

Roj: **STS 84/1982 - ECLI: ES:TS:1982:84**Id Cendoj: **28079110011982100084**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **15/06/1982**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**Ponente: **CARLOS DE LA VEGA BENAYAS**Tipo de Resolución: **Sentencia****Núm. 294.-Sentencia de 15 de junio de 1982.**

PROCEDIMIENTO: Infracción de ley.

RECURRENTE: Don Carlos Miguel .

FALLO: No ha lugar a recurso contra sentencia de la Audiencia de Granada, de 27 de marzo de 1980 .

DOCTRINA: Aceptación tácita de la herencia. Actos que implican dicha aceptación. El cobro de créditos hereditarios.

La condición de heredero se adquiere mediante la aceptación de la herencia y aunque los derechos se transmiten desde el momento de la muerte del causante ( artículo 657 del Código Civil ), la aceptación retrotrae sus efectos a tal momento, siempre que aquélla conste explícitamente, bien sea de modo expreso, sea tácito, como autoriza el artículo 999 del Código Civil , que define la aceptación tácita como la que se deriva de "actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, o que no habría derecho a ejecutar, sino con la cualidad de heredero", e incluso atribuyendo a "sensu contrario" la calificación de tácita a los actos conservativos o de administración, si el que actúa "toma el título o la cualidad de heredero" (último párrafo). Nuestra doctrina y jurisprudencia, bajo el milenar influjo del derecho romano, ante la imposibilidad de fijar "ex lege" todos los actos que pudieran implicar aceptación de la herencia opta por atribuir este efecto a aquellos actos que, más que por sí mismos o mero actuar, indiquen la intención de querer o manifestarse como herederos -"pro herede gestio", con la salvedad del "pietatis vel custodiae causa" (Dig. XXIV, Título II, Ley 20)-, es decir, 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 sólo pudiera realizar el causante o su sucesor y éste con la intención de tal, o que el acto revele sin duda alguna que el agente que quería aceptar la herencia o la de ser su ejecución facultad del heredero; ya las sentencias de 6 de julio de 1920 y 13 de marzo de 1952 decidieron que suponían aceptación tácita los actos del heredero reflejados en el cobro de los créditos hereditarios o bien el hecho de interponer demanda relativamente a los bienes relictos.



En la villa de Madrid, a 15 de junio de 1982; en los autos de juicio declarativo de mayor cuantía seguidos por don Jose Daniel , industrial, vecino de Jaén, contra don Carlos Miguel , contratista de obras y de la misma vecindad, sobre reclamación de cantidad; autos

pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por la parte demandada, representada por el Procurador don Juan Corujo López Villamil y defendida por el Letrado don Andrés Villalta del Palacio, habiendo comparecido la parte recurrida representada por el Procurador don Enrique Iglesias de la Puente y defendida por el Letrado don José Fernando Amián Roldan, a quienes se tuvo por decaído en su derecho al no comparecer por fallecimiento del Procurador.

## RESULTANDO

RESULTANDO que ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Jaén fueron vistos los autos de juicio declarativo de mayor cuantía, seguidos entre partes, de una, como demandante, don Jose Daniel , industrial, y de otra, como demandado, don Carlos Miguel , actuando el actor por sí y en nombre de sus cuatro hermanas, todos ellos herederos de su fallecido padre, don Jose Pablo , sobre reclamación de cantidad. La representación actora formuló demanda exponiendo en síntesis los siguientes hechos: Primero. Que su representado, como ha quedado dicho, es heredero de don Jose Pablo , fallecido en Jaén el día 22 de julio de 1975, y actúan en nombre propio y de los demás herederos del finado.-Segundo. Que con fecha 17 de julio de 1972, el padre de su representado prestó al demandado una cantidad de dinero, comprometiéndose este último a entregarle al señor Jose Pablo , con fecha 17 de julio de 1973, 1.600.000 pesetas, y llegada que fue esta fecha, le reintegró a don Jose Pablo 520.000 pesetas; restan, pues, por pagarle la cifra de 1.080.000 pesetas.-Tercero. Que como pasare el tiempo y no le abonase el resto que le adeudaba, don Jose Pablo inició diligencias preparatorias de ejecución número 42/74, contra el mismo, ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Jaén, en cuyas diligencias se aportó por la representación y defensa de don Jose Pablo el oportuno pliego de posiciones, y ante la presencia judicial, se le interrogó sobre los extremos de dicho pliego, confesando como cierta el señor Carlos Miguel la primera de dichas posiciones.-Cuarto. Que la realidad fue que el señor Carlos Miguel , con fecha 17 de julio de 1973, abonó al padre de su representado la suma de 520.000 pesetas, y no como erróneamente se recogía en la segunda de las posiciones planteada 580.000 pesetas, pues adoleció de error el Letrado que redactó dicha posición al consignar dicha cifra, y en el supuesto de que se le hubiese facilitado así su cliente, es evidente que de haber sido la de cifra lo que le había restado por pagar al señor Carlos Miguel , habrían sido un 1.020.000 pesetas y no 1.120.000, como erróneamente se consignó en dicha posición.-Quinto. Que así las cosas, el señor Carlos Miguel , para reforzar su posición, mostró el recibo de fecha 17 de julio de 1973 e insistió en que había pagado de la cifra de 1.600.000 pesetas 1.520.000 pesetas, por lo que decía sólo adeudaba 80.000 pesetas, pero como don Jose Pablo supiera con exactitud que únicamente había tomado 520.000 pesetas, se hizo un examen exhaustivo del recibo y por la representación de dicho señor no ejercitaron acciones penales por el delito de estafa, toda vez que el recibo que tenía en su poder el señor Carlos Miguel había sido manipulado y puesto la palabra un millón delante de 520.000 pesetas. Como consecuencia del procedimiento penal referido fue condenado don Carlos Miguel , como autor responsable del delito de falsedad en documento privado, a la pena de un año de presidio menor. Sexto. Que con fecha anterior al 15 de junio de 1977, se requirió amistosamente al señor Carlos Miguel por si estaba en su ánimo resolver esta clarísima cuestión sin necesidad de tener que instar el oportuno procedimiento civil, a lo que accedió, manifestando que si podía esperar unos días a que pasaren las elecciones del 15 de junio, pero como transcurrieron dichas fechas sin que resolviese la cuestión", con fecha 13 de septiembre de 1977 se requirió nuevamente al señor Carlos Miguel por carta, a la que nuevamente, de palabra, manifestó su deseo de solucionar la cuestión de forma amistosa, sin que se llevase a efecto, por lo que con fecha 5 de enero de 1978 se formuló la oportuna demanda de conciliación.-Séptimo. Que había hecho mención a los intentos de arreglo con el señor Jose Pablo para testimoniar las posturas de ambas partes en este litigio. Alegó los fundamentos de Derecho pertinentes y terminó suplicando se dictara sentencia de acuerdo con el escrito inicial de demanda.

RESULTANDO que admitida la demanda y dado traslado a la representación demandada, formuló su contestación oponiendo en síntesis los siguientes hechos: Primero. Excepción perentoria del número dos del artículo 533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por no acreditar el carácter o representación con que se reclama, es decir, se alega la falta de acción, o falta de "legitimación" "ad causam"; se excepciona también la excepción dilatoria del número 4 del artículo 533 por falta de personalidad en el demandado por no tener el carácter o representación con que se le demanda o asimismo falta de legitimación "ad causam".-Segundo. Que se cuida mucho el actor de indicar cuál es la cantidad prestada por el señor Jose Pablo a Construcciones Barranco, y ello obedece a una fácil causa, que el Juzgador puede imaginar, y es que el señor Jose Pablo se dedicaba como su principal profesión a dar dinero a préstamo, cobrando por ello un elevado interés, calificado de usurario.-Segundo. Que es cierto que para arreglar amistosamente el presente procedimiento, se han realizado gestiones



por las partes, pero estas gestiones amistosas no han podido dar el resultado apetecido "ante la posición intransigente del actor.- Cuarto. Que negaba el correlativo por no ajustarse su exposición a la realidad de los hechos que dieron lugar a la presente reclamación, como asimismo negaba los hechos quinto al octavo, por no ajustarse el relato a la realidad, como en su momento se acreditará. Invocó a continuación los fundamentos de Derecho de pertinente aplicación y terminó suplicando sentencia absolviendo a su representado, con imposición de costas al actor.

RESULTANDO que evacuado, por las partes, el trámite de réplica y duplica, fue recibido el pleito a prueba, uniéndose a los autos las practicadas, y evacuado el trámite de conclusiones, el Juez de Primera Instancia número 1 de Jaén dictó sentencia con fecha 4 de octubre de 1978 , cuya parte dispositiva dice: Fallo que debo declarar y declaro haber lugar a la demanda presentada por don Jose Daniel , por sí y en nombre de sus coherederos, contra don Carlos Miguel . Que debo condenar y condeno a don Carlos Miguel a abonar al demandante, y para la comunidad de herederos de don Jose Pablo , la cantidad de 1.600.000 pesetas. Que debo condenar y condeno al demandado a que pague los intereses de esta última cantidad desde el momento de la interposición de la demanda y que debo condenar y condeno al mismo demandado en las costas causadas en esta Instancia.

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación de la parte demandada recurso de apelación, que fue admitido, y sustanciada la alzada, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Granada dictó sentencia en 27 de marzo de 1980 , cuyo fallo dice: Que debemos confirmar y confirmamos en todas sus partes la sentencia proferida por el ilustrísimo señor Magistrado Juez de Primera Instancia de Jaén en 4 de octubre de 1978 , condenando a la parte apelante en las costas de este recurso.

RESULTANDO que el Procurador don Juan López Villanal, en representación de don Carlos Miguel , interpuso recurso de casación por infracción de ley, que funda en los motivos siguientes:

Primero. Por infracción de ley y de doctrina legal, concordante, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Se incurre en interpretación errónea del artículo 999 del Código Civil , que contempla la aceptación de la herencia, indicando que la misma puede ser expresa o tácita, ya que la Audiencia de Granada interpreta el precepto no considerándolo de aplicación en orden a la estimación de la excepción planteada por falta de legitimación "ad causam". En efecto, se esgrime por el señor Carlos Miguel la tesis de que don Jose Daniel no prueba haber aceptado la herencia -ni tampoco los coherederos- y ni lo hace documentalmente -aceptación expresa-, ni por lo aportado en el pleito puede estimarse se de la aceptación tácita. La Sala de lo Civil estima que la condición de heredero de don Jose Pablo que ostenta don Jose Daniel , y con la que comparece en el pleito, viene demostrada por una serie de documentos (certificado de defunción, certificación del Registro de Ultimas Voluntades y testamento abierto de don Jose Pablo ). Estimamos que los referidos documentos son prueba del fallecimiento del padre del actor y de que aquél testó a favor de sus hijos, pero no acreditan lo que, posteriormente, le legitima para reclamar su parte en la herencia. Y lo que les legitima -tanto al actor como a los coherederos, en cuyo nombre actúa- es la aceptación de la herencia, que, al igual que de un crédito a favor como el que es objeto de la "litis", puede estar formulado por obligaciones que pueden perjudicar patrimonialmente a los herederos. Pero acogida por la Sala, la necesidad de la aceptación se mantiene el que tal aceptación se da, tácitamente, por el solo hecho de interponer la demanda, citado el párrafo segundo del artículo 999 del Código Civil , que define la misma como la que "se hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, o que no cabría derecho a ejecutar, sino con la cualidad de herederos". Consideramos se interpreta incorrectamente este párrafo, pues la tesis mantenida en la sentencia considera que supone aceptación tácita cualquier actuación que -alegando el carácter de heredero- se ejerce sin matizar qué tipo de acto puede suponer aceptación tácita. Y así la Sala ante la que comparecemos resolvió con fecha 23 de abril de 1928 que había aceptado tácitamente la herencia quien solicitó del Juzgado la declaración de herederos. El Código Civil -artículo 1.000 - contempla varios casos que se consideran aceptación tácita, y por vía de aplicación y desarrollo de la doctrina legal pueden ser considerados como actos que prueben aceptación tácita, entre otros que cita Juan Luis , los siguientes: ejercitar la acción de petición de herencia, reclamar su participación o prestar aprobación a ésta, y enajenar bienes o efectos de la herencia; ceder porciones cuotas de la misma, por título gratuito u oneroso o en adjudicación de pago a los acreedores, con tal que no se hagan por otro título, comisión o encargo; constituir cualquier especie de derechos reales sobre uno o varios de los bienes objeto de la herencia, puesto que todos ellos suponen ejercicio de la potestad dominical; continuar el heredero los negocios sociales que con diferentes personas pudiera tener el causante, no para los efectos de la liquidación de la sociedad, sino para la prosecución de la misma, y pagar legados o satisfacer crédito, siempre que tales hechos puedan atribuirse a otro título que al de heredero. Realmente, lo que determina la consideración de ser una aceptación tácita es que la ejecución de los actos sean una facultad del heredero, pero no del que no lo sea. En definitiva, hay que irse, necesariamente, al tema de la partición y de la adjudicación o no, hereditaria, del crédito que se reclama. Y esto es ya cuestión de otro motivo de casación.



Segundo. Por infracción de ley y de doctrina legal concordante, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Se comete violación por inaplicación del artículo 1.068 del Código Civil , que determina que la partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados. En efecto, examinando las actuaciones contemplamos cómo el causante-prestamista, padre del actor, falleció en julio de 1975. La demanda se presenta por don Jose Daniel en el año 1978. No se acredita ni la partición y adjudicación de bienes y derechos de la herencia, ni la liquidación de ésta, y si bien tiene declarado el Tribunal Supremo que la escritura de partición de bienes, según evidencian los artículos 1.051 y 1.068 del Código Civil , tan sólo es necesaria para poner término a la comunidad inherente a la indivisión cuando hay más de un partícipe, constituyendo, en otro caso, el testamento por sí sólo título traslativo del dominio de la herencia (sentencias de 20 de febrero de 1890 y 31 de enero de 1903), en cualquier caso la liquidación de la herencia es siempre necesaria, en cuanto sirve de base para el pago del impuesto de derechos reales. En la sentencia recurrida se soslaya el tema y sólo se indica que en caso de existir partición "no tendría sentido el ejercicio de la acción en nombre de la comunidad hereditaria", hay que mostrarse conforme con tal conclusión, pero no es este el tema que se discute, sino el que afecta al patrimonio de la herencia, a la conclusión del crédito reclamado en la masa hereditaria, a la legitimación de la herencia -siempre necesaria- en cuanto sirve de base para el pago del impuesto de derechos reales. No conviene olvidar este último y fundamental extremo.

Tercero. Por infracción de ley y de doctrina legal concordante, al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Se viola el artículo 1.753 del Código Civil , incurriendo la sentencia en error de Derecho en la apreciación de la prueba. El precepto citado define el préstamo y determina la obligación del que recibe dinero en préstamo a devolver al acreedor otra cantidad, digo, otra tanto de la misma especie y calidad. Y si el precepto es claro, no es tanto su estricta aplicación al caso que conocemos en orden al vencimiento y exigibilidad al señor Carlos Miguel del importe total. El eje de la sentencia está ahí. Por la simple confesión judicial bajo juramento indecisorio en unas diligencias penales se determina el vencimiento de un préstamo y la cuantía del mismo. Y esto no es así, porque de ninguna de las pruebas practicadas se deduce la cuantía real del préstamo, dato necesario para determinar su evidente carácter de usurario, ni mucho menos el vencimiento último, pues aparece bien claro que hubo una entrega a cuenta, pero es imposible determinar cuál fue el ulterior y lo que se determinó al respecto. Y es imposible, porque el prestamista no pudo confesar en el procedimiento civil al haber fallecido antes de su planteamiento. Su testimonio hubiera sido fundamental. Precisamente la jurisprudencia tiene declarado que para que la vía del número 7 (error de Derecho) pueda prosperar, el recurso por no haber valorado debidamente la prueba de confesión ha de ser explícita, categórica y absoluta (sentencia de 6 de octubre de 1970), o bien cuando esté prestado bajo juramento decisorio a que se refiere el párrafo segundo del artículo 508 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (sentencias de 9 de mayo de 1960, 16 de abril de 1968, 17 de enero de 1969 y 10 de febrero de 1969. entre otras). En el caso que nos ocupa habrá de aplicarse el criterio jurisprudencial, pero "a sensu contrario". La prueba de confesión judicial en la sentencia recurrida es básica y determinante, a pesar de no ser "ni categórica ni absoluta".

RESULTANDO que el Procurador don Enrique Iglesias de la Puente compareció como recurrido en nombre de don Jose Daniel , y posteriormente por su fallecimiento no compareció el recurrido; admitido el recurso e instruidas las partes, se declararon conclusos los autos.

Visto siendo Ponente el excelentísimo señor Magistrado don Carlos de la Vega Benayas.

## CONSIDERANDO

CONSIDERANDO que en el primer motivo del recurso -al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley Procesal - se denuncia la interpretación errónea del artículo 999 del Código Civil , párrafo tercero, relativo" a la aceptación tácita de la herencia, con el fin de obtener la casación de la sentencia impugnada, por haber sostenido ésta, para afirmar la legitimación del demandante (que reclama un crédito por préstamo hecho al demandado por su padre y causante), que aquél pudo actuar y pedir como heredero aceptante -por sí y en nombre de los hermanos coherederos- en virtud de lo dispuesto en el testamento paterno, que los instituía herederos, y del acto mismo de la interposición de la demanda, integrante de una aceptación tácita de la herencia, a tenor del precepto indicado, tesis que, como se ha dicho, niega el recurrente, por entender que tal acto no constituye aceptación.

CONSIDERANDO que es doctrina conocida que, producida la delación de la herencia, caso de pluralidad de llamados, puede cualquiera de los herederos ejercitar en beneficio de la masa común las acciones que correspondían al causante, sin necesidad de poder conferido por los demás sucesores, aunque a éstos, en su caso, no les perjudica la sentencia adversa ( sentencias de 18 de diciembre de 1933 , 26 de junio de 1948 , 17 de marzo de 1969 , 29 de mayo de 1978 , etc).



CONSIDERANDO que según nuestro sistema legal cierto es que la condición de heredero se adquiere mediante la aceptación de la herencia, y aunque los derechos se transmitan desde el momento de la muerte del causante ( artículo 657 del Código Civil ), la aceptación retrotrae sus efectos a tal momento, siempre que aquélla conste explícitamente, bien sea de modo expreso, sea tácito, como autoriza el artículo 999 del Código Civil , que define la aceptación tácita como la que se deriva de "actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, o que no habría derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero" e incluso atribuyendo, a "sensu contrario", la calificación de tácita a los actos conservativos o de administración, si el que actúa "toma el título o la cualidad de heredero" (último párrafo).

CONSIDERANDO que nuestra doctrina y jurisprudencia, bajo el milenar influjo del Derecho romano, ante la imposibilidad de fijar "ex lege" todos los actos que pudieran implicar aceptación de la herencia, opta por atribuir este efecto a aquellos actos que, más que por sí mismos o mero actuar, indiquen la intención del querer ser o manifestarse como herederos -"pro herede gestio", con la salvedad del "pietatis vel custodiae causa" (Dig. XXIV, Título II, ley 20)-, es decir, 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 sólo pudiera realizar el causante o su sucesor, y éste con la intención de tal, o, como se indica en la sentencia de 27 de abril de 1955 , que el acto reveló sin duda alguna que el agente quería aceptar la herencia o la de ser su ejecución facultad del heredero.

CONSIDERANDO que ya las sentencias de 6 de julio de 1920 y 13 de marzo de 1952 decidieron que suponían aceptación tácita los actos del heredero reflejados en el cobro de los créditos hereditarios o bien el hecho de interponer demanda relativamente a los bienes relictos, entendiéndose que esa última circunstancia y actuación procesal suponía ya aceptación de la herencia, doctrina aplicable perfectamente al caso del pleito y recurso y que, seguida por la sentencia impugnada, impide estimar el motivo que se estudia, puesto que, además, no sólo ha sido demostrada esa intención del coheredero que por sí y en nombre de los demás comparece para reclamar un crédito hereditario, sino que bien puede afirmarse que esa manifiesta voluntad de la herencia de su padre y causante tuvo claros precedentes que la reafirman, tal el dato de haber comparecido con la misma calidad en dos actuaciones procesales más: una, la querrela que su causante siguió contra el prestatario -hoy recurrente- en relación con el crédito, y otra el acto de conciliación previa a la demanda origen de este recurso, y concretamente en la actuación penal, como sucesor y heredero de su padre, primer querellante luego de su fallecimiento.

CONSIDERANDO que la desestimación del primer motivo lleva consigo la de los dos restantes; del segundo, porque, como bien dijo la sentencia recurrida, es absolutamente innecesaria la aplicación al caso del artículo 1.068 del Código Civil , claramente referido a la partición y a la atribución a cada heredero de la propiedad exclusiva de su lote y que no impide, como se ha indicado, que, pendiente la comunidad o copropiedad herencial, puedan los coherederos o uno de ellos instar en juicio lo que a su derecho convenga y proceda para el reintegro de bienes o derechos a la masa partible; y del tercero, que se ampara en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por error de Derecho, porque no cita el recurrente norma valorativa de prueba que haya podido ser infringida por el Juzgador, dado que el precepto que cita como violado, el 1.753 del Código Civil, es claro que no contiene norma de tal clase, pues se limita a describir el contrato de préstamo mutuo, y, por consiguiente, no se proponía a esta Sala vía hábil para ejercer la revisión que se interesa de modo inadecuado.

CONSIDERANDO que, en su virtud, procede rechazar el recurso, con las prevenciones del artículo 1.748 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

## FALLAMOS

Fallamos que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso por infracción de ley, interpuesto por la representación de don Carlos Miguel contra la sentencia que con fecha 27 de marzo de 1980 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Granada ; condenamos a dicha parte recurrente al pago de las costas de este recurso y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal; y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación que remitió.

Así, por esta nuestra sentencia, que se publicará en el "Boletín Oficial del Estado" e insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al objeto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Jaime de Castro. Carlos de la Vega Benayas. A. Sánchez Jáuregui. J. Santos Briz. José María Gómez de la Barcena. Rubricados.