



Roj: **SAP GC 2852/2011 - ECLI:ES:APGC:2011:2852**

Id Cendoj: **35016370052011100534**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **5**

Fecha: **12/12/2011**

Nº de Recurso: **437/2010**

Nº de Resolución: **605/2011**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **VICTOR CABA VILLAREJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

605/11

Il'tmos Sres:

Presidente:

Don Víctor Caba Villarejo.

Magistrados:

Don Carlos Augusto García Van Isschot.

Dona Mónica García de Yzaguirre.

En Las Palmas de G. C., a 12 de diciembre de 2.011

Vistas por la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, las actuaciones de que dimana el presente rollo, en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia no 6 de Telde, en los autos referenciados, seguidos a instancia de don Francisco , parte apelante, representado en esta alzada por la Procuradora de los Tribunales dona Lidia Afonso Arencibia y dirigida por el Letrado don Carlos Javier La Chica Pareja contra dona Josefa , parte apelada, representada por el Procurador don Carlos Sánchez Ramírez y dirigida por el Letrado don Alberto Pulido Ramos, siendo ponente el Sr. Magistrado don Víctor Caba Villarejo, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Telde se dictó sentencia en los referidos autos de fecha 1 de marzo de 2010 , que desestima íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora dona Lourdes Ojeda Sosa en nombre y representación de don Francisco con expresa condena al demandante al pago de las costas procesales causadas.

SEGUNDO.- Contra la expresada resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la parte actora que fue admitido a trámite y al que se opuso la parte demandada en tiempo y forma, acordándose la remisión de los autos a este Tribunal, con emplazamiento de las partes que se verificó como consta, y recibidos los autos en esta Sección 5a de la Audiencia Provincial, se formó el presente rollo, personándose ambas partes apelante y apelada y seguidos los trámites procedentes quedaron señalados los autos para deliberación, votación y fallo. Observándose en la sustanciación de esta alzada en lo esencial los trámites y las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 Ene. 1998 ; " La aceptación tácita la define el artículo 999, párrafo 3o, del Código civil : la que se hace por actos que suponen necesariamente la



voluntad de aceptar, o que no habría derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero; lo cual expresa la idea que ya recogían Las Partidas (Sexta, 6,11) de que acepta tácitamente el que realiza "actos de señor"; o lo que es lo mismo, y conviene destacarlo, la realización de actos concluyentes de los que se deriva la voluntad inequívoca de aceptar, en el sentido de que revelan la intención de hacer la herencia como propia. La sentencia de 24 Nov. 1992 dice que la aceptación tácita se realiza por actos concluyentes que revelen de forma inequívoca la intención de adir la herencia, o sea, aquellos actos que por sí mismos o mero actuar, indiquen la intención de querer ser o manifestarse como herederos; de actos que revelen la idea de hacer propia la herencia o, en otro sentido, que el acto revele sin duda alguna que el agente quería aceptar la herencia. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 27 Jun. 2000, al analizar el art. 999 del Código Civil dice "La postura mantenida por la doctrina recogida en las Sentencias de esta Sala y Resoluciones citadas es unánime en exigir actos claros y precisos que revelen la voluntad inequívoca de aceptar la herencia. Ha de tratarse de hechos que no tengan otra explicación, pues lo que importa es la significación del acto, en cuanto indica la intención de hacer propia la herencia y no de cuidar el interés de otro o eventualmente el propio para después aceptar."

SEGUNDO.- La aceptación tácita por la apelada de la herencia del fallecido don Iván exigía probar la realización por la misma de actos de disposición de bienes relictos o que la misma había continuado con la actividad de asesoría fiscal de su fallecido padre u otros análogos reveladores de su voluntad de aceptar su herencia. A tal efecto el testimonio de la Sra. Natividad es insuficiente para poder considerar acreditada la continuidad negocial por la hija tras el fallecimiento paterno, no ya por enemistad o móvil espurio, sino porque la citada ex empleada solo tuvo constancia directa de que la apelada mantuvo abierta la asesoría fiscal de su fallecido padre, desde el óbito ocurrido el 28-12-2007 hasta el día 18 de enero de 2008, breve espacio de tiempo necesario para la realización de los imprescindibles actos de administración provisional hasta la ordenada liquidación de la actividad, como fue la propia desvinculación laboral de la referida testigo, no habiéndose acreditado que la apelada hubiera continuado la actividad lucrativa de su padre más allá de aquellas fechas. Téngase en cuenta que conforme a lo dispuesto en el art. 999 CC los actos de mera conservación o administración provisional no implican aceptación de la herencia, si con ellos no se ha tomado el título o la cualidad de heredero.

Por otra parte no se acredita por el recurrente que la vivienda donde mora la apelada pertenezca a la herencia yacente de su padre, es decir que sea un bien relicto de la misma, sosteniéndose por la apelada que constituye un bien privativo de la madre con quien don Iván estaba casado en régimen de separación de bienes, tal y como se deduce de la propia escritura pública de repudiación de herencia aportada con la contestación a la demanda. Además, la mera tenencia o posesión de bien, es un hecho indemne que no traduce por sí solo el título en virtud del cual se posee, volviendo a reiterarse que los actos meramente conservativos o de administración provisional no implican aceptación de la herencia, como expresamente subraya el último de los párrafos del artículo 999 CC.

De otro lado el hecho de que parte de los ingresos, o al menos el pago parcial realizado por el apelante al fallecido don Iván, se hiciera en una cuenta corriente de la titularidad de la esposa de éste no es incompatible con el régimen de separación de bienes siendo lo relevante en el caso la disposición por la apelada de la misma, de sus fondos, tras el fallecimiento de su causante, lo que no consta en autos.

Finalmente, el hecho de que la apelada renunciara expresamente a la herencia tras haber sido demandada por el recurrente nada indica más allá de la constancia explícita de su renuncia y por tanto de su falta de legitimación pasiva para responder de las deudas de su causante. La deuda reclamada en esta litis fue contraída por el difunto padre de la demandada en el ámbito de su relación profesional con el recurrente, y por tanto es ajena a la demandada, debiendo éste haber dirigido su demanda contra la herencia yacente a través de los herederos del causante, como deuda de la herencia y no de la heredera, respondiendo de la misma los bienes relictos y no los propios del heredero, al no haber aceptado ésta la herencia expresa ni tácitamente. Aceptación de la herencia que es un acto enteramente voluntario y libre (art. 998 CC). En su consecuencia, no habiendo aceptado la herencia la apelada no está legitimada pasivamente para asumir la deuda contraída por su difunto padre.

En efecto el artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dice que para que una parte pueda ser considerada como legítima tiene que ser titular de la relación jurídica y objeto litigioso; y en este sentido la apelada no puede considerarse vinculada por la relación jurídica que su padre tuvo con el recurrente, mediante un contrato de prestación de servicios, y por tanto no puede resultar deudora de las cantidades adeudadas por su fallecido padre; en cuanto solo respondería si se hubiese aceptado la herencia, de forma expresa o tácita como permite el artículo 999 del Código Civil, supuesto en que se hubieran transmitido a los herederos, no solo los bienes, sino todos los derechos y obligaciones, incluyéndose en estos últimos las deudas que frente a terceros pudiera tener; pero no es el caso que nos ocupa, pues la apelada, presunta heredera de D. Iván, en escritura pública,



como exige el artículo 1008 del Código Civil , renunció a la herencia y no consta su previa aceptación tácita y ello hace que quede exonerada por las obligaciones contraídas por su padre. No obstante, el recurso de apelación interpuesto por el actor Sr. Francisco ha de ser estimado parcialmente en el sentido de dejar sin efecto su condena al pago de las costas procesales de la primera instancia, en cuanto la apelada renunció a la herencia tras la interposición de la demanda y no antes ignorándose previamente si la referida heredera llamada (ius delationis) inicialmente a la herencia de su padre, el Sr. Iván , había aceptado tácitamente la herencia o renunciado a ella.

TERCERO.- Estimado en parte el recurso de apelación no procede condena alguna en cuanto al pago las costas procesales devengadas en esta alzada (art.398 LEC).

Por cuanto antecede, y atendidos los preceptos de general y especial aplicación:

FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de don Francisco contra la sentencia de fecha 1 de marzo de 2.010 dictada en el Juicio Ordinario no 1181/2009 por el Juzgado de Primera Instancia no Seis Telde, revocamos parcialmente la misma en el sentido de dejar sin efecto la condena al demandante don Francisco al pago de las costas procesales de la primera instancia y sin que proceda hacer pronunciamiento condenatorio respecto al pago de las costas procesales devengadas en esta alzada.

Llévese certificación de la presente resolución al rollo de esta Sala y notifíquese a las partes, y con certificación de la misma, devuélvanse los autos al Juzgado de Procedencia para su ejecución y cumplimiento.-

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