

Roj: **STS 2654/2014 - ECLI:ES:TS:2014:2654**Id Cendoj: **28079110012014100310**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **02/07/2014**Nº de Recurso: **1819/2012**Nº de Resolución: **375/2014**Procedimiento: **Casación**Ponente: **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP CO 537/2012,**  
**STS 2654/2014**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dos de Julio de dos mil catorce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Córdoba como consecuencia de autos de juicio de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Posadas, cuyo recurso fue interpuesto por la Procuradora Doña Isabel Julia Corujo, en nombre y representación de DOÑA Gema ; siendo parte recurrida el Procurador D. José Bernardo Cobo Martínez de Murguía, en nombre y representación de D. Bernardino y DOÑA Lina , DOÑA Mariola y D. Cesar .

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO .- 1.-** La Procuradora Dª Inmaculada Chastang Reyes, en nombre y representación de D. Bernardino y DOÑA Lina , DOÑA Mariola y D. Cesar interpuso demanda de juicio ordinario contra DOÑA Gema y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia en la que: *1º.- Declare la PLENA VALIDEZ y EFICACIA de los CONTRATOS adjuntados a la presente demanda como DOCUMENTOS 17 a 19 y consecuentemente que a los actores, con base en los mismos, les corresponde la TITULARIDAD DOMINICAL de 1/3 cuota indivisa de la finca a que se contraen las actuaciones, inscrita en el Registro de la Propiedad de Posadas, Finca NUM000 de Almodóvar del Río. Tomo NUM001 , Libro NUM002 , Pagina NUM003 . 2º.- Condene expresamente en COSTAS a la demandada.*

**2.-** El Procurador D. Sebastián Almenara Angulo, en nombre y representación de DOÑA Gema , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que *se deniegue la acción por falta de legitimación, por prescripción de acciones o por no quedar probada su existencia o, en su defecto, se declare la nulidad de los contratos y, en todo caso, se deniegue declarar a los demandantes como propietarios de una tercera parte indivisa de la finca, con imposición de costas a la demandante.*

**3.-** Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. El Iltr. Sr. Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Posadas dictó sentencia en fecha 29 de diciembre de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue: *Que, ESTIMANDO la demanda interpuesta por D. Bernardino , Dª Mariola y D. Cesar , representados por la Procuradora Dª Inmaculada Chastang Reyes y asistidos de la letrada Dª María Paz Galán Prieto, contra Dª. Gema , representada por el Procurador D. Sebastián Almenara Angulo y asistida del letrado D. José González Ballesteros, sobre acción declarativa de validez de contratos, DEBO DECLARAR Y DECLARO la plena eficacia y validez de los contratos adjuntados a la demanda como documentos 17 a 19 y consecuentemente que a los actores, con base a los mismos les corresponde la titularidad dominical de 1/3 cuota indivisa de la finca a la que se contrae el presente procedimiento, inscrita en*



Registro de la Propiedad de Posadas, finca NUM000 de Almodóvar del Río, tomo NUM001 , libro NUM002 página NUM003 , con expresa condena en costas a la parte demandada.

**SEGUNDO** .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de D<sup>a</sup> Gema , la Sección 3<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Córdoba, dictó sentencia con fecha 4 de mayo de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue: *Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D<sup>a</sup> Gema , contra la sentencia que en 29 de diciembre de 2011 dictó el Juzgado de Primera Instancia n<sup>o</sup> 2 de Posadas en procedimiento ordinario n<sup>o</sup> 1091/2009, debemos confirmar como confirmamos meritada resolución con imposición a la apelante de las costas de esta alzada.*

**TERCERO** .- 1.- La procuradora D<sup>a</sup> Lourdes Romero Martín, en nombre y representación de DOÑA Gema , interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVO DE CASACION: PRIMERO** .- Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , la sentencia infringe los artículos 397 y 1261 del Código civil y jurisprudencia recaída sobre los mismos. **SEGUNDO** .- Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , la sentencia infringe el artículo 1445 del Código civil y jurisprudencia que lo interpreta. **TERCERO** .- Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , la sentencia infringe el artículo 1257 del Código civil y jurisprudencia que lo interpreta. **CUARTO** .- Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , la sentencia infringe el artículo 1964 del Código civil y jurisprudencia que lo interpreta. **QUINTO** .- Al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , la sentencia infringe los artículos 1272 y 1261 en conexión con el 1275 del Código civil y jurisprudencia aplicable en estos conceptos.

2.- Por Auto de fecha 19 de febrero de 2013, se acordó admitir el recurso de casación interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

3 .- Evacuado el traslado conferido, el Procurador D. José Bernardo Cobo Martínez de Murguía, en nombre y representación de D. Bernardino y DOÑA Lina , DOÑA Mariola y D. Cesar presentó escrito de oposición al recurso interpuesto.

4.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 18 de junio de 2014, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- 1.- La pretensión que aquí se ejercita es la declaración de validez de sendos contratos de compraventa de un derecho hereditario (el tercio de una finca, único bien de una herencia) y acción declarativa de dominio. Aquel derecho se identifica con el *ius delationis* en pura teoría; doctrina (abundante) y jurisprudencia (no siempre con la terminología exacta) lo designa como el derecho que tiene cada uno de los coherederos -caso de que sean varios- sobre la herencia mientras ésta permanece indivisa ( artículos 42.6 ° y 46 de la Ley Hipotecaria que prevén su anotación preventiva y 1067 del Código civil : *si alguno de los herederos vendiese a un extraño su derecho hereditario..*).

2.- El primer causante, don Mariano falleció el 7 abril 1958, sin testamento, quedando como patrimonio hereditario una finca (una casa). Dejó tres hijos: Porfirio , fallecido el 19 noviembre 1980, Romulo , fallecido el 17 junio 1992 y Concepción , fallecida el 15 marzo 1993. A su vez, de éstos proceden nietos: del primero, Porfirio , es Mariola (codemandante); del segundo, Romulo , son Bernardino y Lina (codemandantes) y de la tercera, Concepción , su hija doña Gema (es la demandada).

Doña Concepción , en fecha 23 mayo 1991 vende "*una tercera parte de la casa...*" "*que le pertenece en propiedad*", "*le pertenece por herencia de su difunto padre*", todo ello en documento privado, con estas expresiones literales y cuya autenticidad se ha declarado. La venta es a don Claudio como comprador.

En fecha 1 de noviembre de 1985, el anterior, don Claudio vende la misma parte de la finca a don Estanislao .

Y en fecha 25 septiembre 1989 este último vende lo mismo a los que han sido demandantes en la instancia y ahora son parte recurrida en casación DOÑA Mariola , D. Bernardino y DOÑA Lina y D. Cesar .

3.- Estos son los que reclaman en su demanda origen de los presentes autos, la declaración de validez de los aludidos contratos todos ellos en documentos privados y, por ende, la declaración de dominio del tercio indivisa de la finca. En palabras literales del suplico de la demanda:

*"Declare la PLENA VALIDEZ y EFICACIA de los CONTRATOS adjuntados a la presente demanda como DOCUMENTOS 17 a 19 y consecuentemente que a los actores, con base en los mismos, les corresponde la TITULARIDAD DOMINICAL de 1/3 cuota indivisa de la finca a que se contraen las actuaciones, inscrita en el*



*Registro de la Propiedad de Posadas, Finca NUM000 de Almodóvar del Río. Tomo NUM001 , Libro NUM002 , Pagina NUM003 ."*

La sentencia de primera instancia, Juzgado número 2 de Posadas, de 29 diciembre 2011 fue confirmada íntegramente por la Audiencia Provincial, Sección 3ª, de Córdoba, en su sentencia de fecha 4 mayo 2012 y estimó, con palabras literales el suplico de la demanda, en estos términos:

*"DEBO DECLARAR Y DECLARO la plena eficacia y validez de los contratos adjuntados a la demanda como documentos 17 a 19 y consecuentemente que a los actores, con base a los mismos les corresponde la titularidad dominical de 1/3 cuota indivisa de la finca a la que se contrae el presente procedimiento, inscrita en Registro de la Propiedad de Posadas, finca NUM000 de Almodóvar del Río, tomo NUM001 , libro NUM002 página NUM003 , con expresa condena en costas a la parte demandada."*

**SEGUNDO .- 1 .-** La demandada en la instancia doña Gema , hija de la fallecida doña Concepción y nieta del originario causante, al ver estimada la demanda en su contra, ha formulado el presente recurso de casación en cinco motivos, siendo el primero el esencial, pues plantea la distinción entre las ventas del tercio de una finca de la venta de la misma, es decir del derecho de propiedad sobre la finca, siendo así que si bien la venta era aceptación tácita, no se había producido la partición y adjudicación de bienes del patrimonio hereditario. Los demás motivos, realmente, dependen del primero, aunque el recurso combate la decisión de las sentencias de instancia de la declaración de validez de los negocios jurídicos (compraventas) contenidos en documentos privados y, como consecuencia, la declaración del dominio interesada en la demanda.

**2.-** Los dos extremos que han sido discutidos son, como ha sido apuntado, la validez de los contratos y la declaración del dominio de la tercera parte de la casa, objeto único del patrimonio hereditario.

La validez de los contratos no ofrece duda y así se desprende de los hechos que ha declarado probados la sentencia de instancia, objeto de este recurso, inamovibles en casación. Prescindiendo de la precisión terminológica que no se puede exigir a textos que no parecen redactados por juristas profesionales, se ha transmitido el tercio de aquella casa, no un bien concreto (no adjudicado) ni el bien entero (que no era enteramente suyo).

Lo cual lleva al punto siguiente. El negocio jurídico de la venta implica la aceptación tácita de la herencia, de su padre, por parte de doña Concepción , ya fallecida. A falta de partición y adjudicación, actos formales que no impiden la adquisición del dominio sobre el objeto de la herencia, aquella heredera (coheredera con sus dos hermanos, Porfirio y Romulo ) transmite por compraventa su derecho sobre la finca, un tercio y esto, a través de nuevas transmisiones, da lugar a la declaración de dominio. Cuya venta de su parte indivisa es válida, como se ha dicho anteriormente y reconoce el Código civil.

**TERCERO .- 1.-** El primero de los motivos del recurso de casación, basado, como los demás, en el artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , estima infringidos los artículos 397 y 1261 del Código civil al considerar la sentencia de la Audiencia Provincial recurrida que la venta de los bienes integrantes de una herencia no partida se ajusta a derecho.

No es así y las sentencias de esta Sala que se citan en este motivo no contemplan un supuesto fáctico parecido, sino la transmisión de una cosa que, entre otras, forma el patrimonio hereditario o bien, la transmisión de un total de la cosa de tal patrimonio por uno solo de los coherederos.

Si se recuerda, como hace la sentencia de 4 mayo 2005 las fases del fenómeno sucesorio, la primera de ellas, presupuesto ineludible es la apertura de la sucesión producida por la muerte del causante, como expresa el artículo 657 del Código civil . A esta primera fase sigue la delación, como ofrecimiento concreto de la herencia que puede ser aceptada, que ha sido precedido - normalmente con simultaneidad- por la vocación, como llamamiento abstracto (así lo expresa la sentencia citada de 4 mayo 2005 ) y, con base en aquel *ius delationis* , el heredero adquiere la herencia por medio de la aceptación ( artículo 991 del Código civil ) que puede ser expresa o tácita (artículo 999) y esta última (artículo 1000) es la que denomina "actos de señor", (Partida 6ª.)

Cuando doña Concepción , madre de la recurrente, vende su derecho a un extraño (tal como dice el número 1º del artículo 1000) acepta tácitamente la herencia y su acto de disposición no es del *ius delationis* sino de la parte de herencia que acepta por este mismo acto y, por ende, ha adquirido ya el bien o parte del mismo objeto de la herencia: a este acto se refirió a la sentencia de 15 abril 2011 . En todo caso la aceptación tácita exige "*actos claros y precisos que revelen la voluntad inequívoca de aceptar la herencia*" como ha dicho la sentencia de 27 junio 2000 .

En consecuencia, se habrían infringido los artículos citados si doña Concepción hubiera vendido "toda" la casa, pero vendió su tercio, aceptando así la herencia y disponiendo de lo que le correspondía, conforme contempla



el artículo 1000.1º del Código civil, acto lícito que da lugar a la validez de los sucesivos contratos que, a través de un sucesivo tracto, llegan a los demandantes.

2.- El segundo de los motivos del recurso alega la infracción del artículo 1445 del Código civil al considerar la sentencia de instancia que en los contratos de compraventa transmiten la propiedad, ya que es necesaria la tradición.

Se ha reconocido por esta Sala la validez de la transmisión de sus derechos sucesorios; antes de la partición; así, la sentencia de 23 marzo 2012 que se apoya en el artículo 1067 del Código civil.

En el presente caso, la alegación que hace el recurso en este motivo no se había planteado antes y no ha sido objeto de atención por las sentencias de instancia por lo que, no sólo ha quedado sin prueba la ausencia de tradición, sino que en la prueba practicada en la instancia, sí consta la posesión mediata o inmediata de los compradores. Tanto es así, que la sentencia recurrida concluye, sin entrar en disquisiciones:

*"por tanto, apreciándose consentimiento válido, causa y objeto en los tres calendados contratos, es obvio que por virtud de la teoría del título y del modo la titularidad de esa tercera parte indivisa de la casa sita en la CALLE000, número NUM004 actual, de la localidad de Almodóvar del Río le pertenece a los actores, como establece la resolución impugnada."*

Por tanto, el motivo se desestima.

3.- El tercero de los motivos alega la infracción del artículo 1257 del Código civil que dispone -y corrobora la jurisprudencia- la eficacia *inter partes* de los contratos, que no alcanza a los terceros que no lo han sido. Lo cual es indudable y no se pone en duda.

Pero no se ha producido infracción alguna de tal norma, sino que la serie de contratos acreditan el tracto hasta llegar a la adquisición del dominio por parte de los demandantes. La cuestión de fondo se mezcla con el tema de la legitimación activa y pasiva que va indisolublemente ligada a aquélla. Los contratos han tenido eficacia transmisiva respecto a las partes, no más. Y esta eficacia se ha transmitido a los sucesivos adquirentes que han interesado la declaración de su dominio. Por ello, su relación con el fondo del asunto es clara y su legitimación activa evidente. Asimismo, la legitimación pasiva tampoco es discutible cuando se opone a los pedimentos formulados en la demanda.

4.- El motivo cuarto se refiere a la prescripción, con base en el artículo 1964 del Código civil.

A este respecto, la sentencia recurrida, de la Audiencia Provincial ha dicho:

*"En relación con la supuesta prescripción de la acción entablada por los demandados, sólo cabe manifestar la improcedencia de la misma, ya que, por tratarse del ejercicio de acciones reales, el plazo prescriptivo es el de 30 años, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1963 del Código civil, cuya fecha inicial de cómputo, en el peor de los casos para los actores, ha de contarse desde que formalmente adquieren la propiedad sobre la tan discutida cuota indivisa de la finca, esto es, desde el 25 septiembre 1989."*

Con respecto a los contratos no se ha reclamado su cumplimiento, sino su validez y no para su efectividad, que ya tuvo lugar en su día, sino para justificar la acción declarativa de dominio y esta es acción real a la que no se aplica la norma que se ha alegado como infringida.

5.- El último y quinto de los motivos del recurso de casación se refiere a una extraña cuestión de cumplimiento imposible respecto a los contratos cuya validez se han declarado. Prescindiendo del texto literal, no redactado con precisión jurídica, el objeto de los contratos es el tercio de la casa cuya aceptación tácita de la sucesión hereditaria en su tercio correspondiente se produce con el mismo contrato de compraventa.

**CUARTO .- 1.-** Al desechar los cinco motivos del recurso de casación debe declararse no haber lugar al mismo, confirmando la sentencia recurrida de la Audiencia Provincial que, a su vez, confirma la dictada en primera instancia que había estimado la demanda inicial.

2.- En cuanto a las costas, conforme los artículos 398.1 y 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede condenar en las mismas a la parte recurrente.

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

## FALLAMOS

**Primero .-** QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de DOÑA Gema, contra la sentencia dictada por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, en fecha 4 de mayo de 2012, que SE CONFIRMA.



**Segundo** .- Se condena al pago de las costas a la parte recurrente.

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

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.- Francisco Javier Arroyo Fiestas.- Francisco Javier Orduña Moreno.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- Rubricados.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ