



Roj: **SAP GR 1402/2013 - ECLI:ES:APGR:2013:1402**

Id Cendoj: **18087370032013100274**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Granada**

Sección: **3**

Fecha: **30/09/2013**

Nº de Recurso: **365/2013**

Nº de Resolución: **300/2013**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANGELICA AGUADO MAESTRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE GRANADA

SECCIÓN TERCERA

RECURSO Nº **365/2013**

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 2 DE LOJA

ASUNTO: JUICIO ORDINARIO Nº 61/2011

PONENTE SRA. ANGÉLICA AGUADO MAESTRO.

SENTENCIA N.º 300

ILTMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. JOSÉ REQUENA PAREDES

MAGISTRADOS

D. ENRIQUE PINAZO TOBES

D^a ANGÉLICA AGUADO MAESTRO

En Granada, a 30 de septiembre de 2013

La Sección Tercera de esta Audiencia Provincial ha visto el recurso de apelación nº **365/2013**, en los autos de juicio ordinario nº 61/2011, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Loja, seguidos en virtud de demanda de **Carmelo**, representado por la procuradora doña Isabel Ferrer Amigó y defendido por el letrado don Jorge Odón Argente del Castillo Álvarez; contra **Teodora, Caridad, Isabel y Sagrario**, representados por el procurador don Manuel Evangelista Izquierdo y defendidos por los letrados doña Yolanda Solana González, don Jesús Porcel López y Víctor Manuel Franco Entrena; contra don **Humberto**, representado por la procuradora doña Carmen Parera Montes y defendido por el letrado don Elías Porrás Zamora.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por el mencionado Juzgado se dictó sentencia en fecha 8 de abril de 2013, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: *"Que desestimando la demanda presentada por la Procuradora de los Tribunales Dña. María Victoria Derqui Silva, en nombre y representación de D. Carmelo contra DOÑA Caridad, DÑA. Teodora, DÑA. Sagrario, DÑA. Isabel Y D. Humberto, debo absolver y absuelvo a los demandados de los pedimentos formulados contra ellos"*.

SEGUNDO: Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte demandante mediante su escrito motivado, dándose traslado a la parte contraria que se opuso; una vez remitidas las actuaciones a la



Audiencia Provincial, fueron turnadas a esta Sección Tercera el pasado día 28 de junio de 2013, señalándose para votación y fallo el día 26 de septiembre de 2013.

Siendo Ponente la Iltra. Sra. Magistrada D^a ANGÉLICA AGUADO MAESTRO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: En la demanda se ejercita la acción prevista en el art. 1.001 del Código Civil que dispone que si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus propios acreedores, podrán éstos pedir al Juez que los autorice para aceptarla en nombre de aquél. La aceptación sólo aprovechará a los acreedores en cuanto baste a cubrir el importe de sus créditos. El exceso, si lo hubiere, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las reglas establecidas en este Código.

La demanda ha sido desestimada al considerar el tribunal de primera instancia que el actor no ha acreditado que la renuncia a la herencia le haya causado un perjuicio real y efectivo y para llegar a esta conclusión ha tenido en cuenta la tramitación de la ejecución de título no judicial instada por el actor para el cobro de la deuda donde, ante lo infructuoso del único embargo acordado, no solicitó la adopción de medidas de localización e investigación de bienes del ejecutado, tal y como prevé el art. 590 de la LEC .

SEGUNDO: En el recurso de apelación de nuevo se plantea si es procedente la acción que la ley le concede al acreedor cuando el heredero renuncia a la herencia en su perjuicio y que regula el artículo 1.001 del Código Civil antes mencionado, siendo requisitos necesarios para que la acción pueda prosperar, tal y como ha señalado la doctrina y las distintas resoluciones judiciales de Audiencias Provinciales [sección 5^a, AP de Las Palmas de Gran Canaria, de 27 de noviembre del 2012 (rec: 696/2011) que a su vez se refiere a la sentencia de la Sección 6^a de la AP Alicante de 26 de noviembre de 2008 (rec. 407/2007) y la sentencia de la Sección 21^a, de la AP Madrid, de 20 de abril del 2010 (rec: 60/2008)]: a) que ejercite la acción el acreedor titular de un derecho de crédito anterior a la repudiación de la herencia; b) que efectivamente el deudor repudie la herencia; c) que esta decisión provoque un perjuicio al acreedor, sin necesidad de que exista un fraude intencional o culpable, pues basta con que objetivamente cause un perjuicio al acreedor, lo que ocurrirá siempre que el patrimonio personal del deudor-heredero sea insuficiente para el pago de sus créditos.

En los escritos de contestación a la demanda presentados por las hijas, la hermana y la esposa del deudor que falleció el 1 de julio de 2011, una vez iniciado el procedimiento y después de practicarse el emplazamiento, además de plantear la falta de litisconsorcio pasivo necesario que se subsanó al traer al procedimiento a los demás coherederos de la herencia a la que don Luis Carlos renunció, se oponen a la acción ejercitada de contrario al considerar que la deuda no estaría acreditada, en todo caso, sería posterior a la renuncia a la herencia y además el actor no justifica la insolvencia del deudor y precisamente este motivo es el que ha provocado la desestimación de la demanda en primera instancia, argumento que no es compartido en apelación donde llegamos a la conclusión que concurren todos y cada uno de los requisitos legalmente previstos para que prospere la acción.

En todo caso, poner de relieve que la defensa de doña Caridad al contestar a la demanda, en ningún momento negó la autenticidad de los documentos aportados por la parte actora y se deduce que reconoció su validez al limitarse a impugnar su valor probatorio, por ello, la alteración a los hechos no discutidos que realizó en la audiencia previa no puede ser admitida por extemporánea y las copias aportadas tienen el valor que les otorga el artículo 334.1 de la LEC que establece que "si la parte a quien perjudique el documento presentado por copia reprográfica impugnase la exactitud de la reproducción, se cotejará con el original, si fuere posible y, no siendo así, se determinará su valor probatorio según las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta el resultado de las demás pruebas". Como decimos, la defensa de la Sra. Caridad , en un primer momento, no discutió la exactitud de las copias y se limitó a impugnar de forma expresa su valor probatorio, lo que le impide actuar más tarde contra sus propios actos. De hecho, su hermana, también codemandada, presentó con su escrito de contestación otra fotocopia idéntica del documento de reconocimiento de deuda otorgado por su padre.

TERCERO: Por lo demás, en el presente procedimiento quien ejercita la acción del art. 1001 del Código Civil es el acreedor de don Luis Carlos , circunstancia completamente acreditada no solo con la escritura de reconocimiento de deuda otorgada a su favor, donde el deudor declara ante notario la realidad de unas relaciones comerciales durante tres años por la que adeudaba un total de 60.000 euros, incluyendo un recibo de 7 de enero de 2009 por importe de 4.000 euros, sino también porque la realidad de la deuda tampoco fue discutida por el deudor en la ejecución de título no judicial nº 2340/2009, seguida ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Granada.

En segundo lugar, es un hecho admitido que don Luis Carlos renunció a la herencia de su madre a favor de sus dos hijas el día 12 de marzo de 2009 (fol. 135 y ss), cuando para entonces la deuda a favor del acreedor



ascendía, al menos, a 45.000 euros, según las fechas de los préstamos que se relacionan en el escrito de demanda, circunstancia confirmada con la escritura de reconocimiento de deuda que incluye de forma expresa el préstamo de enero de 2009, relación de préstamos que tampoco fue discutida por el demandado en el plazo que contó para contestar a la demanda.

Finalmente, consideramos que la renuncia a la herencia le ha ocasionado al acreedor un perjuicio evidente, pues al día de hoy no ha conseguido cobrar su crédito al resultar insuficiente el patrimonio personal del deudor-heredero para el pago de sus deudas y que hubiera podido afrontar de aceptar la herencia. Otra conclusión no resulta posible si tenemos en cuenta que el procedimiento ejecutivo se inició en noviembre de 2009 (fol. 72) y al día de hoy no se ha conseguido el cobro de ninguna cantidad y si bien el acreedor no hizo uso de la facultad legalmente prevista para investigar bienes, lo cierto es que se trata de un hecho perfectamente conocido por el deudor o por sus herederos y, por tanto, eran ellos los que venían obligados a acreditar que el deudor contaba con bienes suficientes para hacer frente al pago de la deuda en el momento en que renunció a la herencia, de conformidad con lo previsto en el apartado 7 del art. 217 de la LEC, que establece que para aplicar las reglas sobre la carga de la prueba el Tribunal deberá tener presente la disponibilidad y facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio.

Los préstamos a favor del deudor comenzaron, al menos, en abril de 2008, en junio de 2009 se firmó el documento de reconocimiento de deuda, la demanda ejecutiva se presentó en noviembre del ese mismo año y ni se ha podido cobrar ninguna cantidad ni el deudor ni sus herederos han podido concretar con qué bienes contaba el deudor a la fecha de la renuncia a la herencia para hacer frente al pago de la deuda.

CUARTO : Los demás coherederos de la causante son parte en el procedimiento desde el momento en que no puede considerarse válida la partición de la herencia donde uno de los herederos ha renunciado en perjuicio del acreedor y, de hecho, se solicita que se declare nula el acta de adjudicación de la herencia otorgada por el fallecimiento de doña Victoria y la nulidad de la inscripción registral posterior, lo que obligará a realizar un nuevo inventario y avalúo de los bienes del caudal hereditario y formalizar una nueva partición y adjudicación de herencia en la que deberán reconocerse los derechos hereditarios de D. Luis Carlos hasta el límite de la deuda con el demandante que aunque no se precisa en el suplico de la demanda, debemos fijar en 45.000 euros que era el crédito que ostentaba el acreedor antes de la renuncia del deudor a la herencia, al ser requisito necesario para que prospere la acción el que crédito exista antes de la renuncia.

QUINTO: Al estimarse parcialmente la demanda no procede hacer condena en las costas ocasionadas en ninguna de las dos instancias (artículos 398 y 394 de la LEC).

Vistos los citados preceptos y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Estimamos el recurso de apelación y revocamos la sentencia dictada el 8 de abril de 2013 en el juicio ordinario nº 61/2011, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Loja y estimando parcialmente la demanda presentada:

1.- Autorizamos a don Carmelo a aceptar, en nombre de don Luis Carlos, y tras el fallecimiento de este último en nombre de sus herederos, la herencia causada por doña Victoria, en cuanto sea suficiente para cubrir la suma de 45.000 euros.

2.- Declaramos la nulidad de la adjudicación de herencia de doña Victoria, otorgada el 12 de marzo de 2009 ante el notario don Aurelio Nuño Vicente, número de protocolo 705 y condenamos a doña Isabel, don Humberto y los herederos de don Luis Carlos a que procedan a realizar nueva partición y adjudicación de herencia reconociendo los derechos hereditarios de don Carmelo hasta el límite de su crédito que fijamos en la suma de 45.000 euros.

3.- Declaramos la nulidad de la inscripción registral de la finca NUM000, del Registro de la Propiedad nº 3 de Granada

4.- No se hace condena en las costas de ninguna de las dos instancias y acordamos la devolución del depósito a la parte recurrente.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de casación, siempre que la resolución del recurso presente interés casacional, a interponer ante este Tribunal en el plazo de **VEINTEDÍAS**, a contar desde el siguiente a su notificación, siendo resuelto por la Sala 1ª de lo Civil del Tribunal Supremo.



Firme la presente resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de 1ª Instancia de procedencia, con testimonio de la presente resolución, para su conocimiento y efectos.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ