluntad de la causante Doña Belinda era en aquel momento que fuera la actora la que percibiera como legado los derechos del contrato de arrendamiento de la casería, más es igualmente cierto que la suscripción de la referida escritura de 16 de julio de 1.999 implica la revocación de lo dispuesto en el **testamento** respecto a ese extremo, pues conllevaba la extinción del contrato de arrendamiento y la adquisición de la propiedad de parte de los



bienes que anteriormente eran disfrutados en tal concepto. Es igualmente un hecho que no se ha rebatido de forma concluyente la afirmación del Juzgador "a quo" de que no consta en el documento de extinción del arrendamiento, que el precio por la extinción se fijara de acuerdo a la LARH. La parte apelante insiste en la falta de capacidad de Doña Belinda en el momento de otorgar el documento referido, más con ello elude que la capacidad se presume y el fedatario público dio fe de que la misma tenía la capacidad necesaria para otorgar la escritura. Se comparte asimismo el razonamiento del Juzgador "a quo" que estima concurrente una transmisión, en el presente caso se acepta la extinción del arrendamiento a cambio de una contraprestación económica; como igualmente se comparte que la transmisión por el testador de la cosa legada hace presumir como señala autorizada doctrina que su voluntad ha cambiado y consiguientemente que el legado ha sido revocado, y en ello abunda el hecho de que de haber querido Dña. Belinda que los bienes que adquirieron propiedad fueran entregados en legado a su hija así pudo hacerlo otorgando un nuevo **testamento**, que reviviera el legado revocado tácitamente, lo que no hizo. Por lo expuesto procede desestimar el recurso de apelación interpuesto.

**TERCERO** .- Se imponen las costas del recurso la parte apelante de conformidad con el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Por todo lo expuesto, la Sala dicta el siguiente

### FALLO

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por Doña Aida contra la sentencia dictada en fecha veinte de febrero de dos mil diecinueve por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Oviedo , en los autos de los que el presente rollo dimana, que se **CONFIRMA**.

Se imponen las costas de esta alzada a la parte apelante.

Habiéndose confirmado la resolución recurrida, conforme al apartado 9 de la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O. 1/2009, de 3 de noviembre , por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, **se declara la pérdida del depósito constituido para recurrir, al que se le dará el destino legal.**

Contra esta resolución cabe recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, en su caso.

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

**PUBLICACION.**- Dada y pronunciada fue la anterior sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo la Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.