



Roj: **SAP CR 795/2005 - ECLI: ES:APCR:2005:795**

Id Cendoj: **13034370012005100519**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ciudad Real**

Sección: **1**

Fecha: **28/09/2005**

Nº de Recurso: **1052/2005**

Nº de Resolución: **236/2005**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA PILAR ASTRAY CHACON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

CIUDAD REAL

SENTENCIA: 00236/2005

AUDIENCIA PROVINCIAL DE

CIUDAD REAL

Sección 001

Rollo Apelación Civil: 1052/05

Autos: Juicio Ordinario 354/03

Juzgados: Valdepeñas - 1

Ilmos. Sres.

Presidente:

D. JOSÉ MARÍA TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA

Magistrados:

D. LUIS CASERO LINARES

D<sup>a</sup> MARÍA PILAR ASTRAY CHACÓN

D. ALFONSO MORENO CARDOSO

### **SENTENCIA N° 236**

CIUDAD REAL, a veintiocho de septiembre de dos mil cinco.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 1 de la Audiencia Provincial de CIUDAD REAL, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 354/2003, procedentes del JDO.1A.INSTANCIA N.1 de VALDEPEÑAS, a los que ha correspondido el Rollo **1052/2005**, en los que aparece como parte apelante D. Mauricio, representado por el procurador D. JUAN VILLALON CABALLERO, y asistido por la Letrada Dña. PILAR AGUADO MUÑOZ, y como apelada Dña. Marisol representada por el procurador D. VICENTE UTRERO CABANILLAS, y asistida por el Letrado D. FRANCISCO MANUEL REDONDO DE LA TORRE, y siendo Magistrado Ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup> MARÍA PILAR ASTRAY CHACÓN.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**



PRIMERO.- Por el Sr. Juez del Juzgado de Primera Instancia se dictó sentencia en los referidos autos, de fecha 28 de enero de 2005 cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: "FALLO: Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador D. Antonio Marqués Talavera, en nombre y representación de D. Mauricio contra D<sup>a</sup> Marisol , representada por la Procuradora Dña. María Belén Tarancón Morán, debo absolver y absuelvo a la demandada de los pedimentos aducidos en su contra, con expresa condena en costas a la parte actora".

SEGUNDO.- Notificada la sentencia a las partes, se interpuso contra la misma recurso de apelación en tiempo y forma por la parte demandante, admitiéndose el recurso y dándole el trámite correspondiente, las partes hicieron las alegaciones que estimaron conveniente en apoyo de sus respectivos intereses, elevándose los autos a la Audiencia y correspondiendo a esta Sección por turno de reparto, se formó el correspondiente rollo y se turnó Ponencia, señalándose para la votación y fallo el día 22 de septiembre de 2005.

TERCERO.- En la tramitación de esta apelación se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La madre del demandante en testamento abierto legó a sus dos hijos los bienes muebles e inmuebles que se relacionan en la demanda. En concreto legó al demandante un cercado en el camino de Almagro y la era colindante, así como el mobiliario y ropa de su alcoba de soltero. Antes del fallecimiento de la misma, dichos bienes inmuebles fueron objeto de expropiación forzosa, fijándose como justiprecio la cantidad de treinta mil trescientos doce euros con cuarenta y un céntimos. Con dicho importe adquirió otro inmueble. Recurrido dicho Justiprecio, el Jurado de Expropiación, fijó un importe mayor ascendiente a 75.727, que fue recurrido por el SEPES. Pendiente el recurso contencioso administrativo, el ocho de febrero de 1999, fallece la Testadora, sin haber efectuado modificación alguna de la referida disposición testamentaria. En Junio de 1999, el cónyuge viudo y ambos hijos (demandante y demandada) Otorgan escritura de aceptación y adjudicación de herencia en la que hacen constar el cambio de uno de los legados, adjudicando la finca adquirida con el dinero de la expropiación en pago de su legado al demandante. Una vez resuelto el recurso contencioso- administrativo y firme el justiprecio fijado por el Jurado de expropiación, tanto la cantidad objeto de Justiprecio como los intereses devengados por dicha cantidad, es repartida entre el cónyuge viudo y los dos hijos en calidad de herederos.

Ante dicha situación el legatario formula la presente demanda contra su hermana, entendiéndose no tiene derecho al percibo de dicha indemnización. La demanda fue desestimada en la Instancia, mediante la Sentencia que hoy se recurre, en la cual tras realizar un estudio sobre la ausencia de revocación del legado en supuestos de venta forzosa, llega a la conclusión de que quedó sustituido por el bien adquirido con dicho dinero, atendiendo a lo estipulado en la escritura de adjudicación, la cláusula de reparto de nuevos bienes, así como la voluntad de la testadora de igualar a sus hijos.

SEGUNDO.- La primera de las cuestiones que se plantean, al objeto de resolución del presente litigio, es la ineficacia del legado, es decir si esta disposición, a consecuencia del acto de expropiación forzosa, queda sin efecto.

La Sentencia de Instancia resuelve dicha cuestión en adecuada interpretación de lo dispuesto en el Art. 869 del c. civil , pues resulta inaplicable lo dispuesto en el segundo párrafo de dicho artículo, ya que la enajenación no se produce por voluntad de la testadora, por lo que no tiene dicho efecto revocatorio del legado. Tampoco nos encontramos ante un supuesto de perecimiento del objeto de legado, ya que no se extingue, sino que se produce su enajenación de modo forzoso. Por ello, como incide la apelante, el legado no es ineficaz, ni puede entenderse revocado. En estos supuestos lo que ocurre es la sustitución de dicho legado por su valor, o el bien adquirido en su caso, ya que al no poderse cumplir en sus propios términos la voluntad de la testadora en orden a la entrega de la cosa específica y determinada objeto de legado, ha de entregarse, bien su valor de forma análoga a lo previsto para el legado de cosa ajena con conocimiento del testador, o bien el bien objeto de sustitución. Del mismo modo, resuelve el código en el art. 869 la responsabilidad por evicción en el caso de pérdida de la cosa legada. En efecto, como transcribe la Sentencia recurrida aunque no la cita, señalaba el Tribunal Supremo en Sentencia de trece de Junio de 1994 "Una segunda conclusión también generalmente admitida por la doctrina es la que afirma que las enajenaciones de carácter forzoso, como hechos independientes de la voluntad del testador, no pueden tener carácter revocatorio por que les falta el elemento en el cual basar la presunción de que el causante quiso revocar el legado. Ejemplo característico de enajenación forzosa que no extingue el legado es la expropiación forzosa (ejemplo de transformación no voluntaria puede ser la concentración parcelaria). Debe añadirse que la enajenación por expropiación forzosa, hecho que se produce sin la voluntad del expropiado, convierte la cosa en una suma de dinero que no permite incluirla en el AP. 3º puesto que la cosa no ha perecido aunque el derecho real sobre ella se ha



transformado, como sucede con otras transformaciones de cosas sujetas a otros derechos reales (vid. Art. 519 sobre expropiación de cosa dada en usufructo)."

Conformes a dicho sentido, los herederos en la escritura de adjudicación realizan la adjudicación del bien adquirido con el dinero obtenido con la expropiación en pago de dicho legado.

TERCERO- Pese a los términos manejados en la contestación a la demanda y en el propio escrito de oposición a la apelación, no concurre ineficacia del legado y la cuestión nuclear del presente litigio reside más en determinar si la sustitución del objeto de legado se agota con la adjudicación del bien adquirido con posterioridad, o contrariamente ha de acrecerse con el incremento de su justiprecio, examinada desde la concepción de la propia extensión de la sustitución de su valor, así como desde la aplicabilidad de la doctrina de los actos propios, en el sentido de si la adjudicación en pago que se produce implica la conformidad con dicha sustitución en sus estrictos términos, dado que las partes conocían la pendencia de la resolución del orden contencioso-administrativo y en consecuencia excluyeron la eventual cantidad que podría recibirse de tal posibilidad de integración en la sustitución.

Corresponde a la voluntad de la testadora la entrega del bien legado por lo que en consecuencia, en supuestos de imposibilidad, su valor equivalente, y en cuanto a este existe una resolución administrativa que lo fija de modo determinado, independientemente de que no fuera firme en el momento de la escritura de adjudicación. Ello responde al obvio razonamiento de que el bien de imposible entrega se ha de sustituir por su valor equivalente, y este valor es la totalidad del justiprecio.

Ahora bien, podría plantearse si la voluntad de la testadora determinó la transformación del bien, al reinvertir el dinero entregado por el Justiprecio, limitando así el derecho del legatario demandante. En este sentido ha de decirse que la voluntad tácita de la misma ha de determinarse por actos concluyentes y cumple su prueba al heredero que se opone a la entrega del legado en su precio de sustitución. En este sentido, ni la testadora modifica el testamento, ni dispone concretamente un nuevo legado, sino que mantiene los términos del mismo, por lo que la simple alusión a la voluntad de igualar a sus hijos y en concreto a que ambos poseyesen una vivienda no revela ese acto concluyente de transformación, de modo que evidencie una revocación voluntaria del legado, en dicha parte de su valor. No olvidemos que la propia testadora no desconocía tal mayor valoración y en su consecuencia la mayor fijación de su importe por el Jurado de expropiación, aunque no fuere firme. Por lo tanto siendo eficaz la disposición testamentaria, no cabe aducir a limitaciones derivadas de la reinversión de parte del justiprecio percibido en su día.

CUARTO- Únicamente cabría plantearse si la escritura de adjudicación de la herencia implica, por aplicación de la doctrina de los actos propios, la conformidad del legatario con el valor dado, sin que se produzca derecho a mayor reclamación. La solución, a entender de esta sala, ha de ser negativa a estos efectos, ya que no sólo se refleja en el apartado cambio de legado, la pendencia de firmeza de la resolución administrativa, sino que no media renuncia expresa por el demandante a la cantidad que pudiera percibir en su día. Falta, pues, el acto determinante y claro de renuncia con habilidad de ser conceptuado como acto propio. Tampoco cabe deducir dicha voluntad de renuncia de forma tácita, por la cláusula relativa a los nuevos bienes incorporada a la escritura, pues en sí, la percepción de una cantidad pendiente de indemnización no es un nuevo bien que quepa desligarse de la reparación por la pérdida de la cosa legada y que por lo tanto permanezca ajena, aún por esta vía de sustitución, al régimen general previsto en el art. 882 en orden a los aumentos y mejoras de la cosa legada.

QUINTO- Tan sólo procede realizar una matización sobre los intereses devengados. Sumada la cantidad correspondiente a principal e intereses, la administración entrega la mitad al cónyuge viudo- no parte en este litigio y divide el resto en dos partes, reclamándose en la presente demanda la cuarta parte entregada a la hermana.

Únicamente acrece la masa hereditaria los intereses devengados desde la ocupación al fallecimiento de la causante, ya que el heredero hará suyos los intereses y mejoras de la cosa legada, desde el fallecimiento, momento en el que se difiere la herencia. Así atendiendo la hoja de liquidación de pago de justiprecio y dada la fecha de fallecimiento de la causante (febrero de 1999), corresponden a estos intereses la cantidad de 3462, 68 euros, correspondientes al periodo de octubre a diciembre de 1997,1998, del uno de enero al siete de febrero de 1999. De dicha cantidad, fue entregada ya la mitad correspondiente al cónyuge viudo, por lo que ha de concluirse que la hermana demandada percibió por dicho concepto 865, 67 euros, única cantidad que en concepto de heredera tenía derecho a percibir.

Se estima, pues, sustancialmente la demanda, con esta única matización.

SEXTO- La demanda, como anteriormente se ha referido, se estima sustancialmente, toda vez que se procede a una limitación en orden a los intereses por un periodo concreto, siendo la postura de la demandada negativa



al abono de la totalidad de la cantidad demandada. Por ello estimándose la pretensión principal y esencial de la demanda, dicha mínima corrección, no ha de entenderse como desestimación de las pretensiones de la misma, y en consecuencia procede la imposición de las costas de Primera Instancia a la demandada, por aplicación del principio del vencimiento, conforme a lo dispuesto en el Art. 394 de la LEC .

No procede efectuar especial declaración sobre las costas de esta alzada, al estimarse el recurso ( Art. 398 en relación con el Art. 394 de la LEC ).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución de la Nación Española,

## FALLAMOS

Por unanimidad,

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D. Mauricio , representado por el Procurador Sr. Villalón, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Valdepeñas, recaído el procedimiento ordinario 354/03, de fecha 28-01-05, debemos revocar y revocamos la precitada Resolución y estimando sustancialmente la demanda condenamos a la demandada a abonar al actor la cantidad de trece mil quinientos ochenta y un euros con siete céntimos, más los intereses legales correspondientes y con imposición a la demandada de las costas de Primera Instancia. No se hace especial declaración sobre las costas de esta alzada.

Contra esta sentencia no cabe recurso alguno.

Remítanse los autos al Juzgado de procedencia, con certificación de esta resolución a los oportunos efectos.

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