



Roj: **STS 2367/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2367**

Id Cendoj: **28079110012021100401**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/06/2021**

Nº de Recurso: **4126/2018**

Nº de Resolución: **419/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Madrid, núm. 98, 14-09-2016,**  
**SAP M 13378/2017,**  
**AAAP M 4424/2017,**  
**STS 2367/2021**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 419/2021**

Fecha de sentencia: 21/06/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 4126/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/06/2021

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID. SECCIÓN 9.<sup>a</sup>

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 4126/2018

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 419/2021**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán



D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 21 de junio de 2021.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D.<sup>a</sup> Gloria representada por el procurador D. Jacobo de Gandarillas Martos, bajo la dirección letrada de D. Rafael Pineda Usparitza, contra la sentencia de fecha 29 de septiembre de 2017 y auto de aclaración de 7 de noviembre de 2017, dictada por la Sección 9.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 409/2017, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 952/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 98 de Madrid, sobre reclamación de complemento de su legítima. Ha sido parte recurrida D.<sup>a</sup> Victoria y D.<sup>a</sup> Marta, representadas por el procurador D. Ramiro Reynolds Martínez y bajo la dirección letrada de D. Juan José Areta Jiménez.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- D.<sup>a</sup> Gloria interpuso demanda de juicio ordinario contra D.<sup>a</sup> Victoria y D.<sup>a</sup> Marta, en la que solicitaba se dictara sentencia:

"por la cual se condene a las demandadas a la reclamación principal de 412.620,38 euros, por la renuncia a sus legítimas, de modo que D.<sup>a</sup> Victoria ha de abonar la suma de 157.579,72 euros y D.<sup>a</sup> Marta la suma de 255.040,66 euros.

"Y como petición subsidiaria, es decir, de no estimarse la anterior, se les condene a pagar la suma de 102.758,67 euros, de cuyo importe D.<sup>a</sup> Marta deberá abonar la suma de 63.515,14 euros y D.<sup>a</sup> Victoria deberá abonar la cantidad de 39.243,53 euros.

"Y, subsidiariamente, se les condene a pagar la cantidad de 25.293,26 euros, como complemento de la legítima con aplicación de los porcentajes señalados para ambas demandadas en el folio 12 del presente escrito de demanda.

"Todo ello con expresa imposición de costas si se opusieran...".

2.- La demanda fue presentada el 16 de julio de 2014 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 98 de Madrid, fue registrada con el n.º 952/2014. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- D.<sup>a</sup> Victoria y D.<sup>a</sup> Marta, contestaron a la demanda mediante escrito en el que solicitaban la desestimación de la demanda con condena en costas a la demandante:

4.- Mediante auto de 2 de febrero de 2015 se resolvió sobre la excepción de cosa juzgada solicitada por las demandadas, estimándola y poniendo fin al procedimiento. Este auto fue apelado y revocado por otro de la Audiencia Provincial de fecha 4 de diciembre de 2015, continuando con la tramitación del procedimiento.

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 98 de Madrid dictó sentencia de fecha 14 de septiembre de 2016, con el siguiente fallo:

"Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D.<sup>a</sup> Gloria, representada por el procurador Sr. Gandarillas Martos, contra D.<sup>a</sup> Marta y D.<sup>a</sup> Victoria, representadas por el procurador Sr. Reynolds Martínez, debo condenar y condeno a D.<sup>a</sup> Marta a pagar a la actora la cantidad de 15.631,23 euros, y debo condenar y condeno a D.<sup>a</sup> Victoria a pagar a la actora la cantidad de 9.662,03 euros, en ambos casos más el interés legal determinado en el fundamento jurídico cuarto de esta resolución, y todo ello sin hacer condena en costas".

La parte actora solicitó la aclaración de la anterior sentencia que fue denegada mediante auto de 21 de octubre de 2016.

### SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.<sup>a</sup> Gloria e impugnada por D.<sup>a</sup> Victoria y D.<sup>a</sup> Marta.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 9.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 409/2017 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 29 de septiembre de 2017, con el siguiente fallo:



"Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D.<sup>a</sup> Gloria frente a la sentencia dictada en fecha catorce de septiembre de dos mil diecisiete por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 98 de Madrid, en los autos de Procedimiento ordinario n.º 952/2014, REVOCAMOS la sentencia recurrida y con desestimación de las pretensiones hechas valer en la demanda, absolvemos al demandado de las mismas. Todo ello sin hacer expresa condena al pago de las costas originadas en ninguna de las dos instancias, ...".

4.- Por la representación procesal de D.<sup>a</sup> Victoria y D.<sup>a</sup> Marta se solicitó complemento de la anterior sentencia que fue resuelto mediante auto de fecha 7 de noviembre de 2017 con la siguiente parte dispositiva:

"LA SALA ACUERDA: RECTIFICAMOS el error material observado en el FALLO de la sentencia de esta sala de fecha 29 de septiembre de 2017, que queda redactado de la siguiente forma: "Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D.<sup>a</sup> Gloria contra la sentencia dictada con fecha 14 de septiembre de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia n.º 98 de Madrid, y estimando la impugnación que de la misma han efectuado la representación procesal de D.<sup>a</sup> Marta y D.<sup>a</sup> Victoria, REVOCAMOS la sentencia recurrida y con desestimación de las pretensiones hechas valer en la demanda, ABSOLVEMOS a las demandadas de las mismas. Todo ello con expresa imposición de costas de la primera instancia y de la apelación a la actora, D.<sup>a</sup> Gloria, y sin hacer expresa condena al pago de las causadas con la impugnación de la sentencia llevada a cabo por las apeladas".

**TERCERO** .- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- D. Gloria interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 469.1.2.º LEC, por infracción del art. 218.1, párrafo 1.º LEC. Incongruencia *extra petita*. Improcedencia de la falta de legitimación pasiva.

Segundo.- Al amparo del art. 469.1.3.º LEC, por infracción del art. 414.1 párr. 2.º LEC: Nulidad de la Audiencia Previa.

Tercero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 469.1.3.º LEC, por infracción del art. 225.3 LEC y 238.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: Infracción de las normas esenciales del procedimiento.

Cuarto.- Al amparo del art. 469.1.2.º LEC, por infracción del art. 218.1 LEC. La acción de complemento de la legítima: no es la causa de pedir "principal" de la demanda ni del recurso de apelación.

Quinto.- Al amparo del art. 469.1.2.º LEC, por infracción del art. 218.1.2 y 3 LEC. Motivación errónea de la jurisprudencia citada en la sentencia.

Sexto.- Al amparo del art. 469.4.º LEC, por la vulneración del derecho a la tutela judicial reconocido en el art. 24.1 CE.

Séptimo.- Al amparo del art. 469.1.3.º LEC, por infracción del art. 394 LEC, por las costas impuestas en las dos instancias.

Los motivos del recurso de casación fueron:

Primero.- Al amparo del art. 477.3 LEC por infracción por inaplicación del art. 981 del CC y de su doctrina jurisprudencial.

Segundo.- Al amparo del art. 477.3 LEC por infracción del art. 815 CC y de la doctrina jurisprudencial, por su falta de aplicación.

Tercero.- Al amparo del art. 477.3.LEC por infracción del art. 818 párr. 2.º del CC y de la doctrina jurisprudencial, por su falta de aplicación.

Cuarto.- Al amparo del art. 477.3 LEC por infracción del art. 819 y de la doctrina jurisprudencial por su falta de aplicación.

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 3 de febrero de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación procesal de D.<sup>a</sup> Gloria contra la sentencia dictada en segunda instancia, el 29 de septiembre de 2017, corregida por auto de 7 de noviembre de 2017, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 9.<sup>a</sup>, en el rollo de apelación



n.º 409/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 952/2014, seguido ante Juzgado de Primera Instancia n.º 98 de Madrid".

**3.-** Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación e infracción procesal, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

**4.-** Por providencia de 10 de mayo de 2021 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 16 de junio de 2021, en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Las cuestiones jurídicas que se suscitan en el recurso versan sobre las acciones que puede ejercer la hija que recibió en vida del padre una donación insuficiente para cubrir su legítima contra sus hermanas, que recibieron unas donaciones de valor superior a su legítima. El padre instituyó herederas testamentarias a partes iguales a las tres, pero no deja caudal relicto en el momento de su fallecimiento. Las dos hermanas demandadas han "renunciado" a la herencia y todas están de acuerdo en que la renuncia se extiende a la legítima. La demandante invoca su derecho de acrecer para que se le reconozca un crédito por el importe total de la legítima y, subsidiariamente, el suplemento (o complemento) de su legítima.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

**1.** La sentencia de primera instancia declara como antecedentes:

"De la prueba practicada, fundamentalmente documental, ha quedado acreditado que los padres de las litigantes hicieron testamento en favor de ellas dejándolas a todas por igual. El testamento más reciente del padre es de 4- 11-1986, y en la misma fecha los padres de las litigantes otorgaron escritura pública de liquidación de su sociedad de gananciales, adjudicándose la madre dos fincas en Santoña y el padre 1.500.000 pts. Previamente, los padres habían donado a cada una de sus hijas, con obligación de colacionar, los siguientes bienes:

"- A Victoria un piso en la C/ DIRECCION000 n.º NUM000 de Madrid, mediante escritura pública de 23-11-1974

"- A Marta un piso en PASEO000 n.º NUM001 de Madrid, mediante escritura pública de 4-11-1986.

"- A Gloria dinero en efectivo con el que compró un piso en la C/ DIRECCION001 n.º NUM002 de Madrid.

"El padre de las litigantes falleció el 16-10-1993 y la madre el 10-10-2004.

"Las aquí demandadas iniciaron el 8-04-2005 (doc. n.º 2 Contestación) el procedimiento de División de Herencia respecto de la madre, que correspondió al Juzgado de Primera Instancia n.º 52 de Madrid, autos 483/2005.

"La aquí actora inició el 15-09-2005 otro procedimiento el JO 1.130/05 del mismo Juzgado en el que pedía la colación de los bienes donados en las herencias de ambos progenitores, recayendo sentencia estimatoria el 15-11- 2006 (doc. n.º 3 Contestación). La sentencia fue recurrida, dictándose otra por la Audiencia Provincial de 8-10-2009 (doc. n.º 4 Contestación), que estimó parcialmente el recurso, considerando en definitiva que en la herencia del padre de las litigantes no cabía colacionar los bienes recibidos por vía donación porque las aquí demandadas no habían aceptado la herencia del padre.

"El 28-09-2010 la aquí actora interpuso demanda de División de Herencia respecto del padre, que correspondió al Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Madrid, autos 2.152/10.

"En el ínterin las demandadas renunciaron a la herencia de su padre por escritura pública de 28-12-2010, y el Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Madrid dictó auto el 9-02-2011 (doc. n.º 5 Contestación) apreciando la excepción de cosa juzgada por existir identidad de personas objeto y causa, resolución que fue confirmada por auto de 4-12-2013 de la Audiencia Provincial (doc. n.º 9 Contestación), que desestimó el recurso de apelación".

**2.** El 16 de julio de 2014, D.ª Gloria interpuso demanda contra sus hermanas D.ª Marta y D.ª Victoria respecto de la herencia de su padre, fallecido el 16 de octubre de 1993. Esta es la demanda que da lugar al presente procedimiento.

En la demanda solicitó "se condene a las demandadas a la reclamación principal de 412.620,38 euros, por la renuncia a sus legítimas, de modo que D.ª Victoria ha de abonar la suma de 157.579,72 euros y D.ª Marta la suma de 255.040,66 euros. Y como petición subsidiaria, es decir, de no estimarse la anterior, se les condene a pagar la suma de 102.758,67 euros, de cuyo importe D.ª Marta deberá abonar la suma de 63.515,14 euros y D.ª Victoria deberá abonar la cantidad de 39.243,53 euros. Y, subsidiariamente, se les condene a pagar la



cantidad de 25.293,26 euros, como complemento de la legítima con aplicación de los porcentajes señalados para ambas demandadas en el folio 12 del presente escrito de demanda".

En la demanda invocó como fundamento de sus pretensiones: la obligación de colacionar las donaciones ( art. 1046 CC), la imputación de las donaciones a los hijos a su legítima ( art. 819 CC), el complemento de la legítima ( art. 815 CC), la sucesión por derecho propio en la legítima en caso de renuncia, y no por acrecer ( art. 985.II CC, si bien en el apartado relativo a los hechos se refirió al derecho de acrecer como consecuencia de la renuncia), la reducción de donaciones inoficiosas ( arts. 636, 654 y 820 CC, acción que entendía no había prescrito conforme al art. 1969 CC), fraude y abuso de derecho de las demandadas al renunciar a la herencia del padre ( arts. 1036, 1046, 808, 815, 819, 985 y 6.4 CC, y 11.2 LOPJ).

**3.** En la audiencia previa, el juez de primera instancia difirió la resolución de la excepción de cosa juzgada invocada por las demandadas a un momento posterior, lo que hizo por auto de 2 de febrero de 2015 en el sentido de apreciar su concurrencia y sobreseer el procedimiento. El juzgado consideró que, por aplicación del art. 222 LEC, le vinculaba lo decidido por los Juzgados 52 y 15 de Madrid y por la Audiencia Provincial en los procedimientos seguidos con anterioridad entre las partes. Razonó que, si bien la actora insistía en que en el presente pleito estaba ejercitando otra acción, no la de colación de bienes, sino la del derecho de acrecer sobre la legítima larga (2/3 de la herencia) o subsidiariamente sobre la legítima estricta (1/3 de la herencia), con base en el art. 985 CC, la acción ejercitada requería que se colacionaran los bienes del padre, al igual que se había hecho en la herencia de la madre, en la que se repartieron los bienes teniendo en cuenta las donaciones. Consideró que no era posible esa colación en la herencia del padre porque las demandadas habían renunciado a su herencia ( art. 1036 CC), que carecía de bienes, y que ya lo había declarado así la sección 20 de la Audiencia Provincial en el procedimiento de división de la herencia del padre por auto de 4 de diciembre de 2013, puesto que la actora lo había planteado previamente en el anterior procedimiento iniciado por ella contra sus hermanas.

D.<sup>a</sup> Gloria interpuso recurso de apelación contra el auto del juzgado negando la concurrencia de dicha excepción porque entendía que no existía identidad de objeto, al no pretender en este procedimiento la colación de los bienes donados por el padre, ni ejercitar la acción de reducción de las donaciones por inoficiosas, sino la acción conducente al complemento de su legítima al amparo del art. 985.2 CC dada la renuncia de las hermanas a la herencia del padre.

Su recurso fue estimado por la Audiencia por auto de fecha 4 de diciembre de 2015, que ordenó la continuación del juicio por sus trámites correspondientes al entender que no había cosa juzgada. La Audiencia declaró que la "causa petendi" es distinta de lo solicitado por la actora con anterioridad, aunque los hechos en los que ampara la demandante su pretensión sean los mismos, de manera que la acción de computación legitimaria solo requiere el cómputo de las donaciones a efectos de cálculo de la legítima que corresponda a la demandante.

**4.** Seguido el procedimiento, el juzgado dictó sentencia por la que estimó parcialmente la demanda en el sentido de condenar a D.<sup>a</sup> Marta a abonar a la demandante 15.631,23 euros y a D.<sup>a</sup> Victoria a abonarle 9.662,03 euros.

El juzgado descartó las excepciones de prescripción y caducidad invocadas por las demandadas con el argumento de que, tal y como había aclarado el auto de la Audiencia Provincial de 4 de diciembre de 2015 para desestimar la excepción de cosa juzgada, la acción ejercitada no era la de colación de los bienes, ni la de reducción de las donaciones por inoficiosas, sino la de complemento de la legítima del art. 815 CC, acción que según dijo era imprescriptible.

Partiendo de lo anterior, y de los hechos probados, consideró que para cubrir su legítima estricta a la demandante le faltaban por percibir 25.293,26 euros (cantidad coincidente con la última petición subsidiaria de la demandante) y, condenó a las hermanas demandadas a abonar la cantidad correspondiente para alcanzar esa suma en proporción a lo recibido por cada una de ellas.

**5.** La demandante interpuso recurso de apelación.

La demandante alegó en su apelación que la sentencia era incongruente por no pronunciarse sobre la pretensión principal y sobre la primera subsidiaria.

Argumentó que la sentencia había prescindido de que las demandadas otorgaron el 28 de diciembre de 2010 escritura de renuncia a la herencia de su padre, lo que daba lugar al derecho de acrecer de la sucesión testada a favor de la demandante, de acuerdo con el art. 985 CC, de modo que como las demandadas habían renunciado a la legítima, su parte le corresponde a la demandante (petición principal). Alegó también que el derecho de acrecer es compatible con la acción de complemento ejercitada por haber recibido menos de lo que le corresponde por legítima (primera subsidiaria). Reprochó al juzgado que, al tener en cuenta solo la legítima





estricta de la demandante es como si considerara que el padre había mejorado a las hermanas demandadas, cuando según el testamento todas las hijas debían ser tratadas por igual.

6. Las demandadas, al oponerse al recurso de apelación, impugnaron la sentencia de primera instancia.

En la impugnación de la sentencia del juzgado reiteraron, como habían hecho en su contestación a la demanda, y contra lo afirmado por el juzgado, que en varias páginas de la demanda se invocaba la acción de reducción de donaciones inoficiosas, e incluso la demandante alegó que no había transcurrido el plazo de prescripción porque el *dies a quo* para su ejercicio comenzó con la firmeza de la sentencia de 8 de octubre de 2009, cuando lo cierto es que, alegaron las demandadas, según la jurisprudencia caduca a los cinco años del fallecimiento del causante. Alegaron que solo en la audiencia previa y en el recurso que dio lugar al auto de la Audiencia de 4 de diciembre de 2015 el letrado de la actora mantuvo que no ejercía la acción de reducción de donaciones.

Por lo que se refiere a la acción de complemento alegaron: existe cosa juzgada material porque en los pronunciamientos firmes dictados en anteriores procedimientos seguidos entre las partes se declaró que las demandadas no son herederas ni legitimarias; la acción de complemento solo procede frente a los herederos; tras la renuncia a la herencia del padre por las demandadas, se convirtieron en extrañas, de modo que solo pueden ser demandadas como donatarias y en la medida en que las donaciones recibidas resulten inoficiosas y dentro el plazo de caducidad de cinco años fijado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

7. La Audiencia desestima la apelación, estima la impugnación, revoca la sentencia del juzgado y desestima todas las pretensiones hechas valer en la demanda.

La Audiencia razona que las demandadas no están legitimadas pasivamente para soportar la acción de complemento de la legítima porque no aceptaron la herencia. En consecuencia, no entra a analizar los razonamientos de la demandante apelante sobre el cálculo de la suma que procede como complemento de la legítima.

Por lo que se refiere al derecho de acrecer, la Audiencia advierte en primer lugar las contradicciones de los escritos de la demandante apelante acerca de si sus pretensiones son por derecho propio o por derecho de acrecer; entiende que, por lo demás, la apelante parte del error de considerar que el caudal relicto es la suma del *relictum* (que en el caso no existía) más el *donatum*, lo que solo debe tenerse en cuenta para calcular la legítima y realizar las operaciones de imputación, de modo que el legitimario que haya recibido menos de lo que le corresponda pueda ejercer las acciones de complemento frente a los coherederos y la de reducción de donaciones por inoficiosidad, que es la que debería ejercer frente a sus hermanas dado que, como consecuencia de la renuncia, deben ser consideradas como extrañas en la sucesión.

8. La demandante interpone recurso por infracción procesal (que contiene siete motivos) y recurso de casación (que contiene cuatro motivos).

#### **Recurso por infracción procesal**

**SEGUNDO.-** Dada su íntima conexión, los tres primeros motivos del recurso por infracción procesal van a ser analizados conjuntamente.

1. En el primer motivo, al amparo del art. 469.1.2.º LEC, se denuncia incongruencia *extra petita* ( art. 218.1 LEC) porque, según dice, la sentencia recurrida aprecia la falta de legitimación pasiva de las demandadas cuando lo cierto es que no habían invocado esta excepción.

En el segundo motivo se denuncia, en relación con el primero, que, de haberse promovido la falta de legitimación pasiva, debió ser debatida en la audiencia previa, lo que no se hizo, por lo que sería nula.

En el tercer motivo se denuncia que, al haberse apreciado falta de legitimación pasiva se le ha causado indefensión determinante de nulidad de pleno derecho de todo el procedimiento.

2. Constituye doctrina de esta sala que el deber de congruencia, consistente en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, se cumple cuando la relación entre el fallo y las pretensiones procesales no está sustancialmente alterada en su configuración lógico-jurídica (entre otras, sentencias 707/2016, de 25 de noviembre, y 148/2016, de 10 de marzo).

El juicio sobre congruencia de la resolución judicial precisa, por tanto, de la confrontación entre su parte dispositiva *-dictum-* y el objeto del proceso, delimitado, a su vez, por los elementos subjetivos del proceso, las partes, como por los elementos objetivos, la *-causa de pedir-*, entendida como el hecho o conjunto de hechos que producen efectos jurídicos y resultan esenciales para el logro de las pretensiones solicitadas, y el propio *-petitum-* o pretensión solicitada ( STS de 13 de junio de 2005). De esta forma, la congruencia no se mide en relación con los razonamientos o con la argumentación, sino poniendo en relación lo pretendido en la



demanda con la parte dispositiva de la sentencia ( SSTS de 30 de marzo de 1988, y 20 de diciembre de 1989). En parecidos términos, cabe señalar que esta labor de contraste o comparación no requiere que se realice de un modo estricto, esto es, que se constate una exactitud literal o rígida en la relación establecida, sino que se faculta para que se realice con cierto grado de flexibilidad bastando que se dé la racionalidad y la lógica jurídica necesarias, así como una adecuación sustancial y no absoluta ante lo pedido y lo concedido; de tal modo que se decide sobre el mismo objeto, concediéndolo o denegándolo en todo o en parte ( STS de 4 de octubre de 1993). Con lo que la incongruencia *extra petita* (fuera de lo pedido), en relación con el principio de *iura novit curia*, se produce en la medida en que la facultad que tiene el tribunal para encontrar o informar el derecho aplicable a la solución del caso comporta la alteración de los hechos fundamentales, causa de pedir, en que las partes basen sus pretensiones ( SSTS de 6 de octubre de 1988 y 1 de octubre de 2010).

Ello sentado, debe advertirse que la congruencia es compatible con un análisis crítico de los argumentos de las partes e incluso con la adopción de un punto de vista jurídico distinto, de acuerdo con el tradicional aforismo "iura novit curia" (el juez conoce el derecho) -con tal que ello no suponga una mutación del objeto del proceso que provoque indefensión-, como establece el art. 218, apartado 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En consecuencia, la incongruencia, en la modalidad *extrapetita* (fuera de lo pedido), sólo se produce cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones o excepciones no formuladas por las partes alterando con ello la causa de pedir (entendida como conjunto de hechos decisivos y concretos, en suma, relevantes, que fundamentan la pretensión y es susceptible, por tanto, de recibir por parte del órgano jurisdiccional competente la tutela jurídica solicitada) ( STS 610/2010, de 1 de octubre).

**3.** Respecto a la relevancia constitucional del vicio de incongruencia hay que señalar que se produce, por entrañar una alteración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal ( STC 18 de octubre de 2004, RTC 2004, 174).

En esta línea, el Tribunal Constitucional ha reiterado que para que la indefensión alcance relevancia constitucional es necesario que sea imputable y que tenga su origen en actos u omisiones de los órganos judiciales, esto es, que la indefensión sea causada por la actuación incorrecta del órgano jurisdiccional. Así se recordaba lo declarado en la sentencia de 25 de junio 2015, Rc. 2868/2013.

**4.** Como expresión del principio dispositivo, es retirada la jurisprudencia que señala que la Audiencia Provincial sólo puede revisar el pleito, asumiendo funciones de instancia tanto en cuestiones fácticas como jurídicas, si la controversia se reproduce o subsiste en esa segunda instancia (por todas, STS de 6 de julio 2006, Rc. 3914/1999, según cita la STS 610/2010, de 1 de octubre).

El tribunal de apelación no puede, pues, resolver otras cuestiones que aquellas que le han sido trasladadas, pues, en virtud del principio *tantum devolutum quantum appellatum* [sólo se defiende al Tribunal Superior aquello que se apela] ( SSTS de 12 de mayo 2006, Rc. 2915/1999, de 1 de diciembre de 2006, Rc. 445/2000, de 21 de junio de 2007, Rc. 2768/2000), los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia a los que no se extiende la pretensión impugnada deben entenderse consentidos por las partes, devienen firmes y no pueden ser modificados en la segunda instancia, y así viene a confirmarlo la reciente sentencia 331/2016, de 19 de mayo.

La sentencia del Tribunal Constitucional 212/2000, de 18 de septiembre, calificó con precisión la apelación en estos términos:

"La segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos ( arts. 862 y 863 LEC), como una *revisio prioris instantiae*, en la que el Tribunal superior u órgano *ad quem* tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (*quaestio facti*) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (*quaestio iuris*), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la *reformatio in peius*, y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (*tantum devolutum quantum appellatum*) ( ATC 315/1994, de 21 de noviembre, y SSTC 3/1996, de 15 de enero, y 9/1998, de 13 de enero)".

**5.** La aplicación de la anterior doctrina jurisprudencial al presente recurso determina que los tres primeros motivos deban ser desestimados.

Aunque de manera poco clara, y en ocasiones con argumentos contradictorios, la ahora recurrente acumuló varios títulos en su demanda para fundar su reclamación y en el suplico realizó una petición principal y dos subsidiarias. Entre otros fundamentos, se refirió al complemento de la legítima, que parecía fundar, sin mayor



desarrollo argumental, la última petición subsidiaria, donde pedía la condena a las demandadas a abonarle como complemento de su legítima 25.293,26 euros.

En la contestación a la demanda, contra lo que dice la recurrente, las demandadas se refirieron a que la acción de complemento es contra los herederos, argumentaron extensamente sobre la renuncia que efectuaron a la herencia de su padre y se refirieron a las resoluciones dictadas en los procedimientos anteriores seguidos entre las partes en los que se declaró, primero, que no constaba que hubieran aceptado la herencia del padre y, posteriormente, que constaba su renuncia expresa.

Como quiera que el juzgado estimó la acción de complemento, en el recurso de apelación la demandante ahora recurrente afirmó de manera expresa y reiterada que estaba ejerciendo la acción de complemento, y las ahora recurridas observaron con razón la expansión que en el recurso de apelación había experimentado tal acción al amparo de la cual se solicitaban ahora las dos cantidades incluidas en las peticiones principal y primera subsidiaria de la demanda. Además, las ahora recurridas, tanto en su oposición a la apelación como en su impugnación de la sentencia reiteraron que como consecuencia de su renuncia no eran herederas (lo que, argumentaron además, vinculaba al tribunal por efecto de la cosa juzgada positiva, que fue dejada a salvo por el auto de la Audiencia de 4 de diciembre de 2015, habida cuenta de que en las anteriores resoluciones dictadas en procedimientos seguidos entre las partes se había partido de la no aceptación de la herencia), y que la acción de complemento solo procede contra los herederos.

En definitiva, a pesar de que la parte actora se basaba al mismo tiempo tanto en que como consecuencia de la renuncia era la única heredera como en lo contrario, esto es, en la condición de herederas de las demandadas, estas desde su contestación a la demanda negaron su condición de tales, suscitaban la existencia de cosa juzgada por la existencia de resoluciones anteriores en los que se tuvo en cuenta que no podían ser consideradas herederas del padre - lo que también se suscitó en la audiencia previa-, y el debate se reiteró en segunda instancia. No puede decirse por tanto que haya incongruencia *extra petita*, pues al considerar que por no ser herederas no podía prosperar frente a las demandadas la acción de complemento ejercitada, la Audiencia dio respuesta a lo planteado por la demandante apelante y ahora recurrente sin salirse del debate existente entre las partes y sin que pueda verse ningún atisbo de la indefensión que alega la recurrente.

**TERCERO.-** En el cuarto motivo del recurso por infracción procesal se denuncia que la causa de pedir de la demanda y la apelación no es la acción de complemento de la legítima, contra lo que reiteradamente dice la Audiencia, sino el derecho de acrecer ante la renuncia a la legítima de sus hermanas, de acuerdo con la petición principal de su demanda, que en el suplico se refería expresamente a la condena a las demandadas "a la reclamación principal de 412.620,38 euros, por la renuncia a sus legítimas".

Denuncia que la sentencia es incongruente porque no entra en la procedencia del derecho de acrecer ante la renuncia de las herederas legitimarias, para lo que simplemente debería calcular la legítima y el valor del caudal, lo que ya se vería facilitado por la aprobación judicial del cuaderno particional firmado por las tres hermanas el 8 de abril de 2013 y en el que valoraron las donaciones recibidas por cada una de ellas conjuntamente por los padres. A continuación, realiza una serie de consideraciones sustantivas acerca de la computación, la imputación y el derecho de acrecer.

El motivo va a ser desestimado por lo que decimos a continuación.

En primer lugar, son ajenas al objeto propio del recurso por infracción procesal las cuestiones jurídicas de fondo que se plantean en el motivo acerca del concepto, la interpretación y aplicación al caso de las instituciones sucesorias mencionadas por la recurrente.

Por lo que se refiere a la incongruencia que consistiría en la falta de pronunciamiento sobre el derecho de acrecer de la actora que, según dice, fue la acción principal ejercida como consecuencia de la renuncia de sus hermanas, el motivo tampoco puede prosperar por las razones siguientes.

1.ª) La congruencia a que se refiere el art. 218 LEC -que, en su modalidad llamada omisiva tiene trascendencia constitucional, por entrañar una infracción del artículo 120.3 CE y también una conculcación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que consagra el artículo 24.1 CE- exige que la sentencia resuelva todas las cuestiones debatidas en el proceso, dando a cada una de ellas la respuesta suficientemente razonada o motivada que sea procedente.

No hay incongruencia omisiva cuando el silencio judicial puede, razonablemente, interpretarse como desestimación implícita y la respuesta judicial solo es incongruente por falta de argumentación concreta acerca de una cuestión cuando no cabe entender que hay una desestimación implícita derivada claramente de lo razonado en el cuerpo de la resolución ( SSTS de 1 de abril de 2008, recurso 222/2001, 12 de marzo de 2008, RC n.º 180/2001, 17 de septiembre de 2008, RC n.º 4002/2001).





En el caso, no cabe apreciar incongruencia porque la sentencia recurrida es absolutoria y, por regla general, las sentencias absolutorias no pueden incurrir en esta clase incongruencia, sin que aquí concurra ninguna de las excepciones en las que puede producirse incongruencia. Como recuerda la sentencia 164/2021, de 23 de marzo, en la sentencia 722/2015, de 21 de diciembre, se compendia la jurisprudencia al respecto: "(...) es jurisprudencia que "las sentencias absolutorias no pueden ser por lo general incongruentes, pues resuelven sobre todo lo pedido, salvo que la desestimación de las pretensiones deducidas por las partes se hubiera debido a una alteración de la causa de pedir o a la estimación de una excepción no opuesta por aquellas ni aplicable de oficio por el juzgador" ( sentencias 476/2012, de 20 de julio, y 365/2013, de 6 de junio). De tal forma que, como puntualiza esta última sentencia 365/2013, de 6 de junio, "la sentencia desestimatoria de la demanda es congruente salvo que ignore injustificadamente un allanamiento, la desestimación de la demanda principal venga determinada por la estimación de una reconvenición o una excepción no formuladas (en este último caso, salvo cuando sea apreciable de oficio), o pase por alto una admisión de hechos, expresa o tácita, realizada por el demandado".

2.ª) En el caso, la actora ahora recurrente ha mantenido una postura muy confusa al argumentar sobre el fundamento de sus pretensiones desde la interposición de la demanda. El mencionado auto de la Audiencia Provincial de 4 de diciembre de 2015 ordenó la continuación del juicio al estimar las alegaciones de la demandante contra el auto del juzgado que apreció cosa juzgada; en sus alegaciones la demandante ahora recurrente insistió en que ejercía la acción de complemento de su legítima y el mencionado auto de 4 de diciembre de 2015 tuvo en cuenta esas alegaciones para declarar que no había cosa juzgada porque se ejercía la acción de complemento dada la renuncia de las hermanas a la herencia del padre. En su recurso de apelación la demandante ahora recurrente expresamente reiteró que estaba ejerciendo la acción de complemento de la legítima. Ahora insiste en que la acción principal ejercitada era la de su derecho de acrecer ante la renuncia de sus hermanas.

3.ª) La sentencia recurrida dedica el fundamento jurídico tercero a explicar las consecuencias que la renuncia de las hermanas a la herencia del padre tendría en el contenido del derecho de la actora, observa los errores y contradicciones de la demandante acerca de si es por derecho propio o por derecho de acrecer, y rechaza expresamente que la invocación de uno u otro derecho le permitan obtener lo que pretende, precisamente por ser ella la única heredera y no serlo las demandantes, por lo que considera que lo procedente sería que hubiera ejercitado una acción de reducción de donaciones.

Es decir, la sentencia se pronuncia sobre la cuestión que ahora plantea la recurrente acerca de su derecho de acrecer, pero la razón por la que desestima la demanda nada tiene que ver con las operaciones matemáticas que reproduce la recurrente para argumentar a qué tenía derecho en la herencia del padre como consecuencia del acrecimiento. La sentencia desestima la demanda porque de lo que explica resulta que la renuncia de las demandadas influiría en el contenido de la legítima de la demandante y en su derecho hereditario, como contenido de una pretensión que debería haberse reclamado ejerciendo otra acción diferente a la ejercitada, y en lo que no es preciso entrar al resolver este motivo del recurso por infracción procesal para valorar la incongruencia omisiva que se denuncia, con independencia del acierto de la valoración de la sentencia, cuestión propia del recurso de casación.

4.ª) Por lo demás, si la recurrente creía que se había omitido el pronunciamiento sobre su pretensión debió pedir el complemento de sentencia previsto en el art. 215.2 LEC, vía que permite instar la subsanación de la incongruencia omisiva de la sentencia, y cuyo planteamiento es requisito necesario para denunciar la incongruencia tanto en el recurso de apelación ( art 459 LEC), como en el extraordinario por infracción procesal ( art. 469.2 LEC), tal como recuerda, sintetizando la doctrina de la sala, la sentencia 230/2021, de 27 de abril.

**CUARTO.-** En el quinto motivo del recurso por infracción procesal se denuncia motivación errónea.

En su desarrollo explica que la sentencia recurrida motiva con apoyo en la cita de sentencias de esta sala que no son aplicables al caso, dada la diferencia de supuestos a que se refieren, porque no son de renuncia, y porque lo que se invoca aquí es el derecho de acrecer como pretensión principal, de la que según dice no se ocupa la sentencia recurrida ni tampoco, subsidiariamente, lo que le correspondería para suceder por derecho propio.

El motivo no puede prosperar por las razones siguientes:

1.ª) Con una defectuosa técnica, el motivo acumula la denuncia de infracciones heterogéneas. Por lo que se refiere a la falta de pronunciamiento de la sentencia recurrida sobre la pretensión principal de la demanda deducida, según la recurrente, en su recurso de apelación nos remitimos a cuanto hemos dicho al dar respuesta al motivo cuarto.

2.ª) Por lo que se refiere al deber de motivación de las sentencias, hemos de partir, como en otros casos, de la doctrina constitucional:



"la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La razón última que sustenta este deber de motivación reside en la sujeción de los jueces al Derecho y en la interdicción de la arbitrariedad del juzgador ( art. 117.1 CE), cumpliendo la exigencia de motivación una doble finalidad: de un lado, exteriorizar las reflexiones racionales que han conducido al fallo, potenciando la seguridad jurídica, permitiendo a las partes en el proceso conocer y convencerse de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido el amparo. Por ello, nuestro enjuiciamiento debe circunscribirse a la relación directa y manifiesta entre la norma aplicable y el fallo de la resolución, exteriorizada en la argumentación jurídica; sin que exista un derecho fundamental a una determinada extensión de la motivación, cualquiera que sea su brevedad y concisión, incluso en supuestos de motivación por remisión" ( SSTC 108/2001, de 23 de abril, y 68/2011, de 16 de mayo)".

3.ª) Propiamente, en nuestro caso, no cabe hablar de falta de motivación, pues la Audiencia razona cómo llega a la conclusión de que la demandante debió ejercer la acción de reducción de donaciones (ejercitable frente a cualquier donatario, sea o no heredero) y no la de complemento (que, de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia es ejercitable frente a los herederos, sean o no donatarios, y las demandadas, como consecuencia de su renuncia a la herencia no son herederas). Esa motivación está contenida no solo en las pocas líneas en que se citan las sentencias a que se refiere este motivo, sino a lo largo de todo lo expuesto en los fundamentos segundo y tercero de la sentencia recurrida.

No existe un defecto procesal de falta de motivación ni la motivación es arbitraria o irrazonable, sino que en todo caso lo que existe es una discrepancia de la recurrente con la interpretación efectuada por la Audiencia de las normas sucesorias aplicables. como muestra que la recurrente reitera su argumentación en el recurso de casación. Puesto que lo que se plantea en el motivo constituye cuestión de fondo, acerca de la doctrina y la jurisprudencia aplicable al caso a la vista de los preceptos aplicables, en caso de ser erróneo no constituiría un defecto procesal sino infracción de los preceptos sustantivos por inaplicación o aplicación indebida, cuestión propia del recurso de casación.

**QUINTO.-** El sexto motivo del recurso por infracción procesal no es propiamente un motivo nuevo que merezca respuesta separada, pues se trata de una síntesis y reiteración de los anteriores. En su desarrollo insiste en la indefensión que se le ha causado como consecuencia de la apreciación de la falta de legitimación pasiva de las demandadas, nulidad de la audiencia previa, falta de motivación o motivación defectuosa y falta de pronunciamiento sobre la acción ejercitada.

Añade además la denuncia de *reformatio in peius*, al considerar que la sentencia de apelación empeora su situación respecto de la sentencia de primera instancia sin que haya una pretensión de la oponente. Esta alegación, que en su caso debió invocarse de manera autónoma, carece de fundamento, pues prescinde del contenido tanto de la oposición de las demandadas al recurso de apelación de la demandante como de la impugnación que efectuaron de la sentencia de primera instancia.

En consecuencia, se desestima el motivo sexto pues, además de las razones expuestas para dar respuesta a cada uno de los motivos, no procede acumular de manera heterogénea supuestas infracciones en un solo motivo.

A ello debemos añadir que el motivo sexto igualmente contiene numerosos razonamientos sobre las instituciones sucesorias mencionadas que no constituyen materia propia de este recurso sino, en su caso, cuestión de fondo revisable en casación.

**SEXTO.-** En el séptimo motivo del recurso por infracción procesal se denuncia infracción del art. 394 LEC y solicita que no se le impongan las costas de las instancias, o al menos las de la primera, dadas las dudas de derecho existentes, la estimación parcial de la demanda en primera instancia y el reconocimiento en la segunda instancia de que no había recibido la legítima que le correspondía. Argumenta que durante el curso del procedimiento ha pasado a litigar con justicia gratuita como consecuencia de la situación económica familiar.

El motivo no se estima.

La sentencia de esta sala 511/2013, de 18 de julio, afirma:

"Como regla las normas sobre costas no pueden ser invocadas el recurso extraordinario por infracción procesal, ya que no todas las infracciones procesales son controlables a través del recurso extraordinario y es imprescindible que la vulneración de la norma procesal tenga encaje en alguno de los motivos tasados en el artículo 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que no sucede con las normas relativas a imposición de costas (en este sentido sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 798/2010, de 10 diciembre, recurso núm. 680/2007 y núm. 261/2011, de 20 de abril, recurso núm. 2175/2007), sin perjuicio de que,



siendo la imposición de costas una de las consecuencias o condiciones que pueden incidir en el derecho de acceso a la jurisdicción o que pueden actuar en desfavor de quien actúa jurisdiccionalmente, como sostiene la sentencia del Tribunal Constitucional 51/2009, de 23 de febrero, cabe controlar si la decisión judicial ha podido suponer la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la resolución judicial incurra en error patente, arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad o, en su caso, si resulta inmotivada (en el mismo sentido la referida sentencia 798/2010 de 10 de diciembre en relación con la eventual existencia de dudas de hecho o de derecho).

La sentencia recurrida no incurre en arbitrariedad al pronunciarse sobre las costas con arreglo a los preceptos aplicables y será en el lugar correspondiente de esta sentencia donde esta sala se pronuncie sobre las costas de los recursos y de las instancias.

### Recurso de casación

**SÉPTIMO.**- El recurso se funda en cuatro motivos.

**1.** El primer motivo del recurso de casación denuncia la infracción del art. 981 CC y de su doctrina jurisprudencial. En el desarrollo del recurso se cita también el art. 985 CC.

La recurrente argumenta, en síntesis, que se infringe el art. 981 CC porque la sentencia no resuelve, o resuelve equivocadamente, la acción principal referida al derecho de acrecer y lo que hace es aplicar por analogía la acción de complemento y considerar que es precisa la condición de herederas de las demandadas. Insiste reiteradamente en que el art. 981 CC establece de manera diáfana que la parte del que repudia la herencia acrece "siempre" a los coherederos, sin que se establezcan excepciones al derecho de acrecer.

En su argumentación la recurrente, como ha venido defendido en las instancias (al igual que la exigencia de colación pese a la renuncia, que ahora no menciona), considera que las hermanas aceptaron las donaciones y que eso comporta que aceptaron la herencia y la legítima, puesto que esta puede recibirse por cualquier título. También hace referencia a cómo debe llevarse a cabo la imputación de las donaciones recibidas por el legitimario que renuncia.

Con remisión a lo deducido en su demanda expone que, como consecuencia de la renuncia de sus hermanas a la legítima, le corresponde por derecho propio (otras veces dice por derecho de acrecer) suceder en las legítimas de sus hermanas y de ahí su petición principal de condena a las demandadas al pago de 412.620,38 euros (D.<sup>a</sup> Victoria , 157.579,72 euros, y D.<sup>a</sup> Marta , 255.040,66 euros).

Añade que la petición subsidiaria es que se complete su legítima larga, y que se condene a las demandadas pagarle la suma de 102.758,67 euros (de cuyo importe, D.<sup>a</sup> Marta deberá abonar 63.515,14 euros y D.<sup>a</sup> Victoria 39.243,53 euros). Y, subsidiariamente, que se complete su legítima estricta y la condena a pagar la cantidad de 25.293,26 euros.

Frente a la tesis de la sentencia de que la acción procedente hubiera sido la de reducción de donaciones por inoficiosas tras la muerte del padre afirma que no le fue posible por la supervivencia de la madre y la carga emocional que ello hubiera ocasionado.

**2.** El segundo motivo del recurso de casación denuncia infracción del art. 815 CC y de la doctrina jurisprudencial, por su falta de aplicación.

En su desarrollo alega, en síntesis, que la sentencia ha inaplicado los arts. 815 y 819 CC porque, aunque reconoce que la demandante recurrente ha recibido menos legítima de lo que le hubiera correspondido, no aplica la jurisprudencia que permite al legitimario exigir que se complete la legítima.

**3.** El tercer motivo del recurso de casación denuncia la infracción del art. 818 párr. 2.º del CC y de la doctrina jurisprudencial, por su falta de aplicación.

En su desarrollo alega, en síntesis, que la sentencia infringe el precepto porque permite que el legitimario que renuncia no compute la donación recibida en vida del testador.

**4.** El cuarto motivo del recurso de casación denuncia la infracción del art. 819 y de la doctrina jurisprudencial por su falta de aplicación.

En su desarrollo alega, en síntesis, que la sentencia infringe el precepto porque, al no haber mejora, las donaciones de las donatarias deben imputarse en su legítima, y no puede admitirse la falta de legitimación pasiva de las legitimarias, que lo son a pesar de su renuncia.

**5.** La recurrente ofrece en su escrito del recurso la siguiente síntesis de los cuatro motivos de casación: que su derecho de acrecer en cuanto coheredera forzosa y legitimaria no se extingue, sino que nace con la renuncia a sus legítimas por sus hermanas; que la computación de las donaciones recibidas por las hermanas no puede



ser evitada por la renuncia de las legitimarias; que las donaciones hechas a las hijas son imputables a su legítima larga por voluntad de los padres de los litigantes, que al hacer testamento quisieron dejar a todas por igual; que como la legítima se puede recibir por cualquier título, la donación es un anticipo de la herencia; que la acción de suplemento (o complemento) permite reclamar el importe de la legítima de la coheredera que ha recibido menos, y en el caso ha quedado acreditado que la demandante recurrente ha recibido menos legítima de lo que le hubiera correspondido.

**OCTAVO.-** Por lo que decimos a continuación el recurso va a ser desestimado en su totalidad, dado que la sentencia recurrida no ha infringido ninguno de los preceptos citados.

1. Con el fin de precisar la cuestión controvertida, en el presente caso debemos partir de que fueron llamadas solidariamente a la herencia del padre en virtud de su testamento las tres legitimarias. También debemos partir, porque ambas partes así lo admiten, de que la renuncia a la herencia del padre efectuada por las dos demandadas ahora recurridas comprendía también la renuncia a la legítima.

La recurrente reitera que su acción principal se basa en su derecho de acrecer como legitimaria no repudiante, lo que le daría derecho a exigir toda la legítima, descontando el valor del dinero que le donó su padre, lo que se traduce en el crédito que reclama a las donatarias que han renunciado.

Lo cierto es que ni las demandadas ni la sentencia recurrida han negado que la demandante sea la única heredera y legitimaria. Ahora bien, como heredera testamentaria, la demandante nada puede recibir porque el causante no ha dejado bienes en el momento de su fallecimiento. Como legitimaria, en cambio, sí dispone de las acciones que ofrece el ordenamiento para reclamar lo que le corresponde por legítima, pero naturalmente conforme al régimen jurídico propio de cada acción.

Para determinar si la legitimaria ha recibido lo que le corresponde hay que calcular primero la legítima, conforme al art. 818 CC ( *computación*), que ordena agregar al valor líquido de los bienes que queden a la muerte del testador las donaciones que efectuó (todas las donaciones, también las efectuadas a favor de legitimarios que renuncian a la herencia). Se trata de una operación puramente contable que permite calcular el valor cuantitativo de la legítima global y de la parte disponible, así como las legítimas individuales (y, en su caso, la porción en que cabe mejorar). Aquí es relevante la renuncia de las hermanas porque su parte se expande a la recurrente.

A continuación es preciso proceder a la *imputación*, es decir, a "colocar", "cargar" o "imputar" las diferentes atribuciones en cada una de las porciones (en la parte libre o en la parte de legítima). Por lo que aquí interesa, a la imputación de donaciones se refiere el art. 819 CC y, aunque doctrinalmente es discutido cómo se imputan las donaciones efectuadas a legitimarios que repudian, lo que tiene consecuencias prácticas, en el caso la cuestión carece de trascendencia, pues la sentencia recurrida admite todos los cálculos de la recurrente y concluye que ha recibido menos legítima de lo que le hubiera correspondido, sin que ello haya sido discutido por las demandadas.

Por eso, la sentencia recurrida no ha infringido ni los arts. 981 (que realmente, por lo demás, se refiere a la sucesión intestada) y 985 CC, ni los arts. 818 y 819 CC, y todas las argumentaciones de la recurrente acerca de la cuantía de su legítima y de cómo debe llevarse a cabo la computación y dónde deben imputarse las donaciones recibidas por sus hermanas como consecuencia de la renuncia no vienen al caso, pues lo que permiten concluir es que ha habido lesión de la legítima de la recurrente, lo que la sentencia recurrida no niega, pero no determinan la acción que puede ejercerse ni su régimen jurídico.

2. Conviene advertir que la renuncia impide al legitimario recibir lo que le correspondería por legítima al amparo del título sucesorio al que renuncia -en el caso, las demandadas otorgaron una escritura de renuncia a la herencia a que habían sido llamadas en el testamento del padre-, pero carece de efecto respecto de otras atribuciones, en particular respecto de las donaciones que recibieron en vida del padre. Ello es así aunque las donaciones se hayan recibido como anticipo de la legítima. La eficacia de las donaciones solo se ve perjudicada si son inoficiosas.

Es oportuna a estos efectos la cita de la sentencia de esta sala de 26 de junio de 1946 (ROJ: STS 607/1946 - ECLI:ES:TS:1946:607), en la que se da por supuesto que el legitimario que recibe una donación expresamente como anticipo de su legítima, aunque repudie la herencia, mantiene la donación. Con posterioridad, la sentencia 20 de junio de 1986 (ROJ: STS 3485/1986 - ECLI:ES:TS:1986:3485) declara de manera expresa:

"La repudiación de la herencia, hecha sin embargo con denominación de renuncia por los herederos testamentarios a pesar de que estaba abierto a su favor el *ius delationis*, dados los conceptos un tanto confusos en que se mueve la doctrina en punto a su diferenciación, -no comporta aceptación de la herencia, conforme a los preceptos citados en el motivo, sin que pueda especularse tampoco con la existencia de donaciones previas a favor de los repudiantes, en el sentido de que tal repudio alcanza a esos negocios





jurídicos gratuitos dada la imputación que de esas donaciones se hizo a los distintos tercios en que se divide la herencia para los descendientes y la ratificación que de ellas se hace por vía de legado en el testamento, pues aquellos negocios jurídicos quedaron perfeccionados en su momento con la aceptación de los donatarios ( art. 623 CC) y consecuentemente sólo están relacionados e influenciados en orden a su detracción por la apertura del *ius delationis* de la herencia, en tanto en cuanto fueran inoficiosas".

3. Aunque no con la debida claridad, la recurrente dice que ha ejercitado de manera principal la acción de acrecer y de manera subsidiaria las de complemento (de la legítima larga y corta). Lo cierto es que tanto el reconocimiento del derecho de acrecer como las operaciones de computación e imputación realizadas permiten calcular el valor de su legítima y si se ha producido lesión, pero no determinan la acción que se ejercita para completar la legítima.

En el caso, por tanto, partiendo de que no se discute que la recurrente ha recibido menos legítima de lo que le hubiera correspondido, la cuestión controvertida es la acción que debió ejercitar.

Conforme al art. 815 CC, "el heredero forzoso a quien el testador haya dejado por cualquier título menos de la legítima que le corresponda, podrá pedir el complemento de la misma".

A la vista de los antecedentes de la norma y de la interpretación del sistema ( arts. 814, 815, 817, 819, 820.1.ª, 851 CC), aun cuando el art. 815 CC expresamente no lo dice, doctrina y jurisprudencia ( sentencias 863/2011, de 21 de noviembre, y 502/2014, de 2 de octubre, además de las citadas por la sentencia recurrida de 4 de junio de 1991 y 7 de julio de 1995) entienden que el legitimario puede, en primer lugar, aminorar el contenido económico del título de heredero (acción de suplemento o de complemento); en su defecto, los legados (acción de reducción de legados) y, en último lugar, las donaciones (acción de reducción de donaciones).

La acción de suplemento, por tanto, necesariamente debe dirigirse contra los herederos (o contra la comunidad hereditaria antes de la partición).

En el presente caso, la acción de suplemento no puede prosperar, con independencia de las cuantías por las que reclama la demandante bien de manera principal bien de manera subsidiaria (legítima global, su legítima, legítima estricta). Como consecuencia de la repudiación de la herencia, las demandadas no han sido nunca herederas ( art. 989 CC). Ello con independencia de que, además, no habiendo caudal relicto, no hubiera podido obtener nada para completar y cubrir su legítima. Por lo demás, sin entrar en el tema de la prescripción de la acción, que no ha sido objeto de discusión.

Por esta razón, al no haber legados, dice con acierto la sentencia recurrida que lo procedente hubiera sido, con arreglo a su régimen jurídico y sus presupuestos, una acción de reducción de las donaciones por inoficiosidad ( arts. 820, 636, 654 CC).

Cabría pensar que, más allá del nombre de la acción, puesto que las demandadas son donatarias y lo que se busca por la demandante es completar la legítima, bien pudo analizarse por la Audiencia la acción de reducción de donaciones sin incurrir en incongruencia.

Sucede sin embargo que la actora, que ha denunciado en el recurso por infracción procesal incongruencia por no haberse pronunciado la Audiencia sobre su derecho de acrecer (lo que hemos rechazado), no ha denunciado incongruencia por falta de pronunciamiento sobre la acción de reducción de donaciones. No podía ser de otra manera porque la actora, que en su demanda citó (ciertamente que junto a una confusa acumulación de acciones y alegaciones) la acción de reducción de las donaciones, e incluso argumentó que no estaría prescrita, con posterioridad repetidamente ha reiterado que no es esa la acción que ejercita, tal y como hemos recogido en el primer fundamento de esta sentencia al resumir los antecedentes, así como al exponer lo alegado en el recurso de casación.

Sin duda esta es la razón por la que sentencia recurrida no llega a pronunciarse sobre esta acción aunque, tras advertir que es la que debería ejercitarse, apunta "si es que la acción no está ya prescrita". Y es que, ciertamente, como han venido reiterando las demandadas, de acuerdo con la doctrina de la sala, el ejercicio de la acción de reducción de donaciones por inoficiosidad está sometido a un plazo de caducidad de cinco años que debe computarse desde el fallecimiento del causante ( sentencia de 4 de marzo de 1999, Rc. 2394/1994, como *ratio decidendi*, con cita de la anterior de 12 de julio de 1984, que argumentó en el mismo sentido pero *obiter dicta*).

Cabe observar que, en el presente caso, el causante falleció el 16 de octubre de 1993 y la demanda se interpuso el 16 de julio de 2014, es decir, transcurridos más de veinte años desde su muerte.

Nada de lo anterior cambia por el hecho de que las demandadas otorgaran la escritura de renuncia a la herencia del padre el 28 de diciembre de 2010. Lo cierto es que, fallecido el padre, si en ese momento desconocía que no había dejado bienes (lo que por lo demás es dudoso y tampoco ha sido alegado) con los que cubrir su legítima





en la partición, la actora pudo interpelar a sus hermanas para que manifestaran si aceptaban o repudiaban la herencia ( art. 1005 CC), y ejercitar la acción de reducción de donaciones si ello convenía a sus intereses.

Por todo ello, el recurso se desestima en su totalidad.

**NOVENO.-** La desestimación de los recursos determina la imposición de las costas a la recurrente y se confirma la sentencia recurrida en su integridad, incluido su pronunciamiento en costas, por ser conforme a la legislación vigente y no apreciar dudas de hecho ni de derecho.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º Desestimar los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación procesal de D.ª Gloria contra la sentencia dictada el 29 de septiembre de 2017, corregida por auto de 7 de noviembre de 2017, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 9.ª, en el rollo de apelación n.º 409/2017.

2.º Imponer a la recurrente las costas devengadas por estos recursos.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.