



Roj: **STS 852/1989** - ECLI: **ES:TS:1989:852**

Id Cendoj: **28079110011989100423**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/02/1989**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **RAFAEL CASARES CORDOBA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Núm. 103.- Sentencia de 9 de febrero de 1989**

PONENTE: Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba.

PROCEDIMIENTO: Juicio declarativo ordinario de menor cuantía.

MATERIA: Declaración de caducidad del derecho a instar la aceptación de herencia; beneficio de inventario; conversión de expediente de jurisdicción voluntaria en contenciosa; incongruencia.

NORMAS APLICADAS: Arts. 1.005, 1.014 y 1.015 CC .

DOCTRINA: La impugnación ha de ser acogida ya que, es patente que, el Tribunal de Apelación, al resolver la alzada interpuesta cuestionando estrictamente la decisión del Juez de origen, de convertir en contencioso un expediente iniciado al amparo de la normativa que rige la jurisdicción voluntaria, fue más allá de los términos en que la apelación quedó planteada -sobreseimiento del procedimiento de jurisdicción voluntaria declarándose contencioso- con infracción del artículo 339 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al hacer una declaración, la de caducidad que si, ciertamente, cuenta entre sus características la de su apreciabilidad de oficio y la fatalidad con que operan el

ella los plazos, también ha de observarse que, a los contornos imprecisos que, de ordinario, acompañan este instituto, se une, en el presente caso, la circunstancia de que la facultad que la Audiencia declaró caducada no estaba en la situación de un llano decaimiento fatal por haber transcurrido el plazo prefijado para el ejercicio de la potestad, que se: actúa tal y como sucedería en el supuesto que el artículo 1.005 del Código Civil contempla, sino que, lo fue en atención a haberse actuado contraviniendo el mandato cronológico que los artículos 1.014 y 1.015 del Código Civil establecen, normativa cuya aplicación, en el sentido en que lo ha sido por el Tribunal «ad quem», exige la previa apreciación y valoración de unos factores -posesión de bienes de herencia o gestión de la misma- cuya concurrencia, negada por el solicitante y afirmada por un coheredero, no ha sido planteada ni discutida en procedimiento contradictorio alguno, ya que en el de jurisdicción voluntaria, no caben verdaderas pretensiones procesales en el sentido, comúnmente aceptado, de peticiones ante la jurisdicción frente a persona determinada distinta del promovente.

En la villa de Madrid, a nueve de febrero de mil novecientos ochenta y nueve.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo el recurso de casación contra el auto dictado por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid sobre aceptación de inventario, cuyo recurso fue interpuesto por don Braulio , representado por el Procurador de los Tribunales don Ignacio Aguilar Fernández y asistido del Letrado don Jaime Hernando Sánchez; siendo parte recurrida don Joaquín , representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco García Crespo y asistida del Letrado don Joaquín García Crespo; siendo asimismo parte recurrida doña Jose Carlos , no personada.

### **Antecedentes de hecho**



Primero: El Juez de Primera Instancia número 16 de Madrid, dictó auto de fecha 27 de julio de 1985, cuya parte dispositiva es como sigue: Se declara contencioso este expediente, sin alterar la situación que tenían al tiempo de ser incoado, lo que es objeto de él y los interesados a quienes se previene para que insten cuanto convenga a su derecho en el juicio correspondiente. Contra el anterior auto fue interpuesto recurso de apelación que por turno le correspondió a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid, la cual con fecha 17 de mayo de 1986, dictó otro cuyo fallo es como sigue: No ha lugar al recurso de apelación interpuesto por la representación de don Braulio contra la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 16 de Madrid, en autos número 509/1985, declarándose caducado el derecho del mismo a instar la aceptación a beneficio de inventario de la herencia de su fallecido padre, don Miguel Ángel, sin hacer expresa condena en costas a ninguna de las partes de las causadas en ambas instancias. Que el 17 de septiembre de 1987, el Procurador don Manuel Ayuso Tejerizo, en nombre y representación de don Braulio, interpuso recurso de casación contra el auto dictado por la Sección Sexta de la Audiencia Territorial de Madrid con apoyo en los siguientes motivos: 1.º Amparado en el ordinal 2 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incompetencia funcional e inadecuación del procedimiento, infringiendo los artículos 1.º1 de la Ley 10/1968, de 20 de junio y 484.1 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En efecto la sentencia recurrida contiene una declaración fundamental, «caducidad para mi mandante del beneficio de inventario», cuyo conocimiento no corresponde ni en primera ni en segunda instancia a la Sección actuante, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1.º1 de la Ley 10/1968, de 20 de junio. 2.º Amparado en el ordinal 3 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio y de las normas reguladoras de las sentencias, infringiendo los artículos 680 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 359 del mismo texto legal. 3.º Amparado en el ordinal 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico contenidas fundamentalmente en los artículos 24.1 de la Constitución, 7.º.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1.016 del Código Civil en relación con el 1.014 y 1.015 del mismo texto legal.

Cuarto: Admitido el recurso a trámite y evacuado el traslado de instrucción para los autos el Excmo. Sr. Presidente para señalamiento de vista acordándose la celebración de la misma el día 27 de enero de 1989.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. don Rafael Casares Córdoba.

### Fundamentos de Derecho

Primero: Presentado, el 25 de abril de 1985, por la representación de don Braulio, ante el Juzgado de Primera Instancia, escrito en súplica de que se tuviese por promovido, en trámite de jurisdicción voluntaria, expediente en aceptación de herencia a beneficio de inventario, respecto de la causada por fallecimiento de su padre don Miguel Ángel e instruido el oportuno procedimiento en el que el coheredero don Joaquín hizo oposición, argumentando con la improcedencia de la postulación dicha por venir el solicitante, dice, en posesión de determinados bienes de la herencia y haber realizado, con anterioridad, actos de aceptación y disposición del caudal relicto, la decisión de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid que, conociendo en apelación del auto del Juez «a quo» que a la vista de la oposición había declarado contencioso el expediente, decidió, al tiempo que rechazaba la apelación interpuesta por el actor en el inicial expediente de jurisdicción voluntaria, «declarar caducado el derecho del mismo a instar la aceptación a beneficio de inventario», es impugnada en este recurso extraordinario articulando, al efecto, tres motivos de casación en los que, con cita de los artículos 1.º de la Ley de 20 de junio de 1968, 484, 680 y 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como de los 24.1 de la Constitución Española, 7.º.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1.014 y siguientes del Código Civil se argumenta que, la resolución del Tribunal de Apelación, se dictó con incompetencia funcional en procedimiento inadecuado, ya que el idóneo para la declaración hecha era el de menor cuantía previsto en aquellos artículos 484 y 680 de la Ley Procesal y con infracción de esta otra invocada normativa constitucional y orgánica así como de la sustantiva civil igualmente referida, impugnación que, aparte la mención sin desarrollo del artículo 1.º de la Ley de 1968 - inestimable a la vista del propio texto legal, del que resulta la competencia que se niega en el recurso- ha de ser acogida ya que, es patente que, el Tribunal de Apelación, al resolver la alzada interpuesta cuestionando estrictamente la decisión del Juez de origen, de convertir en contencioso un expediente iniciado al amparo de la normativa que rige la jurisdicción voluntaria, fue más allá de los términos en que la apelación quedó planteada -sobresimiento del procedimiento de jurisdicción voluntaria declarándolo contencioso- con infracción del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al hacer una declaración, la de caducidad que si, ciertamente, cuenta entre sus características la de su apreciabilidad de oficio y la fatalidad con que operan en ella los plazos, también ha de observarse que, a los contornos imprecisos que, de ordinario, acompañan este instituto, se une, en el presente caso, la circunstancia de que la facultad que la Audiencia declaró caducada no estaba en la situación de un llano decaimiento falta por haber transcurrido el plazo prefijado para el ejercicio de la potestad, que se actúa, tal y como sucedería en



el supuesto que el artículo 1.005 del Código Civil contempla, sino que, lo fue en atención a haberse actuado contraviniendo el mandato cronológico que el artículo 1.014 y 1.015 del Código Civil establecen, normativa cuya aplicación, en el sentido en que lo ha sido por el Tribunal «ad quem», exige la previa apreciación y valoración de unos factores -posesión de bienes de la herencia o gestión de la misma- cuya concurrencia, negada por el solicitante y afirmada por un coheredero, no ha sido planteada ni discutida en procedimiento contradictorio alguno, ya que en el de jurisdicción voluntaria, no caben verdaderas pretensiones procesales en el sentido, comúnmente aceptado, de peticiones ante la jurisdicción frente a persona determinada distinta del promovente; de modo que, al menos en cuanto se ha producido una extralimitación del objeto de la apelación, modificando el contenido de la misma en perjuicio del apelante -«modificatio peius»- al declarar extinguida la facultad que actuó sin haber sido contradictoriamente enjuiciados los datos cuya presencia determina la extinción misma, ha de acogerse el recurso, de conformidad con la doctrina de este Tribunal, manifiesta en numerosas sentencias entre ellas las de 24 de octubre de 1978 y 16 de mayo de 1988, y a la sentada en el mismo sentido por el Tribunal Constitucional en la de 6 de octubre de 1986, confirmando la resolución apelada del Juez de Primera Instancia que, ante la oposición formulada por un interesado en expediente de jurisdicción voluntaria, declaró, a tenor del artículo 1.817 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y al hilo también de la más autorizada doctrina que insiste en la inconciliabilidad de dicha jurisdicción con la actuación en ella de una verdadera pretensión procesal, contencioso el expediente en trámite, con prevención a los interesados a instar, en el oportuno procedimiento, lo que a su derecho conviniese lo cual está, por lo demás, acomodado a la normativa del artículo 1.715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por cuyo mandato procede también no hacer expresa imposición de costas en ninguna de las instancias y declarar que, en cuanto a las de este recurso cada uno satisfaga las suyas.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

#### FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos con acogimiento del recurso de casación interpuesto contra la resolución de la Audiencia Provincial de Madrid -Sección Sexta- de 17 de mayo de 1986 cuya nulidad declaramos, confirmando el auto del Juzgado de Primera Instancia número 16 de los de la capital de 27 de junio de 1985, recaído en expediente de jurisdicción voluntaria tramitado bajo el número 509 de 1985 a instancia del aquí recurrente; sin declaración especial de costas en ninguna de las instancias y debiendo satisfacer, en cuanto a las del recurso de casación cada parte las suyas. Líbrese a la citada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de Sala en su día remitidos.

ASI por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Mariano Martín Granizo Fernández.- Matías Malpica y González Elipe.- Alfonso Barcala y Trillo Figueroa.- Gumersindo Burgos y Pérez de Andrade.- Rafael Casares Córdoba.- Rubricados.

Publicación: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado don Rafael Casares Córdoba, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.