



---

**Universidad de Valladolid**

**FACULTAD DE DERECHO**

**GRADO EN DERECHO**

Curso académico 2014/2015 (Convocatoria: Julio)

**TRABAJO DE FIN DE GRADO**

**La indignidad para suceder:  
sus causas**

Carmen Ruiz Hermoso

Tutora: María Teresa Martín Meléndez

## **RESUMEN**

En el presente trabajo pretendo realizar un estudio de la indignidad y de sus causas, así como de su naturaleza jurídica y efectos, exponiendo las teorías y opiniones de los distintos autores, con búsqueda de jurisprudencia y de sentencias de las Audiencias Provinciales. Incluyo también una breve referencia a las diferencias entre indignidad y desheredación. Mi objetivo ha sido realizar un estudio global y práctico de la materia.

## **ABSTRACT**

In this thesis I intend to provide a study of the indignity and its causes, as well as its legal nature and effects, exposing the theories and opinions of individual authors, searching for jurisprudence and decisions of the provincial courts. I also include a brief reference to the differences between indignity and disinheritance. My goal has been perform a comprehensive and practical study of the issue.

**PALABRAS CLAVE:** sucesión testada e intestada, delación, incapacidad relativa, indignidad, desheredación, discapacitado, heredero, legitimario, causante, llamado.

**KEY WORDS:** testate and intestate succession, betrayal, relative incapacity, unworthiness, disinheritance, disabled, heir, legitimized, causative, called inheritance.

## ÍNDICE:

INTRODUCCIÓN.....	5
OBJETIVOS Y METODOLOGÍA DEL TRABAJO.....	6
<b>1. CONCEPTO: INDIGNIDAD E INCAPACIDAD RELATIVA PARA SUCEDER.....</b>	<b>8</b>
1.1. Diferencias entre incapacidad relativa e indignidad.....	11
<b>2. LA DELACIÓN Y EL IUS DELATIONIS.....</b>	<b>13</b>
<b>3. REHABILITACIÓN DEL INDIGNO.....</b>	<b>16</b>
<b>4. CAUSAS DE INDIGNIDAD DEL ARTÍCULO 756 CC .....</b>	<b>18</b>
4.1. Por razón de moralidad.....	20
4.1.1. Causa primera (artículo 756.1 CC).....	20
A) Abandono.....	20
B) Prostitución y corrupción.....	24
4.2. Por razón de la comisión del delito.....	24
4.2.1. Causa segunda (artículo 756.2 CC).....	24
4.2.2. Causa tercera (artículo 756.3 CC).....	26
4.2.3. Causa cuarta (artículo 756.4. CC).....	27
4.3. Por razón de atentado a la libertad de testar.....	29
4.3.1. Causas quinta (artículo 756.5 CC) y sexta (artículo 756.6 CC).....	29
4.4. Por razón de discapacidad.....	34
4.4.1. Causa séptima (artículo 756.7 CC).....	34
4.4.2. Sujetos: el discapacitado.....	38
A) Evolución del concepto legal de discapacitado.....	39
B) Concepto de discapacitado en la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad.....	39
C) Conclusión.....	40
<b>5. CAUSA DEL ARTÍCULO 713 DEL CÓDIGO CIVIL.....</b>	<b>41</b>
<b>6. EFECTOS DE LA INDIGNIDAD.....</b>	<b>42</b>
6.1. Efectos en relación a los herederos llamados a ocupar el lugar del indigno.....	42
6.2. Efectos respecto a los terceros que han tenido relaciones jurídicas sobre los bienes hereditarios que han estado en posesión del indigno.....	45
6.3. Efectos en relación con los descendientes que son herederos forzosos del indigno.....	45

7. LA ACCIÓN DE INDIGNIDAD.....	47
8. UN APUNTE DE DERECHO COMPARADO: LA INDIGNIDAD EN EL DERECHO ITALIANO.....	48
8.1. Causas del artículo 463 CC Italiano.....	48
8.2. Rehabilitación del indigno.....	52
9. INDIGNIDAD Y DESHEREDACIÓN.....	54
9.1. Principales rasgos comunes a la desheredación y la indignidad.....	55
9.2. Distinciones esenciales entre indignidad y desheredación.....	55
CONCLUSIONES.....	58
AGRADECIMIENTOS.....	60
BIBLIOGRAFÍA.....	61
JURISPRUDENCIA CITADA.....	63

## INTRODUCCIÓN

El Código Civil se refiere a la indignidad en los artículos 756 y ss. Está encuadrada en la Sección Primera del Capítulo II del Título III. En consecuencia se incluye en el capítulo de la herencia y en la sección “De la capacidad para suceder por testamento y sin él”.

En nuestro Código Civil, en principio, cualquier persona tiene capacidad para suceder, siempre que no esté incapacitado por la ley.

El artículo 745 señala que son incapaces para suceder las criaturas abortivas y las asociaciones o corporaciones no permitidas por la ley. Se refiere a la incapacidad absoluta, que no es materia de nuestro tema.

Con carácter general el Código Civil no restringe la capacidad de suceder, contempla determinados supuestos en los que declara una incapacidad relativa para suceder.

La indignidad se incluye por una gran parte de la doctrina como una de las formas de incapacidad relativa, aunque como se expondrá más adelante existen opiniones contrarias.

Las incapacidades relativas para suceder “afectan a personas determinadas en relación con una concreta sucesión” y “han de ser objeto de una interpretación restrictiva”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. Sistema de derecho civil. Volumen IV/2. Madrid: Tecnos, 2012.

## OBJETIVOS Y METODOLOGÍA DEL TRABAJO

A la hora de realizar este trabajo de fin de grado tengo que centrarme en dos objetivos primordiales y algún otro secundario.

Como objetivos principales señalo:

- Estudiar el concepto de la indignidad, situarlo en el Código Civil, descubrir su significado y centrarlo en el ámbito del derecho civil, más concretamente en el derecho de sucesiones.
- Analizar cada una de sus siete causas de indignidad establecidas y detalladas en el artículo 756 del Código Civil.

Como objetivos secundarios puedo mencionar:

- Relacionar la indignidad con la incapacidad relativa para intentar así tener un conocimiento más amplio y profundo de la materia que trato.
- Documentarme y hacer síntesis de las diferencias y similitudes que existen entre la indignidad sucesoria y la desheredación.
- Estudiar, entender, y a la vez diferenciar, conceptos como: “delación”, “remisión del indigno”, “causante”, “testador”, “llamado” y “heredero”, en relación a la indignidad y sus causas.
- Conocer lo que otro ordenamiento jurídico (Italia) considera indignidad para suceder.
- Procedimiento judicial en relación a la declaración del indigno.

En cuanto a la metodología empleada se centra básicamente en la búsqueda de información en diferentes fuentes (manuales de derecho, códigos, leyes, páginas web y jurisprudencia) con el consecuente y a la vez obvio estudio, análisis, comprensión y expresión de los conocimientos adquiridos, redactados del mejor modo posible para hacer comprensible el tema de mi trabajo (“La indignidad para suceder: sus causas”) a cualquier persona que pueda, quiera o le interese leerlo, todo ello tras un profundo estudio de la materia.

Comienza el trabajo refiriéndome al concepto de indignidad y a su consideración como supuesto de incapacidad relativa, con una relación a la delación y al ius delationis, continuando con el estudio de las causas de indignidad, rehabilitación del indigno, la causa del artículo 713 del Código Civil, efectos de la indignidad, acción declarativa de la indignidad para suceder, diferencias entre indignidad y desheredación y breve estudio del derecho comparado.

## **1. CONCEPTO: INDIGNIDAD E INCAPACIDAD RELATIVA PARA SUCEDER.**

No define exactamente el Código Civil la indignidad y su regulación es limitada, aunque, como ya se ha expuesto, se incluye en los preceptos que regulan la capacidad para suceder. En consecuencia, tanto su concepto, como su naturaleza jurídica han sido desarrolladas por doctrina y jurisprudencia.

En el derecho romano clásico y postclásico el sucesor podía ser privado de la herencia después de adquirirla, como sanción o castigo por los actos que había cometido contra el difunto. Hoy en día, esa idea de sanción continúa, como causas de indignidad.

El Código Civil se refiere a la indignidad después de regular las incapacidades relativas. CARLOS LASARTE la define como la “tacha sucesoria consistente en establecer que quienes cometen actos de particular gravedad contra un causante determinado pierden el derecho a heredar lo que tendencialmente podrían ostentar”<sup>2</sup>. Matiza, y esto no ofrece discusión, que al afectar la indignidad al causante afecta a cualquier tipo de sucesión, tanto testada como intestada o legal.

Para el citado autor, la indignidad es una subespecie de la incapacidad; lo justifica entre otros motivos por la redacción del artículo 756 del Código Civil, que habla de incapacidad para suceder y causas de indignidad<sup>3</sup>.

Por último, este autor entiende que es una incapacidad sucesoria de carácter relativo: se es indigno respecto de una persona concreta y a ésta no la puede heredar, pero puede heredar a cualquier otra.

XAVIER O’CALLAGHAN MUÑOZ considera en cambio que la indignidad no es una incapacidad, sino que se trata “de una exclusión de una herencia o legado; el indigno queda

---

<sup>2</sup> LASARTE, Carlos. Derecho de sucesiones. Principios de derecho civil VII. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, Sao Paulo: Marcial Pons, 2014.

<sup>3</sup> Artículo 756 CC.

“Son incapaces de suceder por causa de indignidad”



excluido, inhabilitado, no recibe la delación hereditaria”<sup>4</sup>. El autor en su obra se adhiere expresamente a la definición de MANUEL ALBADALEJO.

La inhabilitación se refiere tanto a la sucesión universal como a la particular, a la testada e intestada y también a la forzosa; si el legitimario es indigno no recibe la legítima.

Considera el fundamento de la indignidad como una sanción civil a hechos que perjudican gravemente al causante.

ROCA SASTRE considera que el indigno puede aceptar la herencia, aunque se autoriza para que pueda excluirse de ella<sup>5</sup>. En cambio, VALLET entiende que la indignidad excluye al indigno directamente, que es incapaz de suceder.

DÍEZ-PICAZO y GULLÓN consideran que la indignidad es una causa de incapacidad relativa<sup>6</sup>.

Otros autores como LACRUZ, distinguen claramente entre indignidad e incapacidades relativas. Considera LACRUZ que la indignidad “es una cualidad relativa a la conducta del indigno con el causante, basada en razones morales y éticas, teniendo la consideración de pena privada y no limita la libertad del testador que puede rehabilitar al indigno”<sup>7</sup>. En cambio la incapacidad es independiente de la conducta del sucesor; simplemente limita la libertad del testador, que no puede nombrar herederos a determinadas personas. Otra diferencia importante es que la indignidad puede concurrir en cualquier tipo de sucesión y la incapacidad relativa solo en la testamentaria.

JOSÉ LUIS LACRUZ BERDEJO y otros catedráticos de derecho civil<sup>8</sup>, comparan incluso la sanción civil que implica la indignidad con la sanción penal, manifestando que tiene en común “su falta de función satisfactoria del derecho violado, ya que no tiende a reintegrarlo”; la diferencian por no estar tipificada como infracción penal, y por la clase de pena.

---

<sup>4</sup> SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio. Comentario del Código Civil. Sabadell (Barcelona): Bosch, 2006.

<sup>5</sup> FERNÁNDEZ PIERA, Álvaro. Instituciones de derecho privado. Tomo Vi. Sucesiones. Navarra: Aranzadi, 2005.

<sup>6</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. Sistema de derecho civil. Madrid: Tecnos, 2012.

<sup>7</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis. Elementos de derecho civil. Sucesiones V. Madrid: Dykinson, 2007.

<sup>8</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis. Elementos de derecho civil. Sucesiones V. Madrid: Dykinson, 2007.

Se señala por dichos autores los puntos que tienen en común la indignidad y la incapacidad, manifestando que tienen en común que ni la una ni la otra son una cualidad absoluta del favorecido, sino que es “una cualidad relativa frente a un determinado causante”. También tienen en común los efectos que se regulan conjuntamente en el código civil.

Entre las diferencias señala que la indignidad se basa en la conducta del indigno con el causante por razones morales y éticas, siendo una pena privada y lo que es muy importante, no impide al testador favorecer al indigno o perdonarle, pudiendo ser las causas posteriores a la apertura e incluso a la aceptación de la herencia. La incapacidad relativa siempre se basa en hechos anteriores a la apertura de la sucesión, no tiene relación con la conducta del sucesor ni es una pena, limitando la libertad del testador.

Como ya he dicho, la indignidad se aplica a cualquier sucesión y la incapacidad relativa a la testamentaria.

MARÍA ÁNGELES ZURILLA CARIÑANA, tras considerar que la indignidad es “una cualidad relativa a la conducta del indigno con el causante, basada en razones morales y éticas que tiene la consideración de pena privada”, entiende que las causas de indignidad afectan a personas capaces para suceder y que es su conducta con el causante, tanto antes como después de la apertura de la sucesión, quien “les aparta de ella”<sup>9</sup>.

PUIG BRUTAU insiste en que la indignidad afecta a personas con plena aptitud y capacidad para ser nombrado heredero o legatario y que, por lo tanto, hay una radical diferencia con las incapacidades relativas, suponiendo las causas de indignidad una “verdadera transgresión jurídica”, partiendo de la presunción de que el causante hubiera excluido de la sucesión al indigno si hubiera conocido la causa de la indignidad. Sostiene el argumento de que cuando el legislador ha fijado las causas de indignidad trata de defender al causante, ya que se pone en su posición y supone su intención. En cambio, en los casos de incapacidad o prohibición, el legislador no tiene en cuenta la posición del causante, pudiéndose considerar que “está contra el causante”<sup>10</sup> ya que dichas prohibiciones o incapacidades pueden ser contrarias a la voluntad del testador

---

<sup>9</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.

<sup>10</sup> PUIG BRUTAU, José. Fundamentos de derecho civil. Tomo V. Volumen I. Barcelona: Bosch, 1975.

Los profesores OCHOA MARCO, SEBASTIÁN CHENA y GARCÍA RAMÍREZ son rotundos en cuanto a que la indignidad “impide que opere vocación y delación a favor del indigno”<sup>11</sup>.

Tras la referencia a los distintos criterios y opiniones doctrinales, cito la SAP de La Rioja de 12 de marzo de 2013<sup>12</sup>, que recoge de forma clara y concisa la tesis mayoritaria: “la indignidad- de aplicación a cualquier heredero- supone la incapacidad para suceder una persona a otra por los motivos establecidos en la ley, que se basan en el mal comportamiento del sucesor para con su causante. Opera, salvo que el causante la hubiera perdonado expresa o tácitamente, en cualquier tipo de sucesión –testada o intestada- por su sola presencia y sin necesidad de que fuera conocida por el propio causante. –Por otra parte, también tiene que tenerse presente que la indignidad no representa una categoría especial o distinta de la incapacidad para suceder, sino que el legislador la configura como una subespecie de aquella. Por eso, el encabezamiento del artículo 756 (en el que se relatan las causas) habla de quiénes son incapaces de suceder por causa de indignidad. Esto es, por haber incurrido en alguna de las causas tipificadas, directamente se les considera incapaces para entrar en la sucesión de que se trate (cualquiera). La indignidad es una incapacidad sucesoria de carácter relativo, referida en concreto a un determinado causante, y no constituye una cualidad personal y general del llamado (por otra parte con toda razón) indigno. Esto es, quien sea indigno respecto de una determinada persona, no la heredará, pero puede heredar a cualesquiera otras personas”<sup>13</sup>.

### **1.1. Diferencias entre incapacidad relativa e indignidad.**

Se establecen unas claras diferencias entre incapacidad relativa e indignidad:

- A) La indignidad depende de la conducta del indigno con el causante y se refiere a cuestiones morales y éticas. La incapacidad, en cambio, se produce por “hechos o situaciones ajenos a la conducta del sucesor”<sup>14</sup>.
- B) La indignidad se considera una pena privada, un castigo, y la incapacidad no.

---

<sup>11</sup> OCHOA MARCO, Raúl, SEBASTIÁN CHENA, Marta, GARCÍA RAMÍREZ, Julio. La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del Derecho de sucesiones. : Madrid: Colex, 2014.

<sup>12</sup> CJ47192/2013.

<sup>13</sup> SAP de La Rioja de 12 de marzo de 2013.

<sup>14</sup> OCHOA MARCO, Raúl, SEBASTIÁN CHENA, Marta, GARCÍA RAMÍREZ, Julio. La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del Derecho de sucesiones. : Madrid: Colex, 2014.

- C) La indignidad no limita la libertad del testador, puesto que puede rehabilitar al indigno. En cambio, la incapacidad sí que limita la libertad del causante, estando obligado a respetar las prohibiciones legales.
- D) La indignidad se aplica a “cualquier clase de sucesión”. La incapacidad se aplica a la sucesión testamentaria.

Los citados profesores OCHOA MARCO, SEBASTIÁN CHENA y GARCÍA RAMÍREZ de forma esquemática estas diferencias, que resumen y explican con una claridad meridiana las diferencias en las que no existe discusión doctrinal.

## 2. LA DELACIÓN Y EL IUS DELATIONIS

Me parece imprescindible hacer una referencia a la vocación hereditaria y al ius delationis, para terminar de entender el concepto y naturaleza jurídica de la indignidad.

Para centrar la materia interesa recordar el concepto de vocación y del ius delationis.

La vocación –según definición de DÍEZ-PICAZO y GULLÓN- es el llamamiento efectivo a la sucesión. Aprovecho también para distinguir entre “llamado” y “heredero”, que como recuerdan LUIS DÍEZ-PICAZO y ANTONIO GULLÓN son conceptos distintos<sup>15</sup>. Heredero solo puede ser el llamado que ha aceptado la herencia.

El ius delationis es el derecho que tiene el llamado a aceptar o repudiar la herencia.

Respecto a esta cuestión resulta interesante la opinión de MANUEL ALBADALEJO.<sup>16</sup> Considera que el indigno posee lo que no le pertenece y que la causa de esa no pertenencia es la falta de llamamiento a la sucesión, “es decir, falta de delación”.

Se refiere dicho autor a una primera tesis que es la que él apoya – y es apoyada también por la profesora MARTÍN MELÉNDEZ<sup>17</sup>- en la que “el indigno es incapaz de suceder, no es llamado a la herencia, se le excluye de ésta desde el principio”. Por supuesto, el autor aclara que dicha tesis no podría aplicarse en los supuestos en que el hecho que ocasiona la indignidad se produzca después de haber recibido la herencia. En este caso, considera que se borraría la delación con carácter retroactivo. Con base en esta tesis se dice tradicionalmente que el indigno “non potest capere”<sup>18</sup>.

La segunda tesis sigue el derecho romano y considera que la interpretación de la ley no puede ser estrictamente literal, entonces entiende que los indignos son llamados a la herencia y pueden heredar, pero de una forma “claudicante”<sup>19</sup>. Es decir, el indigno puede heredar, pero por ser indigno, se le puede privar de la herencia<sup>20</sup>.

---

<sup>15</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. Sistema de derecho civil. Volumen IV/2. Madrid: Tecnos, 2012.

<sup>16</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

<sup>17</sup> TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014.

<sup>18</sup> “No puede tomar”.

<sup>19</sup> Ceder, rendirse o renunciar, generalmente a causa de una presión externa.

<sup>20</sup> “Potest capere sed non retinere”.

Aunque existen argumentos a favor de una u otra tesis, como muy bien recoge MANUEL ALBADALEJO seguido por la profesora MARTÍN MELÉNDEZ, se trata de un tema meramente doctrinal y poco práctico, porque si el indigno recibe delación, si se impugna por indignidad la sucesión, la delación se entiende borrada retroactivamente, y por otro lado, si no recibió delación, si pasa el tiempo en que se puede impugnar la sucesión del indigno, conservará los bienes. La mayoría de los autores apoyan la segunda tesis, aunque como ya se ha señalado, MANUEL ALBADALEJO se inclina por la primera.

MARÍA ÁNGELES ZURILLA se refiere al estudiar la indignidad a la discusión doctrinal respecto a si la indignidad produce la exclusión de la delación a favor del indigno, con lo que no es llamado a la sucesión o si en cambio no excluye la delación, pero la deja sin efecto, retroactivamente; el indigno adquiere la herencia, sucede, pero debe restituirla, es por tanto, “atacable”.

Hay autores que admiten que la delación y la indignidad no son incompatibles y que puede darse la delación aunque exista indignidad, dependiendo de si la causa de indignidad es anterior o posterior a la muerte del causante. Si es posterior a la muerte del causante no puede hablarse de incapacidad, nos encontraríamos ante una causa de exclusión de la herencia siempre que se haya aceptado “pues el indigno tenía una delación que podía válidamente aceptar o repudiar”<sup>21</sup>.

La discusión respecto a si hay delación o no a favor del indigno, dependerá del carácter ipso iure o no de la indignidad, lo que significa que dependerá de si por el mero hecho de estar incurso en alguna de las causas legalmente tipificadas se le puede considerar indigno o si es necesaria una declaración judicial para que tenga eficacia la indignidad. Si el indigno es incapaz no recibe la delación, por lo que habría que entender que la indignidad es automática; en cambio, de entender que hay delación, es precisa una sentencia que deje sin efecto la delación, por existir causa de indignidad. Ha sido tema muy discutido por la doctrina, pero lo cierto es que en la práctica se precisará de sentencia, si el indigno ha tomado posesión de los bienes y no reconoce su indignidad, por lo que entiendo que es más bien una discusión doctrinal que práctica.

Aunque, como he dicho en la práctica esta cuestión carece realmente de importancia, a mí me ha parecido un argumento interesante, aunque evidentemente se trata de un tema

---

<sup>21</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. Sistema de derecho civil. Madrid: Tecnos, 2012.

sumamente complejo, con una amplia discusión doctrinal, yo pienso que no se produce delación; además entiendo que para la declaración de indignidad ha de dictarse sentencia, salvo que el indigno lo admita.

### 3. REHABILITACIÓN DEL INDIGNO.

Como ya he mencionado anteriormente, la indignidad se trata de una sanción legal - al poseer carácter de pena privada- por la que se excluye a una persona de una determinada sucesión.

Pero el hecho de mantener esta sanción está en manos del causante. Así lo establece el artículo 757 del Código Civil<sup>22</sup> que contempla la rehabilitación expresa y la tácita. Si la ofensa es anterior al otorgamiento del testamento y era conocida por el testador, se considera que existe perdón por el hecho de haber testado a favor de la persona que había ofendido; se trata de la rehabilitación tácita. Prevé también dicho artículo que la ofensa sea posterior al otorgamiento del testamento o que siendo anterior no la hubiera conocido; en cuyo caso, la remisión tiene que ser expresa y realizada en documento público. MANUEL ALBADALEJO pone el siguiente ejemplo para el supuesto de rehabilitación expresa, en el supuesto de perdón después de conocer la causa: “Se que A ha atentado contra mi vida, no obstante le perdono y le nombro mi heredero”<sup>23</sup>. Esta rehabilitación del indigno no se da en los supuestos de incapacidad relativa.

En resumen, el castigo o sanción que conlleva la indignidad puede ser levantado por el causante y permite que el indigno suceda por testamento o abintestato al causante que lo ha rehabilitado.

Se da la rehabilitación tácita cuando el causante conoce la causa de indignidad y pese a ello instituye al indigno, heredero o legatario, en cuyo caso se entiende que el testador no da relevancia a dichas causas, por lo que la ley permite que la indignidad desaparezca. Ahora bien, ha de ser el indigno quien pruebe que el testador conocía la causa.

La rehabilitación expresa se produce cuando otorgado testamento desconociendo la causa de indignidad o cuando la causa de indignidad es anterior al testamento, se perdona posteriormente. Puede rehabilitarse instituyendo heredero al indigno en un nuevo testamento o perdonándolo expresamente. Este perdón no necesita de ninguna forma

---

<sup>22</sup> Artículo 757 CC: Las causas de indignidad dejan de surtir efecto si el testador las conocía al tiempo de hacer testamento, o si, habiéndolas sabido después, las remitiere en documento público.

<sup>23</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.



específica, pero ha de otorgarse en documento público. Cabe que se otorgue en testamento, por ejemplo, ológrafo que se convierte en público al procolizarse.

Sobre la interpretación de la rehabilitación del indigno, dice CARLOS LASARTE que “no existe ni siquiera una sentencia del Tribunal Supremo”, pero a juicio de este autor, “la exigencia del instrumento público debe interpretarse restrictivamente”. La no revocación de un testamento anterior al advenimiento de la causa de indignidad, instrumentado o no en documento público, (que no haya sido objeto de revocación) no puede estimarse equivalente a la remisión o perdón tácito por parte del testador, como muy acertadamente razona la SAP de Bizkaia 3/2009, de 5 de enero (Pon. Sr Valdes-Solis Checchini)<sup>24</sup>, dictada en un supuesto en que la condena por maltrato es posterior al otorgamiento del testamento”<sup>25</sup>.

Es preciso mencionar también que la rehabilitación por remisión o perdón de la indignidad<sup>26</sup> es una declaración de voluntad unilateral, personalísima y no recepticia<sup>27</sup>, que no hay que confundirla con el simple perdón moral o reconciliación humana.

Como nota importante quiero remarcar que la reconciliación y el perdón serán irrevocables, es decir, si el causante perdona al indigno, no podrá volver a ser considerado incapaz por causa de indignidad esa misma persona en esa misma sucesión.

Por último, es preciso hacer una referencia al artículo 111 del Código Civil<sup>28</sup> en virtud del cual el progenitor puede ser rehabilitado tanto por el representante legal del hijo, con aprobación judicial, como por el hijo al alcanzar la plena capacidad.

---

<sup>24</sup> CJ124551/2009.

<sup>25</sup> LASARTE, Carlos. Derecho de sucesiones. Principios de derecho civil VII. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, Sao Paulo: Marcial Pons, 2014.

<sup>26</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.

<sup>27</sup> Se diferencia de la reconciliación con el desheredado regulada en el artículo 856 del Código Civil, por el carácter bilateral de esta.

<sup>28</sup> Art. 111 CC: <<Quedará excluido de la patria potestad y de más funciones tuitivas y no ostentará derechos por ministerio de la Ley respecto del hijo o de sus descendientes, o en sus herencias, el progenitor:

1º. Que haya sido condenado a causa de las relaciones a que obedezca la generación, según sentencia penal firme.

2º. Cuando la filiación haya sido judicialmente determinada contra su oposición.

En ambos supuestos el hijo no ostentará el apellido del progenitor en cuestión más que si lo solicita él mismo o su representante legal.

Dejarán de producir efecto estas restricciones por determinación del representante legal del hijo aprobada judicialmente, o por voluntad del propio hijo una vez alcanzada la plena capacidad.

Quedarán siempre a salvo las obligaciones de velar por los hijos y prestarlos alimentos.

#### 4. CAUSAS DE INDIGNIDAD

Dice el artículo 756, en su redacción actualmente vigente, que *<<son incapaces de suceder por causa de indignidad:*

1. *Los padres que abandonaren, prostituyeren o corrompieren a sus hijos.*
2. *El que fuere condenado en juicio por haber atentado contra la vida del testador, de su cónyuge, descendientes o ascendientes.*  
*Si el ofensor fuere heredero forzoso, perderá su derecho a la legítima.*
3. *El que hubiese acusado al testador de delito al que la ley señale pena no inferior a la de presidio o prisión mayor; cuando la acusación sea declarada calumniosa.*
4. *El heredero mayor de edad que, sabedor de la muerte violenta del testador, no la hubiese denunciado dentro de un mes a la justicia, cuando ésta no hubiera procedido ya de oficio.*  
*Cesará esta prohibición en los casos en que, según la ley, no haya la obligación de acusar.*
5. *El que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al testador a hacer testamento o a cambiarlo.*
6. *El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento, o revocar el que tuviese hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro posterior.*
7. *Tratándose de la sucesión de una persona con discapacidad, las personas con derecho a la herencia que no le hubieren prestado las atenciones debidas, entendiéndose por tales las reguladas en los artículos 142 y 146 del Código Civil>>.*

Todas estas causas de indignidad han sido modificadas diversamente por las Leyes de 26 de mayo de 1978 y de 15 de octubre de 1990. En el año 2003 se añadió la séptima causa por la Ley 18 de noviembre de 2003 de protección patrimonial del discapacitado.

También he de mencionar que existe otra causa citada en el artículo 713 del Código Civil al referirse al testamento cerrado. Según este precepto *<<el que con dolo deje de presentar el testamento cerrado que obre en su poder dentro del plazo fijado en el párrafo segundo del artículo anterior, además de la responsabilidad que en él se determina, perderá todo derecho a la herencia, si lo tuviere como heredero abintestato o como heredero o legatario por testamento.*

*En esta misma pena incurrirá el que sustrajera dolosamente el testamento cerrado del domicilio del testador o de la persona que lo tenga en guarda o depósito, y el que lo oculte, rompa o inutilice de otro modo, sin perjuicio de la responsabilidad criminal que proceda>>.*

Para el estudio de las causas de indignidad seguiré la clasificación, que atendiendo a las diversas razones, hace O'CALLAGHAN, en lugar de referirme a ellas, sin más, de forma correlativa, según las enumera el artículo 756 del Código Civil.

Aunque no sea el objeto del trabajo, es preciso señalar que los distintos Derechos Forales regulan también las causas de indignidad<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> Cito como ejemplo los derechos forales de Cataluña y Aragón por poseer un Código Civil propio:

Código Civil de Cataluña.  
Artículo 412-3:

Son indignos de suceder:

- a) El que ha sido condenado por sentencia firme dictada en juicio penal por haber matado o haber intentado matar dolosamente al causante, su cónyuge, la persona con quien convivía en pareja estable o algún descendiente o ascendiente del causante.
- b) El que ha sido condenado por sentencia firme dictada en juicio penal por haber cometido dolosamente delitos de lesiones graves, contra la libertad, de torturas, contra la integridad moral o contra la libertad e indemnidad sexuales, si la persona agravada es el causante, su cónyuge, la persona con quien convivía en pareja estable o algún descendiente o ascendiente del causante.
- c) El que ha sido condenado por sentencia firme dictada en juicio penal por haber calumniado al causante, si lo ha acusado de un delito para el que la ley establece una pena de cárcel no inferior a tres años.
- d) El que ha sido condenado por sentencia firme en juicio penal por haber prestado falso testimonio contra el causante, si le ha imputado un delito para el que la ley establece una pena de cárcel no inferior a tres años. 21
- e) El que ha sido condenado por sentencia firme dictada en juicio penal por haber cometido un delito contra los derechos y deberes familiares, en la sucesión de la persona agravada o de un representante legal de esta.
- f) Los padres que han sido suspendidos o privados de la potestad respecto al hijo causante de la sucesión, por una causa que les sea imputable.
- g) El que ha inducido al causante de forma maliciosa a otorgar, revocar o modificar un testamento, un pacto sucesorio o cualquier otra disposición por causa de muerte del causante o le ha impedido hacerlo, así como el que, conociendo estos hechos, se ha aprovechado de los mismos.
- h) El que ha destruido, escondido o alterado el testamento u otra disposición por causa de muerte del causante.

Código del Derecho Foral de Aragón.

Artículo 328:

Son incapaces de suceder por causa de indignidad:

- a) Los padres que abandonaren, prostituyeren o corrompieren a sus descendientes.
- b) El que fuere condenado por haber atentado contra la vida del causante, de su cónyuge, descendientes o ascendientes, contra la vida del fiduciario o contra la vida de otro llamado a la herencia cuya muerte favorezca en la sucesión al indigno.
- c) El que fuere condenado a pena de inhabilitación especial para el ejercicio de los derechos de patria potestad o autoridad familiar, tutela, guarda o acogimiento familiar, en las sucesiones de las personas sobre las que versará la pena y sus descendientes.

#### 4.1 Por razón de moralidad:

En este apartado incluimos la causa primera de indignidad.

##### 4.1.1. *La causa del artículo 756.1 CC.*

El objetivo perseguido en el establecimiento de esta causa de indignidad es proteger al hijo/hijos del indigno, ya sean adoptivos, matrimoniales o extramatrimoniales, ya que los actos cometidos atentan contra su moral<sup>30</sup>.

Son escasas las sentencias dictadas en materia de indignidad, principalmente en los últimos años, pero las más frecuentes se refieren precisamente a esta causa.

Principalmente la discusión doctrinal y las resoluciones judiciales se refieren no a la prostitución o corrupción de los hijos, sino al abandono.

##### a) **Abandono:**

Se entiende por abandono toda acción y efecto de abandonar, es decir, dejar, desamparar a una persona a la que se tiene obligación de cuidar o atender.

El abandono en este marco jurídico hay que entenderlo como el incumplimiento de los deberes de asistencia y protección, tanto físicos, como morales y económicos de los padres para con los hijos. En consecuencia, se considera el abandono en un

---

d) El que fuere condenado por acusación o denuncia falsa contra el causante o el fiduciario, en relación con un delito para el cual la ley señale una pena grave.

e) El heredero mayor de edad que, sabedor de la muerte violenta del causante, no la hubiese denunciado dentro de un mes a la justicia, cuando esta no hubiera procedido ya de oficio.

f) El que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al causante o al fiduciario a otorgar, revocar o modificar las disposiciones sucesorias.

g) El que por iguales medios impidiera a otro otorgar pacto sucesorio, testamento o acto de ejecución de la fiducia, o revocar o modificar los que tuviese hechos, o suplantare, ocultare o alterare otros posteriores.

<sup>30</sup> SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio. Comentario del Código Civil. Sabadell (Barcelona): Bosch, 2006.

“Se recoge al hijo abandonado o se evita la continuación de la prostitución o corrupción”.

sentido amplio. El abandono se puede entender incluso aunque el hijo no esté realmente abandonado o desamparado, en el supuesto de que se ocupe de él otra persona; la cuestión es que los padres deben cumplir con los deberes propios de la patria potestad. Por ello precisamente “son susceptibles de abandono solamente los menores no emancipados y los mayores incapacitados”<sup>31</sup>. Este criterio -sostenido por ALBADALEJO- es el recogido en las STS de 3 de diciembre de 1946, 28 de febrero de 1947 y 26 de marzo de 1993<sup>32</sup>.

En cambio, MARÍA ÁNGELES ZURILLA CARIÑANA, siguiendo el criterio de DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, entiende que el abandono no se limita únicamente a los menores o incapacitados.

Respecto a las personas que pueden ser indignas según este precepto, se ha discutido si solo se refiere a los padres o también a otros ascendientes. En mi opinión, dada la redacción del Código Civil, solo afecta a los padres, aunque realmente debería ampliarse a otros ascendientes, pero insisto en que el legislador ha sido claro al señalar únicamente a los padres. En lo que no hay discusión es en que la filiación puede ser matrimonial, no matrimonial o adoptiva.

Continuando con el “abandono” cito la SAP de Zaragoza de 9 de noviembre de 2007<sup>33</sup>. Dicha sentencia realiza un estudio genérico de la indignidad, manifestando que “las causas de indignidad se fundamentan en una cualidad relativa del indigno con su causante, en atención principalmente a consideraciones éticas, partiendo en principio del carácter de pena privada”<sup>34</sup>. En cuanto al abandono del hijo, para que constituya causa de indignidad entiende que hay que tener en cuenta “las dos cualidades siguientes: 1.- Por abandono debe entenderse en principio aquella conducta del progenitor que, de forma voluntaria ni se ocupa ni atiende al descendiente, en unos términos tales que pueden reputarse graves, bien por la permanencia más o menos duradera de la situación o por la importancia, aún siendo breve, de los deberes legales inherentes a la patria potestad...y 2.- como orientación general hay que partir de que, en los casos de duda ha de estarse a favor del supuesto indigno...pues la jurisprudencia exige una interpretación restrictiva en la aplicación de las causas de carácter claramente sancionador previstas en el artículo 756 del Código Civil”<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> ALBADALEJO, Comentarios... cit.p.210. TRUJILLO, cit. Vid. P.913.

<sup>32</sup> CJ644-5/1993.

<sup>33</sup> CJ280746/2007.

<sup>34</sup> SAP de Zaragoza de 9 de noviembre de 2007.

<sup>35</sup> SAP de Zaragoza de 9 de noviembre de 2007.

(En este sentido se pronuncia la STS de 26 de marzo de 1993<sup>36</sup>, en la que se estudia un supuesto en el que el padre no ayudaba ni pasaba pensión ninguna a su hija).

Esta sentencia, de acuerdo con la Jurisprudencia más reciente, entiende que una cierta desatención puede ser objeto de crítica o sanción moral, pero no se la puede incluir como causa de indignidad; para ello, para que pueda encuadrarse en el concepto legal de abandono, es necesaria una evidente “indolencia, desamparo y dejadez”<sup>37</sup>.

La sentencia que estoy comentando (SAP de Zaragoza de 9 de noviembre de 2007) resuelve un caso en el que el padre no pagó la pensión alimenticia al hijo, que incluso tuvo que reclamarla judicialmente, habiendo el padre renunciado a un trabajo fijo y trabajando como autónomo con el fin de no pagar la pensión, habiéndose despreocupado también de los estudios del hijo. Se valora también que, pese a todo, en alguna ocasión existió una mínima relación entre el padre y el hijo.

Con todos los antecedentes, la sentencia considera que el hecho del impago de la pensión no es tan grave como para considerarlo abandono y, en consecuencia, causa de indignidad. Se valora especialmente que el padre no fue condenado penalmente por dicho impago, ni que el mismo supusiera que su hijo quedara en situación de total desamparo. Termina la sentencia citando la dictada por el Tribunal Supremo el 26 de marzo de 1993: “los hechos alegados en ningún caso suponen, ni definen, ese estado de abandono que exige la Ley, ya que ni le fue concedida en la sentencia de separación de los padres pensión alimenticia alguna a la hija emancipada, ni se ha demostrado la existencia de unas necesidades perentorias<sup>38</sup> insatisfechas”.

En resumen, la sentencia comentada considera que no existe causa de indignidad, al entender que el impago de la pensión alimenticia no es suficiente para hablar de abandono.

La SAP de Las Palmas de 31 de marzo de 2014<sup>39</sup> sí que considera aplicable como causa de indignidad el abandono.

En este supuesto, la sentencia considera que el padre incurre en causa de indignidad para suceder por abandono de sus hijas y por haber incumplido sus deberes esenciales como

---

<sup>36</sup> CJ644-5/1993.

<sup>37</sup> SAP de Sevilla de 4 de marzo de 1992.

<sup>38</sup> Urgentes.

<sup>39</sup> CJ78053/2014.

padre. Se prueba en el procedimiento que el padre además de golpear a la madre en presencia de las hijas, había mostrado también violencia con las niñas cuando eran pequeñas, que además jamás cumplió con su obligación de abonar pensión alimenticia. Se valora incluso que el padre en alguna ocasión les cargaba el móvil o les compraba ropa, pero se considera que tenía a las menores claramente desatendidas en sus necesidades básicas de vivienda, alimentación o educación. La sentencia no duda en considerar que ese abandono de los deberes familiares constituye causa de indignidad, y ello pese a que pudiera existir cierto contacto entre el padre y las menores. Concluye dicha sentencia que no es necesario que exista sentencia condenatoria para la apreciación de la causa primera del artículo 756 del Código Civil.

La mayoría de las sentencias que he podido encontrar y estudiar rechazan la causa de indignidad, salvo casos muy claros de total abandono y gravedad.

Conviene citar la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014 que aunque resuelve un supuesto de desheredación en el que el abandonado es el padre, puede suponer un cambio de criterio también en esta causa de indignidad, en la que se ha de apreciar el concepto de abandono, y que puede suponer un cambio de tendencia, alejándose del criterio claramente restrictivo. Esta sentencia aparta de la sucesión del padre a los hijos que no tuvieron contacto alguno con el mismo durante siete años, entendiendo que es también una manera de desentenderse gravemente del padre y que justifica la desheredación, incluso aunque sea económicamente autosuficiente. En mi opinión, el abandono afectivo, si es grave, justifica sobradamente la desheredación; lo difícil es una prueba rigurosa, puesto que normalmente concurren circunstancias que pueden, no justificar, pero sí explicar ciertas situaciones. En todo caso, es preciso referirme una vez más a la escasez de sentencias dictadas en materia de indignidad.

El profesor MANUEL ALBADALEJO estudia una cuestión que puede resultar interesante, como es si el reconocimiento tardío de los hijos puede considerarse abandono, llegando a la conclusión de que el padre que reconoce tardíamente al hijo lo abandona mientras no lo reconoce. Por ello, aunque en principio no está excluido de derechos frente a su hijo, “puede ser indigno el padre, por suponer el reconocimiento tardío, en el caso concreto de que se trate, un abandono del hijo mientras no se hizo”<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

## **b) Prostitución y corrupción:**

Tras el estudio del abandono como causa de indignidad, me referiré, más brevemente, -ya que los supuestos son muy escasos-, a la prostitución y corrupción.

MARÍA ÁNGELES ZURILLA CARIÑANA al estudiar la causa de prostitución señala simplemente que “el término prostitución significa la obtención de provecho económico como consecuencia de su comercio carnal”<sup>41</sup>.

Señala así mismo que el significado de corrupción en el artículo es dudoso y que se refiere tanto a la corrupción de los hijos menores o incapacitados como a la de los mayores de edad, siempre, como es lógico, que sean los padres quienes lo promuevan. Se pretende sin duda proteger la libertad sexual de los hijos menores o incapaces.

MANUEL ALBADALEJO considera igualmente que la causa de indignidad existe aunque el hijo sea mayor de edad e incluso independiente. Entiende que para llegar a dicha afirmación existen dos razones importantes, la primera es moral, ya que la conducta del padre es incalificable y la segunda es legal ya que supone un abandono al incumplir el padre los deberes para con el hijo.

Hay que tener en cuenta, siguiendo con el criterio de ALBADALEJO que la prostitución no puede aplicarse si es el hijo el que sin intervención del padre se prostituye. Si el hijo es menor de edad existe un plus y el padre tiene obligación de oponerse a la pretensión de prostitución del hijo.

### **4.2. Por razón de la comisión del delito:**

#### *4.2.1. La causa del artículo 756.2 CC.*

En esta causa la ley no concede importancia al grado de participación ni a las circunstancias atenuantes, sino que se trata de la condena en sentencia firme recaída en proceso penal por delito doloso; no por culpa o imprudencia. También menciona el hecho de que si el heredero es forzoso pierde el derecho a la legítima, por lo que no podrá heredar nada de los bienes del testador.

---

<sup>41</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.



A este respecto, hay que decirse que, aunque el artículo 756 del Código Civil solo lo menciona para la causa de su número 2, la indignidad implica, en general, que el legitimario indigno no percibe la legítima, pero si es hijo o descendiente del causante se da, respecto a dicha legítima, el derecho de representación a favor de los hijos o descendientes del indigno. Así lo establece el artículo 761 del Código Civil.

El atentado contra la vida comprende cualquier delito contra la vida (asesinato, homicidio, robo con homicidio) u otro delito del que resulte muerte (rebelión, atentado, etc.). No se incluye en esta causa la imprudencia, ya que no implica atentar, concepto que presume dolo<sup>42</sup>.

Una de las cuestiones que se suscitan es si la sentencia condenatoria ha de haberse dictado en la jurisdicción criminal, encontrándose la doctrina dividida. En principio parece que es necesario que la sentencia se dicte en la jurisdicción penal, pero un sector de la doctrina entiende que si no es posible puede ser sustituida por sentencia dictada en un procedimiento civil, precisamente en juicio de indignidad. Cabe la posibilidad de que no exista condena, ni penal, ni civil, si el indigno acepta el hecho y se conforma con perder la herencia. El supuesto de un indulto no tiene por qué afectar a la indignidad. Así lo entiende ALBADALEJO<sup>43</sup> compartiendo su criterio MARÍA ÁNGELES ZURILLA CARIÑANA<sup>44</sup>. Estoy plenamente de acuerdo con esta opinión, puesto que el indulto es una concesión graciosa que no puede suplir el perdón del causante.

Otra cuestión que me parece interesante es que no es necesario que el delito esté consumado para apreciar la causa de indignidad, es suficiente el grado de tentativa.

No existe postura unánime respecto a si es indigno quien es inimputable. MARÍA ÁNGELES ZURILLA<sup>45</sup> considera que no puede hablarse de indignidad cuando la inimputabilidad se produce por una nula capacidad a la hora de apreciar la conducta ilícita.

Tampoco existe criterio unánime en cuanto a si solo el autor es considerado indigno. La citada autora incluye también como indigno al cómplice, aunque no al encubridor, pero,

---

<sup>42</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. Código Civil comentado y con jurisprudencia. Madrid: La Ley, 2008.

<sup>43</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

<sup>44</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.

<sup>45</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.

como ya se ha expuesto, la cuestión no está unánimemente resuelta. Así O'CALLAGHAN MUÑOZ<sup>46</sup> considera que debe incluirse también al encubridor. En mi opinión la indignidad debe afectar también al encubridor, pues la causa me parece de extrema gravedad y no cabe hacer concesiones.

MANUEL ALBADALEJO al comentar la causa segunda de indignidad pone de manifiesto la incorrección del término “testador”, ya que evidentemente puede no haber testamento, por lo que ha de entenderse el término “causante”.

Se refiere igualmente el citado autor en su obra Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales a diversas cuestiones que aunque creo que serán muy infrecuentes, me parecen interesantes. Además de plantear si hay indignidad en los supuestos de homicidio culposo -y evidentemente considerando que no puede ser causa de indignidad-, plantea también si concurre causa de indignidad en los supuestos de homicidio por error en la persona y lo considera dudoso. Respecto al homicidio consentido o en el que se aprecian circunstancias atenuantes, entiende que sí existe ha de apreciarse causa de indignidad, puesto que lo importante es que con consentimiento o sin él y aún con circunstancias atenuantes, se ha atentado contra la vida. Estoy totalmente de acuerdo.

Como ya se ha expuesto no es fácil encontrar sentencias y principalmente de esta causa, porque de existir es obvia. En todo caso cito la sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria de 31 de octubre de 2011<sup>47</sup>, que aprecia la causa de indignidad, por haber atentado contra la vida de su madre, negando cualquier relevancia a que posteriormente se le haya aplicado una eximente por otros hechos y existan datos objetivos sobre su estado mental actual.

#### 4.2.2. *La causa del artículo 756.3 CC.*

Como dice XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ, se trata de “la condena en sentencia firme recaída en proceso penal, por delito de calumnia por acusación por el indigno al causante (no solo << testador >> como dice el texto legal) de delito castigado con pena de

---

<sup>46</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. Código Civil comentado y con jurisprudencia. Madrid: La Ley, 2008.

<sup>47</sup> CJ314523/2011.

prisión superior a tres años”<sup>48</sup>, que según el artículo 23.2.a) del Código Penal vigente es pena grave; ha desaparecido hoy la distinción presidio-prisión y mayor-menor.

La acusación significa la hecha formalmente mediante denuncia o querrela.

Se puede criticar en principio el desfase de la norma que no ha actualizado las penas, puesto que hace ya muchos años ha desaparecido de nuestro Código Penal la pena de presidio y prisión mayor.

Critica MARÍA ÁNGELES ZURILLA la expresión “hubiere acusado”, al resultar excesivamente genérica. Entiende que cuando el precepto se refiere a la acusación implica que se impute un delito “con conocimiento de su falsedad o desprecio temerario a la verdad”<sup>49</sup>.

Se ha discutido si puede incluirse en esta causa el falso testimonio, pero se considera mayoritariamente que no.

En esta causa no se exige sentencia, aunque como ya se ha dicho, la calumnia de la acusación tiene que ser declarada por sentencia penal, salvo que el indigno “reconozca su calumnia o ya no cupiese por la razón que fuese, juicio criminal”<sup>50</sup>.

#### 4.2.3. *La causa del artículo 756.4 CC.*

El indigno debe tener completo conocimiento de la muerte del causante, no solo del testador, porque ya sabemos que la indignidad afecta también a la sucesión intestada. No ha de tener solo una mera sospecha; debe saberlo con claridad. Esta causa habla del

---

<sup>48</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. Código Civil comentado y con jurisprudencia. Madrid: La Ley, 2008.

<sup>49</sup> TRUJILLO, cit. Vid. P.914.

<sup>50</sup> DÍAZ, cit. Vid. P.1873. ALBADALEJO, cit. Vid. p. 229.

<<heredero>>, aunque hay que afirmar que se trata también del legatario. Tiene que ser mayor de edad; no cabe la posibilidad de que sea menor de edad, ya sea o no emancipado.

Una muerte violenta es aquella causada por un tercero –se sepa o no quien haya sido- al que se le pueda imputar penalmente.

El heredero o legatario tiene que denunciar ante la justicia, por lo que deberá hacer la mencionada denuncia en el Juzgado de Instrucción de guardia, en otro Juzgado o en la policía judicial (sobre todo Comisaría de policía o Guardia civil) y tiene para realizarla el plazo de un mes desde que el indigno conozca el hecho. La antigua sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1946 establece que el plazo no corre si existen causas de fuerza mayor que justifiquen que no se puede denunciar.

Se debe destacar que, “no se da esta causa de indignidad:

- si el Juzgado ha actuado de oficio
- en virtud de atestado policial
- por otra denuncia
- si no hay obligación de denunciar, según la Ley de Enjuiciamiento Criminal”<sup>51</sup>.

Me parece interesante el comentario de MARÍA ÁNGELES ZURILLA respecto a que en la actualidad esta causa prácticamente no tiene sentido ya que según establece el artículo 261 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las personas más cercanas al testador están exentas de la obligación de denunciar. Así lo establece la STS de 13 de mayo de 2010<sup>52</sup>. Según el citado artículo 261 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no están obligados a denunciar el cónyuge, los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines y sus colaterales consanguíneos, uterinos o afines hasta el segundo grado inclusive y los hijos naturales siempre respecto de la madre y respecto del padre cuando esté reconocido, así como la madre y el padre en iguales casos.

---

<sup>51</sup> SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio. Comentario del Código Civil. Sabadell (Barcelona): Bosch, 2006.

<sup>52</sup> CJ49085/2010.

### 4.3. Por razón de atentado a la libertad de testar:

#### 4.3.1. *Las causas del artículo 756.5 y 756.6 CC.*

Recogen cuatro supuestos que comprenden – todos excepto el último inciso del número 6- actos contrarios a la libertad de testar del causante:

1. Obligar al causante a hacer testamento (art. 756.5 CC)
2. Compelerle a modificar el que había hecho (art. 756.5 CC)
3. Impedirle hacer testamento (art. 756.6 CC)
4. Hacerle revocar el testamento anterior (art. 756. 6 CC)

Todo lo previamente citado con amenaza, fraude o violencia.

También se incluye en el artículo 756.6 del Código Civil:

5. La falsedad por la suplantación, ocultación o alteración de un testamento.

Al realizar cualquiera de estas conductas la persona que las ha cometido resultará indigno y, por lo tanto, no heredará al causante.

XAVIER O'CALLAGHAN plantea que la amenaza, el fraude y la violencia, causas de indignidad a las que se refiere los apartados 5º y 6º del artículo 756 del Código Civil, son en esencia coincidentes con los motivos que el artículo 673 del Código Civil señala que provocan la nulidad del testamento, que son la violencia, el dolo y el fraude. En cuanto a la violencia y el fraude, coinciden claramente en cuanto a causa de nulidad e indignidad. En cambio, la amenaza es causa de indignidad y el dolo de nulidad. Pese a todo, considera O'CALLAGHAN que el fraude comprende al dolo y que la violencia y amenaza son lo mismo, por lo que, en su opinión -que yo comparto- coinciden las causas que provocan la nulidad y la indignidad.

Como muy bien argumenta MANUEL ALBADALEJO y como entiende también XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ, las causas quinta y sexta debían haberse unificado.

En todo caso, y aunque se puede aplicar casi conjuntamente lo que expondré a continuación para ambas causas de indignidad (artículos 756.5 y 756.6 CC), me referiré en primer término a la causa quinta.

Parece que no hay discusión entre la doctrina en que hay causa de indignidad “lo mismo si se obra en beneficio del agente que de otros”<sup>53</sup>.

Se ha planteado la discusión sobre si es preciso que la violencia, el fraude o la amenaza consiga su objetivo, es decir, que el causante haga testamento o lo cambie, o si no es preciso lograrlo, siendo suficiente la conducta del indigno que lo pretende. Según MANUEL ALBADALEJO, de la lectura exacta del precepto parece deducirse que es preciso que el causante haya testado, ya que si al final no testa, no se le habrá “obligado”, que es lo que realmente dice la causa quinta del artículo 756 del Código Civil, pero pese a ello entiende – y a mí me parece la tesis más acertada- que realmente lo que hace “malo y distorsionante<sup>54</sup>” al indigno es realmente la conducta y aunque lo realmente importante es que consiga su finalidad, su conducta ya le hace por sí sola indigno.

MANUEL ALBADALEJO estudia las antiguas STS del 24 de mayo de 1954 y de 7 de enero de 1975, mostrando su disconformidad con el criterio de dichas sentencias que tratan supuestos en los que no se llega a otorgar testamento al no conseguir que el causante lo haga pese a intentarlo por los medios señalados en esta causa de indignidad, pues si se llega lo que procede es aplicar el artículo 673 del Código Civil<sup>55</sup> para invalidarlo. Insiste el citado autor en que aunque el testamento es invalidable, quien amenazó, o utilizó fraude o violencia, incurre en indignidad. Esto tiene su importancia puesto que el indigno, evidentemente, no sucede en virtud del testamento que se ha anulado, pero tampoco –y esto es lo esencial- puede suceder por otro testamento o por sucesión intestada.

En resumen, considera que las sentencias se equivocan al reducir solo la indignidad a los supuestos en los que el causante no teste, ya que como acabo de decir, en los que testa, el testamento se anula en virtud del artículo 673 y ya no hay indignidad. Coincide, en cambio,

---

<sup>53</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

<sup>54</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

<sup>55</sup> Artículo 673 CC: “Será nulo el testamento otorgado con violencia, dolo o fraude”.

con las sentencias en las que se defiende que no es necesario conseguir el propósito para que se pueda considerar indigno al que utiliza amenaza, fraude o violencia.

Se plantea también el problema de si en la causa quinta se incluye la captación de la herencia. En este supuesto no se tiene por qué utilizar amenaza, fraude o violencia, sino que se convence por otros medios al testador para que otorgue testamento en un sentido concreto o modifique el anterior. En este aspecto la doctrina está dividida. SÁNCHEZ ROMÁN<sup>56</sup> considera que la captación sin que exista fraude, amenaza o violencia no es causa de indignidad. LACRUZ<sup>57</sup> entiende que es una cuestión discutible y concede importancia al hecho de que la intención sea defraudar al disponente. En cambio, OSSORIO<sup>58</sup> considera que siempre que exista una conducta engañosa que modifique la voluntad del testador, produce la nulidad del testamento y además es causa de indignidad. La sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 1962 recoge esta tesis. En mi opinión habrá que considerar que hay causa de indignidad si se produce cualquier conducta que, de forma engañosa, modifique la libertad de testar; es decir, entiendo que la captación se debe considerar incluida en estas causas.

Otra cuestión sobre la que existe discusión doctrinal se refiere al supuesto en el que finalmente se abre la sucesión con un testamento otorgado sin alteración en la voluntad del testador, habiéndose producido dicha alteración en otro testamento anterior. SANTAMARÍA<sup>59</sup> considera que la indignidad persiste siempre, aunque finalmente el testamento otorgado bajo coacción, fraude o violencia se sustituya por otro. PUIG PEÑA<sup>60</sup> sigue una postura intermedia y entiende que la causa de indignidad se aplica, siempre que el último testamento no suponga un perdón claro. PUIG BRUTAU<sup>61</sup> considera que el indigno se rehabilita con el otorgamiento de otro testamento. MANUEL ALBADALEJO<sup>62</sup> entiende que la causa de indignidad continúa pese al nuevo testamento, salvo que se haya

---

<sup>56</sup> SANTAMARÍA, J. Comentarios al Código Civil. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958.

<sup>57</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis. Elementos de derecho civil. Sucesiones V. Madrid: Dykinson, 2007.

<sup>58</sup> Manual de sucesión testada, 1957, pág 472.

<sup>59</sup> SANTAMARÍA, J. Comentarios al Código Civil. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958.

<sup>60</sup> PUIG BRUTAU, José. Fundamentos de derecho civil. Tomo V. Volumen I. Barcelona: Bosch, 1975.

<sup>61</sup> PUIG BRUTAU, José. Fundamentos de derecho civil. Tomo V. Volumen I. Barcelona: Bosch, 1975.

<sup>62</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

rehabilitado tácitamente con el otorgamiento del posterior. Coincido plenamente con esta última opinión, ya que coincide con lo estudiado en el tema de la rehabilitación.

Entre las sentencias recientes, la Audiencia Provincial de Madrid, en la de 29 de marzo de 2012<sup>63</sup>, desestima la causa de indignidad, al considerar que la conducta del causante pone de manifiesto que existían actos previos que revelaban la mala relación y “no puede declararse con rotundidad que el demandado don Teodoro manipulara o suplantara la voluntad del testador porque los propios actos de éste denotan su propósito de privar o limitar a su hija la percepción de bienes siendo voluntad coincidente con su esposa”. Como conclusión esta sentencia señala que “la parte recurrente viene a afirmar la existencia de prueba que acredita que el otorgamiento del testamento se urdió entre el codemandado y sus asesores instrumentalizando la demencia del causante. –El artículo 756,5º CC señala entre las causas de indignidad para suceder, haber obligado con amenaza, fraude o violencia, a hacer testamento o a cambiarlo. El dolo o fraude conlleva el empleo de astucia, maquinaciones o artificio dirigidos a desviar la libre determinación de las decisiones del testador, y es obvio que han de ser acreditados fehacientemente. –Convenimos con la Juzgadora de 1ª instancia en la falta de prueba que acredite de forma inequívoca que don Teodoro manipulara, indujera o suplantara la voluntad del testador, toda vez que la cadena de actos que verifica don Clemente, antes del otorgamiento del testamento nulo revelan su voluntad de limitar los derechos hereditarios de su hija. El otorgamiento del testamento no es un acto aislado, sino que se encuadra dentro de dicha cadena de actos, que efectúa conjuntamente con su esposa doña Flor, no existe en autos prueba indubitada de la que se infiera que pueda presumirse que el demandado indujera a su padre a otorgar dicho testamento días antes de la sentencia que declaró su incapacidad; al contrario, los actos anteriores a la declaración de incapacidad del testador demuestran su interés en limitar los derechos sucesorios de su hija. La indignidad es materia sancionatoria y, por lo tanto, le corresponde una interpretación restrictiva”<sup>64</sup>.

Se aprecia también como en esta ocasión se aplica con carácter restrictivo la indignidad.

La causa sexta –ya he dicho que realmente podía englobarse con la quinta, puesto que ambas se refieren a la libertad de disposición mortis causa- “contempla otra cara del

---

<sup>63</sup> CJ41677/2012.

<sup>64</sup> SAP de Madrid de 29 de marzo de 2012(CJ41677/2012).



atentado contra la libertad de disposición, la cara negativa que consiste en impedir que se cambie la sucesión establecida, y contempla también los atentados, no ya contra la libertad de disposición, sino que persiguen manipular lo que se dispuso para que parezca que se quiso otra cosa”<sup>65</sup>.

También en esta causa se plantea la misma discusión que en la quinta, es decir, si existe indignidad aunque no se consigan los objetivos perseguidos. Vuelvo a decir aquí también que, en mi opinión, ha de aplicarse la causa de indignidad aunque finalmente no se consiga que se haga testamento o que se revoque.

DÍEZ-PICAZO y GULLÓN consideran que la manipulación en la sucesión implica determinadas conductas que pretenden falsear la voluntad del testador; por un lado, la suplantación del testamento (un testamento falso se presenta como si fuera del testador), la ocultación y la alteración.

Los citados autores, DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, afirman que hay causa de indignidad aunque las conductas no hayan conseguido su objetivo.

Aclara MANUEL ALBADALEJO que aunque la causa sexta utiliza el término de “otro” testamento, ha de aplicarse igualmente aunque sea un único testamento.

La SAP de Santa Cruz de Tenerife de 25 de julio de 2007<sup>66</sup> no admite tampoco la causa de indignidad 6ª alegada, insistiendo en el criterio restrictivo y en la necesidad de una cumplida prueba. Se alegan en el procedimiento enjuiciado como causas para justificar la indignidad, la intimidación y el engaño. En cuanto a la intimidación, se fundamenta solo en que la causante “se asustaba” porque su hijo amenazaba con dejar de administrar sus bienes. El engaño consistía, siempre según la alegación de la demandante, en unas “deudas fingidas”. La sentencia insiste en la necesidad de que el dolo o el engaño han de ser graves y, sobre todo, en la exigencia de una prueba rigurosa. Ninguno de los requisitos concurre en el supuesto resuelto en la sentencia.

---

<sup>65</sup> ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.

<sup>66</sup> CJ183896/2007.

#### 4.4. Por razón de discapacidad:

##### 4.4.1. *La causa del artículo 756.7 CC.*

El número siete de artículo 756 del Código Civil fue añadido por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y se refiere a la herencia cuyo causante es la persona con discapacidad.

El artículo 2.2 de tal ley detalla quién es una persona con discapacidad: la afectada por minusvalía psíquica igual o mayor al 33% y física o sensorial igual o mayor al 65%, lo que se acredita por certificado médico o resolución judicial de incapacitación.

Esta causa séptima se refiere a la sucesión de una persona con discapacidad, considerando indigna a la persona con derecho a la herencia que no hubiera cumplido sus obligaciones con el causante, considerando tales obligaciones las reguladas en los artículos 142 y 146 del Código Civil<sup>67</sup>.

La Exposición de Motivos de la Ley 41/2003 entiende como “causa de indignidad generadora de incapacidad para suceder abintestato el no haber prestado al causante las atenciones debidas durante su vida, entendiendo por tales los alimentos regulados en el Código Civil, ello aunque el causahabiente no fuera una de las personas obligadas a prestarlos”. Sin duda, al legislador le preocupa justificar el trato que necesitan las personas con discapacidad, pero lo cierto es que esta causa ha recibido críticas de la doctrina por considerar que no encaja dentro de la regulación de las causas de la indignidad para suceder.

En cuanto a la cuantía de los alimentos se entiende, de acuerdo con lo establecido en el artículo 146 del Código Civil que tiene que ser proporcionado al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe.

Merece también comentario el hecho de que al hablar la Exposición de Motivos del texto legal de incapacidad para suceder “abintestato” presupone una relación de parentesco, pero

---

<sup>67</sup> Artículo 142 CC: <<Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aún después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo>>.

Artículo 146 CC: <<La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe>>.

lo cierto es que esta causa de indignidad se aplica a toda clase de sucesión. Así lo entiende la profesora MARÍA TERESA MARTÍN MELÉNDEZ<sup>68</sup>, que considera que la interpretación objetiva, en virtud del principio de seguridad jurídica, obliga a aplicar la causa de indignidad 7ª tanto a la sucesión testada como a la intestada. Para ello sostiene diversas razones:

- Es la interpretación literal y gramatical del precepto.
- Las personas con derecho a la herencia son tanto los herederos testamentarios como los legales.
- Todas las demás causas de indignidad se aplican a ambas sucesiones.
- Si el legislador hubiera querido acotarlo a un tipo de sucesión lo habría hecho.
- Como el sujeto a proteger es el discapacitado, y no el incapacitado, puede perfectamente otorgar testamento. Si se hubiera dicho incapacitado resultaría muy difícil que pudiera otorgar testamento.
- La lógica ayuda a entender que lo importante es que la indignidad afecte incluso a los herederos testamentarios no parientes, pero con una relación afectiva que les obligue a atender al incapacitado.
- Pretende proteger al discapacitado de la forma más amplia posible.
- En caso de duda o contradicción entre la Exposición de Motivos y texto legal, prevalece este último.
- La interpretación sostenida por la profesora MARTÍN MELÉNDEZ no es extensiva, sino simplemente que “el sentido de la norma en este aspecto es el que deriva de su tenor literal, lo cual es confirmado tras la aplicación de los distintos criterios hermenéuticos”<sup>69</sup>.

Como ya he dicho, las “atenciones debidas” a las que se refiere la causa 7ª se corresponden con la obligación legal de alimentos entre parientes que regulan los artículos 142 y 146 del Código Civil, por lo que se excluye otro tipo de contratos relacionados con la materia, pero apartados de la obligación legal impuesta en el Código Civil. Esta es la opinión que sostiene MARÍA ÁNGELES ZURILLA CARINANA<sup>70</sup>.

---

<sup>68</sup> TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014.

<sup>69</sup> TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014. Pág. 818.

<sup>70</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.

Llama la atención que el incumplimiento de la obligación de pagar alimentos no se considere un incumplimiento de gravedad tal que lo incluya el artículo 756 del Código Civil. Se discute que al referirse la causa 7ª a personas con “derecho a la herencia” del discapacitado se extienda no solo al cónyuge, descendientes, ascendientes y hermanos del discapacitado, sino también hasta el resto de parientes colaterales hasta el cuarto grado que no estarían legalmente obligados a prestar alimentos. En esta cuestión la doctrina está dividida y en opinión de algunos autores la causa de indignidad comentada se refiere solo a los que están legalmente obligados a prestar alimentos al discapacitado. En este sentido DÍEZ-PICAZO y GULLÓN. Otro sector considera que la causa de indignidad se aplica aunque no exista la obligación de prestar alimentos; así, PÉREZ DE VARGAS y MARTÍN MELÉNDEZ.

La profesora MARTÍN MELÉNDEZ considera que “pueden ser indignos, tal y como dice el artículo 756.7º, las personas con derecho a la herencia, físicas o jurídicas, herederos abintestato o herederos legatarios designados en testamento, legitimarios o no, porque: la ley no distingue; las causas de indignidad se aplican a la sucesión testada y a la intestada; en el proceso de formación del precepto se pasa de aludir expresamente a los <<parientes colaterales>> a referirse en general y con más amplitud a personas con derecho a la herencia; el valor limitado de la EM; no equivaler jurídicamente <<atenciones debidas>> a <<alimentos legales entre parientes>>, aunque tal pueda ser su contenido material; y ser la sola intención del artículo 146 CC. determinar la cuantía de esas <<atenciones>>, no fijar quiénes pueden ser o no indignos, como se deduce de la propia EM cuando dice <<aunque el causahabiente no fuera una de las personas obligadas a prestarlos>>, lo que consideramos aplicable a la sucesión intestada y a la testada”<sup>71</sup>. En dos líneas se recoge con toda claridad el resumen de lo expuesto anteriormente: “cualquier heredero o legatario que haya desatendido durante su vida a su causante discapacitado incurrirá en indignidad”<sup>72</sup>.

---

<sup>71</sup> TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014. P. 807-827.

<sup>72</sup> TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014. P. 807-827.

Pese a que algunos autores, como la profesora MARTÍN MELÉNDEZ, valoran positivamente esta norma por su objetivo de proteger al discapacitado, y en ello estoy plenamente de acuerdo, la mayoría de la doctrina y también la citada profesora coinciden en la mayoría de sus críticas.

Así, se critica esta norma porque distingue de forma injustificada entre aquel que recibe a título gratuito mortis causa del discapacitado y el que lo recibe inter vivos, ya que no cabe la revocación por ingratitud en el supuesto en el que el donatario niegue indebidamente alimentos.

Otra de las críticas que recibe –ya señalé antes que esta causa no había sido admitida de buen grado por la mayoría de la doctrina- es que resulta bastante inútil ya que si el discapacitado tiene que solicitar alimentos es que carece de patrimonio, por lo que el pariente, si es declarado indigno, no pierde nada porque nada le habrá podido dejar, y si en cambio el discapacitado tiene fortuna, no necesitará alimentos y en caso de reclamarlos, el familiar puede oponerse. La profesora MARTÍN MELÉNDEZ coincide con esta crítica añadiendo que también la técnica jurídica no es la mejor. También critica que puedan superponerse las causas de indignidad, la séptima con la primera.

Como en el resto de las causas de indignidad, la jurisprudencia se inclina por una interpretación restrictiva.

Cito de nuevo la SAP de La Rioja de 12 de marzo de 2013<sup>73</sup>, que, tras el estudio de otras cuestiones más generales, se refiere a la causa séptima del artículo 756 del Código Civil, llegando a la conclusión de que no concurre dicha causa, insistiendo en que tratándose de una sanción civil ha de interpretarse con carácter restrictivo, citando –como la mayoría de las sentencias dictadas en la materia por las audiencias provinciales- la del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 1993<sup>74</sup>. En el supuesto contemplado en la sentencia existía tutora y se valora que no se había producido denegación en la prestación de alimentos “ni que existiera una negativa al requerimiento para su abono”, tampoco que se hubiera producido una situación de necesidad.

---

<sup>73</sup> CJ47192/2013.

<sup>74</sup> CJ644-5/1993.

#### 4.4.2. *Sujetos: el discapacitado.*

El causante ha de ser el discapacitado.

Me parece interesante referirme a la diferencia entre discapacidad<sup>75</sup> e incapacidad.

En el ordenamiento español no existe un concepto perfectamente detallado de lo que se debe entender por discapacitado, al contrario del concepto de incapaz e incapacitado, el cual se define con claridad en nuestro Ordenamiento. El artículo 200 del Código Civil establece que es incapaz el que sufre enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico o psíquico, que impida a la persona gobernarse por sí misma.

De todos modos, el propio término de discapacitado es bastante actual. Hace veinte años se hablaba del término ‘minusválido’, el cual ha ido direccionándose al concepto de ‘discapacitado’. Hoy en día se aprecia más sensibilidad y una mayor concienciación de la sociedad respecto a las adversidades y problemas característicos de las personas con discapacidad.

Aunque existen criterios distintos, respecto a quiénes pueden ser indignos, me inclino por la tesis sostenida por la profesora MARTÍN MELÉNDEZ; son indignos “las personas con derecho a la herencia, físicas o jurídicas, herederos ab intestato o herederos o legatarios designados en testamento, legitimarios o no, porque la Ley no distingue”<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> FLÓREZ, Jesús. La nueva dimensión. Evocaciones sobre la discapacidad, 2. Barcelona: Ars Medica, 2003. P. 31-32.

*“Parece evidente, pues, que al considerar la vida de una persona con discapacidad no podemos aplicar de entrada los prejuicios que nuestro sistema cultural nos ha ido imponiendo, haciéndonos creer que la felicidad es incompatible con la limitación física, económica, ambiental o mental. Los múltiples testimonios personales que van apareciendo de manera constante, la experiencia de cada día, y el nuevo análisis de los expertos que estudian y analizan esta importante cuestión, nos permiten afirmar lo siguiente:*

- a) *Las personas con discapacidad no sólo pueden llegar a tener alegría y sentirse felices, sino que muchas de ellas lo son en realidad.*
- b) *Con frecuencia, superadas las fases iniciales, estas personas generan felicidad a su alrededor.*
- c) *No hay, pues, incompatibilidad entre alegría y discapacidad, ni para la propia persona que la tiene, ni para su entorno más inmediato como es la familia. Por consiguiente, es preciso eliminar viejos estereotipos y profundizar en las condiciones que permiten encontrar la felicidad en esas circunstancias.*

<sup>76</sup> TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014. Pág. 821.

*A) Evolución del concepto legal de discapacitado.*

El primer concepto de minusválido en nuestro Derecho vigente (concepto antecesor al del de discapacitado) se encuentra en el artículo 7 de la Ley 13/1982 de 7 de abril de Integración Social de los Minusválidos (LISMI). En dicha norma se entiende por minusválido, a quien padece una deficiencia permanente en su capacidad física, psíquica o sensorial, que le provoca una disminución de sus posibilidades de integración en cualquier ámbito, sea educativo, laboral o social<sup>77</sup>.

También se refiere la ley con efectos fiscales al discapacitado en el artículo 58, apartado 6º del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por R.D. Legislativo 3/2004 de 5 de marzo. Esta Ley toma como referencia la capacidad del sujeto para desempeñar un trabajo, porque como consecuencia de la retribución de éste, se originará la obligación de tributar por el impuesto. Aún teniendo constancia de la finalidad de la norma, se concibe el discapacitado en términos más amplios, pues entra en tal categoría quien ostente una minusvalía igual o superior al 33 % (con independencia de cuál sea su causa)<sup>78</sup>.

En los últimos años en el art. 1.2 de la Ley 51/2003 de 2 de diciembre de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (LLOPD) se ha establecido el concepto de discapacitado. En realidad es una definición que está ya establecida en la Ley del IRPF aunque con un carácter más generalizado, y por consiguiente, entra dentro del ámbito del derecho privado.

*B) Concepto de discapacitado en la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad.*

La LPPD da el concepto de discapacitado en el artículo 2.2<sup>79</sup>. Por lo general, se puede observar que como en conceptos previamente señalados, la ley nos

---

<sup>77</sup> Artículo 7 de la Ley 13/1982 de 7 de abril de Integración Social de los Minusválidos.

<sup>78</sup> La protección jurídica de las personas con discapacidad  
<[http://www.ibertalleres.com/web\\_jurídica/cap3/35-htm](http://www.ibertalleres.com/web_jurídica/cap3/35-htm)> [Consultado: 09/04/2015].

<sup>79</sup> Artículo 2.2 Ley 41/2003 de 18 de noviembre de Protección del discapacitado:

“A los efectos de esta Ley únicamente tendrán la consideración de personas con discapacidad: Las afectadas por una minusvalía psíquica igual o superior al treinta y tres por ciento. Las afectadas por una minusvalía física o sensorial igual o superior al sesenta y cinco por ciento”.

da un concepto de discapacitado de carácter básicamente administrativo, marcándonos cuáles son los porcentajes (65% para discapacidad la física y 33% para la psíquica)<sup>80</sup>.

Este concepto de discapacitado es el que se recoge por la Disposición Adicional 4ª del Código Civil, introducida por la LPPD de 2003, y es el que ha de aplicarse en el estudio del artículo 756.7 CC.

### *C) Conclusión.*

Para finalizar, hoy en día está claro que para considerar a una persona como discapacitada, la acreditación que se necesita puede ser administrativa o judicial, en este caso, mediante sentencia firme dictada por el juez se 1ª instancia competente.

---

<sup>80</sup> Otras normas determinan otros porcentajes aplicables en sus ámbitos de aplicación. Así, el RDLeg 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el TR de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social – dictado teniendo como referencia la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU), ratificada por España el 3 de diciembre de 2007 y que entró en vigor el 3 de mayo de 2008-, en su a. 4, apartado 2, tras definir a la persona con discapacidad en el apartado 1, exige para su reconocimiento, sufrir un grado de discapacidad(33%) que es el mismo para las deficiencias físicas y las psíquicas, entendiendo que lo sufren determinados pensionistas.



## **5. CAUSA DEL ARTÍCULO 713 DEL CÓDIGO CIVIL.**

Dicha causa señala que es indigno el que deja de presentar testamento cerrado que obre en su poder en el plazo de diez días, si su omisión es dolosa. Expresamente se extiende dicha causa al heredero abintestato y al heredero o legatario testamentario. Se impone también la sanción que la indignidad supone al que dolosamente sustraiga el testamento cerrado del domicilio del testador o de quien lo tengo y el que lo oculte, rompa o inutilice de otro modo.

Puede observarse que alguno de estos supuestos encaja también en la causa 6ª del artículo 756.

Aunque el artículo 713 habla del testamento cerrado, resulta aplicable también al ológrafo.

## 6. LOS EFECTOS DE LA INDIGNIDAD.

Aunque se ha discutido por la doctrina si el artículo 755 del Código Civil<sup>81</sup> se refiere a los efectos de la indignidad, coincido con la tesis sostenida por JOSÉ PÉREZ DE VARGAS MUÑOZ de que realmente para el estudio de los efectos de la indignidad hemos de referirnos a los artículos 760 y 761 del Código Civil<sup>82</sup>.

Para el correcto estudio de los efectos de la indignidad voy a seguir el esquema o clasificación de Hernández Gil<sup>83</sup>, recogido también por el profesor PÉREZ DE VARGAS MUÑOZ<sup>84</sup>.

### 6.1. Efectos en relación a los herederos llamados a ocupar el lugar del indigno.

Como ya he expuesto a lo largo de este trabajo, la indignidad produce el efecto de impedir que el indigno reciba delación del causante, por lo que si en algún momento poseyó bienes hereditarios, la delación se borra con carácter retroactivo. Por ello, el artículo 760 del Código Civil establece –aunque hablando de incapacidad- que el incapaz de suceder que ha tomado posesión de los bienes hereditarios, está obligado a restituirlos con sus accesiones y con todos los frutos y rentas que haya podido recibir.

En la actualidad no existe discrepancia respecto a la cuestión de que cuando el artículo 760 ya citado se refiere al incapaz, se aplica igualmente al indigno, así, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1963.

La obligación de restituir los bienes hereditarios con sus accesiones es lógica, puesto que se invalida el título que el indigno tenía como heredero; por ello, “la herencia debe pasar a quien corresponda, excluido el indigno”<sup>85</sup>.

---

<sup>81</sup> Artículo 755 CC: <<Será nula la disposición testamentaria a favor de un incapaz, aunque se la disfrace bajo la forma de contrato oneroso o se haga a nombre de persona interpuesta>>.

<sup>82</sup> Artículo 760 CC: <<El incapaz de sucede, que, contra la prohibición de los anteriores artículos, hubiese entrado en la posesión de los bienes hereditarios, estará obligado a restituirlos con sus accesiones y con todos los frutos y rentas que haya percibido>>.

Artículo 761 CC: <<Si el excluido de la herencia por incapacidad fuere hijo o descendiente del testador, y tuviere hijos o descendientes, adquirirán éstos su derecho a la legítima>>.

<sup>83</sup> HERNANDEZ GIL, F. (1961). La indignidad sucesoria: naturaleza jurídica, declaración judicial y efectos. RDP. p. 475.

<sup>84</sup> PÉREZ DE VARGAS MUÑOZ, José. La indignidad sucesoria en el Código Civil Español. Aravaca (Madrid): McGraw-Hill, 1997.

No ofrece discusión que la obligación de devolver los bienes incluye las accesiones, en aplicación del artículo 353 del Código Civil<sup>86</sup>.

Como también he dicho anteriormente, la obligación del indigno de devolver los bienes hereditarios nace desde el instante en que los ha poseído.

Además de los bienes con sus accesiones, el indigno está obligado a devolver los frutos y las rentas que haya podido percibir durante el tiempo en que poseyó los bienes hereditarios.

Se ha cuestionado por la doctrina el tema de la devolución de los frutos por parte del indigno, principalmente por haberse incluido en el artículo 760 del Código Civil, el término “percibidos”.

La primera teoría planteada es que el indigno ha de devolver los frutos percibidos, tanto si ha existido buena o mala fe; así se deduciría de la redacción literal del artículo 760 que no hace distinción alguna. Esta teoría es seguida, por ejemplo, por NAVARRO AMANDI<sup>87</sup>.

La segunda teoría es que el indigno debe devolver los frutos percibidos si es poseedor de buena fe, aunque contradiga lo establecido en el artículo 451 del Código Civil<sup>88</sup>, pero si es de mala fe habrá de devolver además los que el poseedor legítimo hubiera podido percibir. El profesor PÉREZ DE VARGAS considera esta teoría como la correcta.

La tercera teoría sostiene que el artículo 760 se refiere al poseedor de mala fe, es decir, al indigno que posee de mala fe. Según esta teoría el indigno tiene que devolver los frutos percibidos, pero no los que debió percibir, porque nada dice el artículo 760. Según esta teoría, el citado artículo 760 no se refiere a los indignos que pueden poseer de buena fe, remitiéndose a la regla general del artículo 451, en virtud del cual, al ser poseedor de buena fe, hace suyos los frutos percibidos. MUCIUS SCAEVOLA apoya esta teoría.

Otra cuestión que se plantean los autores es la relativa a las mejoras y gastos que el indigno hizo en los bienes hereditarios que poseyó. Parece evidente que al no existir referencia alguna a esta cuestión en el tan citado artículo 760 del Código Civil, es preciso acudir a las

---

<sup>85</sup> PÉREZ DE VARGAS MUÑOZ, José. La indignidad sucesoria en el Código Civil Español. Aravaca (Madrid): McGraw-Hill, 1997.

<sup>86</sup> Artículo 353 CC: <<La propiedad de los bienes da derecho por accesión a todo lo que ellos producen, o se les une o incorpora, natural o artificialmente>>.

<sup>87</sup> SÁNCHEZ ROMÁN, FELIPE. Estudios de Derecho Civil. Madrid, Establecimiento Tipografico sucesores de Rivadeneyra", 1910.

<sup>88</sup> Artículo 451 CC: <<El poseedor de buena fe hace suyos los frutos percibidos mientras no sea interrumpida legalmente la posesión>>.

normas generales del Código Civil<sup>89</sup>. Así, si el indigno poseyó de buena fe, tiene derecho a percibir los gastos necesarios y útiles, con la posibilidad de retener dichos bienes hasta que les sean satisfechos, aunque el heredero final tiene derecho a elegir entre abonar el importe de los gastos o el aumento de valor que haya supuesto para el bien heredado, pudiendo igualmente retirar las mejoras no necesarias, de lujo o recreo, siempre que no se deteriore el bien o el heredero final prefiera abonar lo que ha gastado el indigno.

En cambio, si el indigno es de mala fe, resulta de aplicación el artículo 455 del Código Civil<sup>90</sup>.

Por lo que se refiere a los gastos, resulta de aplicación el artículo 356 del Código Civil, en virtud del cual el que percibe los frutos tiene obligación de abonar los gastos que haya soportado un tercero para su producción, recolección y conservación; no existe distinción alguna entre la buena o mala fe de quien hizo el gasto.

Por lo que se refiere a las pérdidas o deterioros de los bienes hereditarios durante el tiempo en que el indigno los ha poseído, resulta de aplicación el artículo 457 del Código Civil<sup>91</sup>, por lo que si el indigno es de buena fe, no responde de los deterioros o pérdidas, salvo que haya

---

<sup>89</sup> Artículo 452 CC: << Si al tiempo en que cesare la buena fe se hallaren pendientes algunos frutos naturales o industriales, tendrá el poseedor derecho a los gastos que hubiese hecho para su producción, y además a la parte del producto líquido de la cosecha proporcional al tiempo de su posesión.

Las cargas se prorratearán del mismo modo entre los dos poseedores.

El propietario de la cosa puede, si quiere, conceder al poseedor de buena fe la facultad de concluir el cultivo y la recolección de los frutos pendientes, como indemnización de la parte de gastos de cultivo y del producto líquido que le pertenece; el poseedor de buena fe que por cualquier motivo no quiera aceptar esta concesión, perderá el derecho a ser indemnizado de otro modo>>.

Artículo 453 CC: << Los gastos necesarios se abonan a todo poseedor; pero sólo el de buena fe podrá retener la cosa hasta que se le satisfagan.

Los gastos útiles se abonan al poseedor de buena fe con el mismo derecho de retención, pudiendo optar el que le hubiese vencido en su posesión por satisfacer el importe de los gastos, o por abonar el aumento de valor que por ellos haya adquirido la cosa>>.

Artículo 454 CC: << Los gastos de puro lujo o mero recreo no son abonables al poseedor de buena fe; pero podrá llevarse los adornos con que hubiese embellecido la cosa principal si no sufre deterioro, y si el sucesor en la posesión no prefiere abonar el importe de lo gastado>>.

<sup>90</sup> Artículo 455 CC: << El poseedor de mala fe abonará los frutos percibidos y los que el poseedor legítimo hubiera podido percibir, y solo tendrá derecho a ser reintegrado de los gastos necesarios hechos para la conservación de la cosa. Los gastos hechos en mejoras de lujo y recreo no se abonarán al poseedor de mala fe, pero podrá este llevarse los objetos en que esos gastos se hayan invertido, siempre que la cosa no sufra deterioro y el poseedor legítimo no prefiera quedarse con ellos, abonando el valor que tengan en el momento de entrar en la posesión>>.

<sup>91</sup> Artículo 457 CC: << El poseedor de buena fe no responde del deterioro o pérdida de la cosa poseída, fuera de los casos en que se justifique haber procedido con dolo. El poseedor de mala fe responde del deterioro o pérdida en todo caso, y aun de los ocasionados por fuerza mayor cuando maliciosamente haya retrasado la entrega de la cosa a su poseedor legítimo>>.

existido dolo; pero si es de mala fe, responde siempre de los deterioros o pérdidas, incluso por fuerza mayor si a propósito ha retrasado la entrega de los bienes al heredero.

Resulta interesante también el estudio de la posición de los herederos del indigno que poseen los bienes que éste heredó. Resulta importante para ello conocer si el indigno es de buena o mala fe, y no resulta en cambio relevante, en principio, la buena o mala fe de sus herederos.

### **6.2. Efectos respecto a los terceros que han tenido relaciones jurídicas sobre los bienes hereditarios que han estado en posesión del indigno.**

El Código Civil no contiene precepto que regule esta materia, por lo que parecen de aplicación las normas generales. En consecuencia, si se trata de un bien mueble y la enajenación o el gravamen se hace a título oneroso por el indigno a favor de un tercero de buena fe, el heredero no puede recuperarlo. En cambio, si la enajenación o el gravamen se hacen a título gratuito a favor de un tercero de buena fe o a título oneroso a favor del tercero de mala fe, el heredero puede recuperarlo incluso libre del gravamen.

Si se trata de un bien inmueble ocurre lo mismo que para los bienes muebles, resultando de aplicación la ley hipotecaria.

### **6.3. Efectos en relación con los descendientes que son herederos forzosos del indigno.**

Si el indigno es hijo o descendiente del testador, los hijos o descendientes de aquel – pese a la indignidad de su padre o ascendiente- adquieren su derecho a la legítima. Así lo recoge el artículo 761 del Código Civil<sup>92</sup>.

Otra vez el Código Civil se refiere a incapacidad y no a indignidad, pero la doctrina más reciente entiende que se refiere a la indignidad.

Se discute por la doctrina si la indignidad priva de la legítima al indigno siempre o solo cuando es condenado en juicio por haber atentado contra la vida del causante (artículo 756.2 del Código Civil).

---

<sup>92</sup> Artículo 761 CC: <<Si el excluido de la herencia por incapacidad fuere hijo o descendiente del testador, y tuviere hijos o descendientes, adquirirán estos su derecho a la legítima>>.

El profesor PÉREZ DE VARGAS entiende – y a mí también me parece el argumento más correcto- que la indignidad priva siempre al indigno de la legítima.

## 7. LA ACCIÓN DE INDIGNIDAD.

Señala el artículo 52.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que es competente en los juicios sobre cuestiones hereditarias, el juez del lugar en el que el causante tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en el extranjero, el de su último domicilio en España o donde se encontraran la mayor parte de sus bienes, pudiendo elegir el demandante.

Están legitimados activamente para promover esta acción las personas a quienes correspondería suceder en lo dejado al incapaz o indigno. Pasivamente está legitimado el indigno.

Si fallece el indigno y está interpuesta la demanda ocupan su lugar sus herederos y si fallece antes de que la demanda se interponga, entonces la acción puede dirigirse contra sus herederos.

El objeto de la acción lo constituye, según establece el artículo 760 del Código Civil, la restitución de los bienes hereditarios, con sus accesiones, frutos y rentas percibidas. En el supuesto de que haya existido mala fe tendrá que restituir también los frutos dejados de percibir.

El plazo para el ejercicio de esta acción, que es de caducidad, es de cinco años desde el día en que el indigno está en posesión de los bienes hereditarios de forma efectiva y material<sup>93</sup>.

Por último, es preciso señalar que salvo que el indigno reconozca su indignidad, es preciso el ejercicio de la acción y la sentencia que declare la indignidad.

---

<sup>93</sup> Artículo 762 CC: <<No puede deducirse acción para declarar la incapacidad pasados cinco años desde que el incapaz está en posesión de la herencia o legado>>.

## 8. UN APUNTE DE DERECHO COMPARADO: LA INDIGNIDAD EN EL DERECHO ITALIANO.

Las causas de indignidad también existen en otros países cercanos al nuestro; por lo tanto, voy a comentar las similitudes y diferencias que tienen con nuestro Ordenamiento, centrándome en el derecho italiano ya que el pasado año tuve la gran suerte de poder estudiar 9 meses en Italia, aunque no estudié allí esta parte del derecho civil.

Según la opinión mayoritaria, la indignidad en la Jurisprudencia italiana está aceptada.

La indignidad, a diferencia de la incapacidad, no impide la llamada. Sin embargo, el indigno potest capere, sed non retinere.

Según varios autores<sup>94</sup>, la indignidad sería equiparable a la incapacidad, impediría la delación y la sentencia tendría carácter declarativo.

También me parece interesante mencionar que la exclusión por causa de indignidad encuentra aplicación en la sucesión a título particular, es decir, para los legados.

### 8.1. Causas.

El Código Civil italiano señala en su artículo 463<sup>95</sup> las causas de indignidad:

*E' escluso dalla successione come indegno:*

Está excluido de la sucesión como indigno:

*1-chi ha volontariamente ucciso o tentato di uccidere la persona della cui successione si tratta, o il coniuge, o un discendente, o un ascendente della medesima, purché non ricorra alcuna delle cause che escludono la punibilità a norma della legge penale;*

1-quien ha matado o intentado matar voluntariamente a la persona de cuya sucesión se trate, o su cónyuge, o un descendiente o ascendiente, siempre que no se presente ninguna de las causas que excluyen la sanción penal;

---

<sup>94</sup> FERRI. Disp. Gen. Sulle succ.Comm.SB,159s.;BURDESE, in GROSSO e burdese. Le succession, parte gen., Tr. Vassalli, 120ss.; ID., Successione: II, Enc. G. Treccani, 5: OMODEI SALÈ. D. 4a ed., Aggiornamento, 681 ss. e altri autori.

<sup>95</sup> DE NOVA, Giorgio. Codice Civile e Leggi Collegate. Bologna: Zanichelli, 2014.



- Esta primera causa de indignidad puede equivalerse en cierto modo con nuestra causa segunda del artículo 756 ya que también habla de atentar contra la vida del testador, de su cónyuge, descendientes o ascendientes. Pero, puede existir una diferencia ya que nuestro Código habla de atentar, mientras que el italiano señala “matar o intentar matar”. También puedo observar otra diferencia ya que el artículo 756 del código civil español afirma que tal persona ha de ser condenada en juicio; cosa que el Código Civil italiano no menciona. Por último, el punto 2º del artículo 756 habla del supuesto en que el ofensor fuese heredero forzoso, y, por lo tanto, perdería su derecho a la legítima.
- La voluntad de matar, presupone la capacidad de entender y de querer. La acción es voluntariamente directa contra la persona de cuya sucesión se trata, o contra el cónyuge, etc. Está hablando de dolo.

*2-chi ha commesso, in danno di una di tali persone, un fatto al quale la legge dichiara applicabili le disposizioni sull'omicidio;*

2-quien ha cometido, en perjuicio de una de esas personas, un hecho al que la ley declara aplicables las disposiciones del homicidio;

- Esta segunda causa de indignidad habla básicamente de lo previamente comentado en la causa primera y se refiere al artículo 580 del Código Penal italiano: instigación o ayuda al suicidio del menor de catorce años o del incapaz de entender y querer.

*3-chi ha denunziato una di tali persone per reato punibile con l'ergastolo o con la reclusione per un tempo non inferiore nel minimo a 3 anni, se la denunzia è stata dichiarata calunniosa in giudizio penale; ovvero ha testimoniato contro le persone medesime imputate dei predetti reati, se la testimonianza è stata dichiarata, nei confronti di lui, falsa in giudizio penale;*

3-quien ha denunciado a una de esas personas por un delito punible con cadena perpetua o pena de prisión no inferior al mínimo de tres años, si la denuncia ha sido declarada calumniosa en juicio penal; o han dado testimonio contra las mismas personas imputadas de estos delitos, si el testimonio ha sido declarado, en su contra, falsa en juicio penal;

- Aunque en las penas señaladas no existe ninguna equiparación, ya que en nuestro Ordenamiento Jurídico no existe cadena perpetua, en esencia y en el bien que trata de proteger, la citada causa se puede equiparar a la tercera del artículo 756 del código civil español.
- La norma condiciona la indignidad a una sentencia penal definitiva de condena por calumnia o por falso testimonio. No basta, por ejemplo, que la calumnia o el falso testimonio resulten de una sentencia del juzgado de instrucción. Por lo tanto, si, por ejemplo, el delito se extingue –impidiendo así la condena- no podrá ser declarada la indignidad ni siquiera en la jurisdicción civil.

*3bis- chi, essendo decaduto dalla responsabilità genitoriale nei confronti della persona della cui successione si tratta a norma dell'art.330, non è stato reintegrato nella responsabilità genitoriale alla data di apertura della successione della medesima;*

3bis- quien, habiendo perdido la patria potestad con respecto a la persona de cuya sucesión trata la norma del art.330<sup>96</sup>, no la ha recuperado en la fecha de apertura de la sucesión de la misma;

- Puede tener esta causa equivalencia con la primera de nuestro código civil, aunque en este no se exige que los padres hayan sido privados de la patria potestad, y en el Código Civil italiano es una exigencia.
- La norma no tiene eficacia retroactiva y se aplica, por lo tanto, solo a las sucesiones que se han abierto después del 3 de agosto de 2005, fecha de entrada en vigor de la norma y solo a quien se le niegue la patria potestad después de dicha fecha.

---

<sup>96</sup> Artículo 330 Código Civil Italiano: <<El juez puede pronunciar la decadencia de la patria potestad cuando el padre viola o no cumple los deberes inherentes en ella o abusa de los poderes relativos con grave perjuicio del hijo. En tal caso, por graves motivos, el juez puede ordenar el alejamiento del hijo de la residencia familiar o el alejamiento del padre o de la pareja que maltrata o abusa del menor>>.

*4- chi ha indotto con dolo o violenza la persona, della cui successione si tratta, a fare, revocare o mutare il testamento o ne l'ha impedita;*

4- los que inducen con engaño o amenaza al testador, para hacer, revocar o cambiar un testamento o se lo haya impedido hacer;

- Esta causa cuarta tiene mucha similitud con la causa 6ª del artículo 756 del Código Civil español. De hecho, nuestro código solo añade la violencia como otra forma de presionar al testador con una pequeña diferencia que destacar ya que el ordenamiento italiano habla de “inducir”, mientras que el nuestro expone claramente “el que obligare”.
- La violencia y el dolo también llevan a la anulación del testamento y son igualmente causas de indignidad. En cuanto al engaño o amenaza de los que habla el precepto, se exige una especie de dolo específico.

*5- chi ha soppresso, celato o alterato il testamento dal quale la successione sarebbe stata regolata;*

5- quien ha suprimido, ocultado o alterado el testamento por el cual la sucesión hubiera estado regulada;

- Dicha causa no se encuentra regulada en el artículo 756 de nuestro Código Civil, pero sí se recoge una similar en el 713.
- La supresión, ocultación o alteración se refiere a un testamento que influye potencialmente en la sucesión, no, por ejemplo, un testamento nulo o revocado. Se requiere igualmente un dolo específico.

*6- chi ha formato un testamento falso o ne ha fatto scientemente uso.*

6- quien ha realizado un testamento falso o hizo uso a sabiendas.

- La causa 6ª del Código Civil español no habla expresamente de lo señalado por el italiano en esta causa, aunque pueden tener algo que ver ya que nuestro código habla de hacer testamento, suplantarle u ocultarlo (además de otros).

- La falsedad(o uso del testamento falso) se refiere al contenido típico del testamento que procure directamente a esa persona o a otros una ventaja injusta y que sea contraria a la voluntad del testador. Esta falsedad puede referirse también a una parte del testamento. Siguiendo la opinión de SALVESTRONI<sup>97</sup>, para que haya indignidad, aparte de la falsedad, ésta debe ir seguida del uso del testamento, según lo que prevé el artículo 485 del Código Penal italiano.

El Código Civil italiano no habla de lo referente a nuestra causa séptima del artículo 756 del Código Civil, introducida por la Ley 41/2003 de 18 de noviembre. Es decir, no trata de la sucesión de las personas con discapacidad.

## 8.2. La rehabilitación del indigno.

Articolo 466 Codice Civile: << *Chi è incorso nell'indegnità è ammesso a succedere quando la persona, della cui successione si tratta, ve lo ha espressamente abilitato con atto pubblico o con testamento. Tuttavia l'indegno non espressamente abilitato, se è stato contemplato nel testamento quando il testatore conosceva la causa dell'indegnità, è ammesso a succedere nei limiti della disposizione testamentaria*>>.

Artículo 466 Código Civil italiano: Quien haya incurrido en la indignidad estará permitido para suceder cuando la persona, de cuya sucesión se trate, le haya habilitado expresamente en escritura pública o testamento. Sin embargo el indigno no habilitado expresamente, si ha sido contemplado en el testamento cuando el testador conocía la causa indignidad, puede suceder dentro de los límites de la disposición testamentaria.

- En nuestro Código Civil se da exactamente igual el caso de la rehabilitación o remisión del indigno que se da en el ordenamiento italiano, ya que el que había incurrido en la indignidad podría perfectamente suceder si el testador o causante le perdonara o sabiendo el motivo por el que fuera indigno, lo designó igualmente heredero en un testamento posterior.
- La rehabilitación es un acto no patrimonial, por lo tanto, si se contiene en un testamento, se admite que sobreviva a la revocación del mismo.

---

<sup>97</sup> SALVESTRONI, Della cap. Di succ. Dell'indegnità, cit., 94ss.

Es un acto personalísimo que no admite representación; pero no unipersonal ya que si se contiene en un acto público es válida también aunque hayan intervenido en el acto otras personas.

Se debe referir a una persona determinada y en referencia a una concreta causa de indignidad. Sin embargo, no está admitida una rehabilitación “a priori”. Los vicios de la voluntad conllevan la ineficacia de la rehabilitación, no la anulabilidad.

La segunda parte de este artículo 466 del Código Civil italiano no contempla una rehabilitación tácita ni parcial; habla solo de que el indigno puede suceder en la sucesión en los límites de la disposición testamentaria (como siempre, revocable).

Por último, me ha parecido interesante mencionar que el Código Civil italiano, al igual que el francés, no tratan de la desheredación ya que la incluyen en el ámbito de la indignidad.

## 9. INDIGNIDAD Y DESHEREDACIÓN.

Aunque el objeto de este trabajo es la indignidad para suceder y sus causas, creo que no puedo dejar de hacer una breve referencia a la desheredación y más concretamente a las diferencias y similitudes entre ambas instituciones. Las causas de desheredación están reguladas en los artículos 852 a 855, ambos inclusive, del Código Civil. El artículo 852 cita como causas de desheredación –además de las propias de tal figura- las de incapacidad por indignidad del artículo 756, números 1º, 2º, 3º, 5º y 6º, volviendo a referirse a dicho precepto los artículos siguientes. Por lo tanto, coinciden causas de desheredación e indignidad. Respecto a las causas para desheredar a los hijos y descendientes, se incluyen las causas de indignidad señaladas en los números 2º, 3º, 5º y 6º; como causas para desheredar a los padres y ascendientes se incluyen las causas de los números 1º, 2º, 3º, 5º y 6º; y para desheredar al cónyuge, las de los números 2º, 3º, 5º y 6º siempre del citado artículo 756 del Código Civil.

De acuerdo con su regulación legal, la indignidad sucesoria es la privación automática, ex lege, al que ha ofendido de todo derecho sucesorio en la sucesión abierta del causante, salvo que el causante que ha resultado ofendido le rehabilite. Dicha privación se produce por cometer el indigno cualquier hecho de los que están legalmente tipificados.

La desheredación, también de acuerdo con su regulación legal, es la declaración de voluntad del causante en el testamento por la que éste priva al heredero de su derecho a la legítima al abrirse la sucesión, cuando concurran alguna de las causas legalmente establecidas en el Código Civil.

Antes de referirme a las principales similitudes y diferencias entre indignidad y desheredación, y aunque no sea objeto de este trabajo, creo que es preciso mencionar la muy reciente sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014 que modifica el criterio claramente restrictivo de la Sentencia de dicho Tribunal de 28 de junio de 1993. Ahora, el maltrato psicológico se aplica como causa de desheredación, considerándose maltrato psicológico el abandono afectivo de los ascendientes, aunque siempre matizado y estudiando supuesto por supuesto. Hasta este momento, las Audiencias Provinciales siguieron criterios muy distintos y contradictorios<sup>98</sup>.

---

<sup>98</sup> Me permito citar, por ser de Palencia –mi residencia- la SAP de 5 de noviembre de 2007 (CJ300729/2007), que seguía un criterio claramente restrictivo.

Ahora, hay que esperar que la reciente sentencia del Tribunal Supremo unifique criterios, aunque entiendo que en esta materia las implicaciones de cada caso llevarán a entender si realmente se ha producido o no ese maltrato psicológico que justificaría la desheredación.

### **9.1. Principales rasgos comunes en la desheredación e indignidad.**

Las principales coincidencias o afinidades entre la indignidad sucesoria y la desheredación son las siguientes:

- Son sanciones civiles.
- Tienen carácter relativo.
- Las causas están legalmente tipificadas y en muchos casos son coincidentes, implicando ofensas o infracciones contra el causante.
- Las sanciones tienen la consideración de pena privada. Ello implica que el causante tiene plena disponibilidad para sancionar o perdonar.
- Tienen carácter personal.

En nuestro Código Civil coexisten indignidad sucesoria y desheredación, lo que provoca problemas en muchas ocasiones. Esto no ocurre en otros países, Francia e Italia, en los que la indignidad ha absorbido a la desheredación.

### **9.2. Distinciones esenciales entre indignidad y desheredación.**

En la indignidad se produce el efecto de excluir al indigno de la sucesión ipso iure, por el solo hecho de que en el indigno, una vez abierta la sucesión del causante, concurren algunas de las causas legalmente establecidas, siempre que no exista perdón o rehabilitación por el causante.

En la desheredación, también se produce la exclusión en la sucesión del legitimario, pero solo si, además de existir la causa legalmente prevista, el causante, voluntaria y expresamente decide desheredarlo, es decir, que se produzca el efecto de la exclusión sucesoria. Es absolutamente necesaria la voluntad del causante, suponiendo por ello “el

efecto del ejercicio de una facultad que la ley atribuye al causante ofendido, que deja a su arbitrio actuar o no”<sup>99</sup>.

Curiosamente en la indignidad, es la ausencia de voluntad – el no perdonar o rehabilitar-, la que produce el efecto de excluir al indigno de la sucesión, es decir, por la concurrencia de la causa legalmente prevista se es indigno y solo cesan los efectos de la indignidad si el causante manifiesta su voluntad.

Tanto en la indignidad como en la desheredación influye- aunque de forma distinta- la voluntad del causante; en la desheredación es directa y en la indignidad indirecta.

En consecuencia, la desheredación exige que el testador conozca cuando hace el testamento el hecho que justificaría dicha desheredación por lo que dichos hechos han tenido que producirse de forma totalmente obligatoria antes de fallecer el causante.

Para que se produzca la indignidad, en cambio, no es necesario que el causante conozca cuando fallece la causa de indignidad, por lo que cabe que los hechos sean posteriores al fallecimiento.

Es muy frecuente que un mismo hecho sea causa de indignidad y de desheredación. En estos casos, si el causante no ha desheredado, bien porque no quiso o bien porque no conocía la causa y por ello no fue posible, o si deshereda sin respetar los requisitos formales de forma, no cabe hablar de desheredación, pero evidentemente si no ha existido perdón o rehabilitación, sí puede existir la indignidad, que como ya he dicho opera ope legis.

De todo lo expuesto se deduce que la indignidad sucesoria permite en la legítima excluir al legitimario, que no haya sido desheredado.

Evidentemente, hasta ahora, cuando hablo de desheredación me estoy refiriendo a la desheredación justa. El artículo 851 del Código Civil establece los supuestos de desheredación injusta y sus efectos. La desheredación es injusta cuando se hace sin expresar la causa, o cuando la causa en la que se funda no se encuentra entre las citadas en los artículos 852 a 855 del Código Civil, o cuando no admitida la causa, no logra probarse. Aunque no se señale en el artículo 851, también se considera desheredación injusta cuando no se hace en testamento.

---

<sup>99</sup> JORDANO FRAGA, Francisco. Indignidad sucesoria y desheredación (Algunos aspectos conflictivos de su recíproca interrelación. Granada: Comares, 2004.



El efecto de esta desheredación injusta implica que se anula la institución de heredero si perjudica al desheredado injustamente. Los legados, mejoras y otras disposiciones testamentarias son válidos siempre que no perjudiquen a la legítima. Ahora bien, la desheredación injusta no provoca la nulidad del testamento, salvo que sea impugnado por el perjudicado.

La doctrina ha discutido si la anulación del testamento afecta solo a la legítima estricta o también a la legítima larga. La opinión mayoritaria se inclina por entender que solo se refiere a la legítima estricta<sup>100</sup>. En mi opinión, me parece también más justo que se refiera únicamente al tercio de legítima estricta y no al de mejora.

Para terminar esta breve referencia a la desheredación, sintetizaré las diferencias esenciales en el siguiente cuadro<sup>101</sup>:

<b>INDIGNIDAD</b>	<b>DESHEREDACIÓN</b>
<ol style="list-style-type: none"> <li>1) En cualquier sucesor.</li> <li>2) Incapacidad para retener los beneficios obtenidos “mortis causa”.</li> <li>3) En cualquier tipo de sucesión – si no es perdonada por el causante. No es necesario sea conocida por el causante.</li> <li>4) Para su eficacia excluyente ha de ser objeto de prueba y declarada judicialmente por sentencia firme.</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Sólo en legitimarios.</li> <li>2) Priva anticipadamente de cualquier beneficio atribuido por ley o por testamento anterior. Se dirige a la legítima.</li> <li>3) En sucesión testada y sólo si es expresamente dispuesta por testador.</li> <li>4) Sólo hace falta probar la certeza de justa causa si fuera contradicha.</li> </ol>

<sup>100</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, XAVIER. Código Civil comentado y con jurisprudencia. Madrid: La Ley, 2008.

<sup>101</sup> OCHOA MARCO, Raúl, SEBASTIÁN CHENA, Marta, GARCÍA RAMÍREZ, Julio. La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del Derecho de sucesiones. : Madrid: Colex, 2014.

## CONCLUSIONES

Este trabajo de fin de grado ha logrado que conozca en profundidad el concepto de indignidad, sus causas y las diferencias más esenciales con la desheredación, temas tratados de forma mucho más somera en el estudio de derecho de sucesiones.

En primer término, he conseguido conocer las principales teorías respecto a la naturaleza jurídica de la indignidad, respecto a si es o no una causa de incapacidad y también a si existe o no delación en el indigno.

Me resulta realmente complicado dar mi opinión, puesto que los más importantes autores discrepan en temas esenciales. Ahora bien, tras el estudio de las distintas opiniones doctrinales, la mía, modestamente, se inclina a favor de quienes sostienen que la indignidad –por supuesto, con las claras diferencias que tiene en relación con la incapacidad- puede considerarse una especie de incapacidad relativa.

Así mismo, comparto el criterio de quienes sostienen que existe delación, aunque “claudicante”.

Por lo que se refiere a las causas de indignidad del artículo 756 del Código Civil, resalto la importancia del abandono. En mi opinión, el concepto de abandono habrá de evolucionar en el sentido en el que lo ha hecho la reciente STS de 3 de junio de 2014<sup>102</sup>. Mención especial ha merecido en este trabajo la causa séptima del artículo 756 del Código Civil, habiéndome permitido –por haberme parecido interesante- realizar un breve estudio del discapacitado.

El tema de la rehabilitación, que, igualmente me ha parecido interesante, origina escasas discrepancias doctrinales, estando clara la diferencia entre la tácita y la expresa.

He querido también en este trabajo hacer una breve referencia a la desheredación, puesto que me parecía un tema íntimamente relacionado con la indignidad.

La doctrina resulta en cambio más unánime en cuanto a los efectos de la indignidad y en cuanto a la interpretación restrictiva de las causas de la indignidad, aunque probablemente,

---

<sup>102</sup> CJ74491/2014.

y en concreto en relación con el abandono, la tendencia se modifique a partir de la muy reciente sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014.

## **AGRADECIMIENTOS**

Este trabajo de fin de grado ha causado en mí un sentimiento muy especial al suponer la finalización de una etapa muy importante en mi vida, como han sido mis años de estudio de derecho en esta universidad. Influyó en mí a la hora de elegir este tema el interés que surgió por el derecho de sucesiones cuando cursé la materia de Derecho Civil IV: familia y sucesiones, en el que fue manual principal el de Díez-Picazo y Gullón, por lo que para ellos es mi primer agradecimiento. Por supuesto agradezco a mi tutora María Teresa Martín Meléndez el interés mostrado por mí y por mi trabajo desde el principio, aconsejándome comenzar a trabajar con tiempo y dedicando las tutorías que he necesitado, aportarme ideas y estar en contacto conmigo vía email por si me surgía cualquier duda mientras realizaba mi estudio. Por supuesto, debo también mencionar a mi novio, Piergiorgio Francioso, ya que me ha aportado información a la hora de tratar el derecho comparado, por los ánimos que siempre me ha dado y por acompañarme en los viajes a Valladolid, siempre que ha podido. Por último, agradecer de todo corazón a mi madre, Carmen Hermoso, que siempre ha estado a mi lado, por su ayuda a la hora de aconsejarme en la redacción cuando tenía alguna duda y también por aportarme ideas muy interesantes que me han servido tanto.

## BIBLIOGRAFÍA.

- ALBADALEJO GARCÍA, Manuel. Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales. Tomo X. Vol.1. Madrid: Revista del Derecho Privado, 1987.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. Comentarios al Código Civil. Tomo IV. Valencia: Tirant Lo Blanch tratados, 2013.
- BUSTO LAGO, José Manuel. Derecho de Sucesiones, Legislación, Comentarios y Jurisprudencia. Aspectos civiles, procesales y fiscales. Primera Edición. Pamplona: Aranzadi, 2007.
- CABEZUELO ARENAS, Ana Laura. Abandono afectivo de los ascendientes. Luces y sombras de esta nueva causa de desheredación. Revista Aranzadi Doctrinal. Sevilla: Aranzadi, 2014.
- DE NOVA, Giorgio. Codice Civile e Leggi Collegate. Bologna: Zanichelli, 2014.
- DÍEZ-PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio. *Sistema de derecho civil. Volumen IV/2*. Madrid: Tecnos, 2012.
- FERNÁNDEZ PIERA, Álvaro. *Instituciones de derecho privado*. Tomo Vi. Sucesiones. Navarra: Aranzadi, 2005.
- FERRI L., Disposizioni generali sulle successioni, in Comm. Scialoja-Branca, 3ªed., Bologna-Roma, 1997.
- FLÓREZ, Jesús. La nueva dimensión. Evocaciones sobre la discapacidad, 2. Barcelona: Ars Medica, 2003.
- HERNANDEZ GIL, F. (1961). La indignidad sucesoria: naturaleza jurídica, declaración judicial y efectos. RDP. p. 475.
- JORDANO FRAGA, Francisco. Indignidad sucesoria y desheredación (Algunos aspectos conflictivos de su recíproca interrelación). Granada: Comares, 2004.
- LACRUZ BERDEJO, José Luis. Elementos de derecho civil. Sucesiones V. Madrid: Dykinson, 2007.
- LASARTE, Carlos. *Derecho de sucesiones. Principios de derecho civil VII*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, Sao Paulo: Marcial Pons, 2014.
- O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. Código Civil comentado y con jurisprudencia. Madrid: La Ley, 2008.

- OCHOA MARCO, Raúl, SEBASTIÁN CHENA, Marta, GARCÍA RAMÍREZ, Julio. La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del Derecho de sucesiones. : Madrid: Colex, 2014.
- PÉREZ DE VARGAS MUÑOZ, José. La indignidad sucesoria en el Código civil español. Aravaca (Madrid): McGraw-Hill, 1997.
- PUIG BRUTAU, José. Fundamentos de derecho civil. Tomo V. Volumen I. Barcelona: Bosch, 1975.
- ROCA SASTRE, R.M. (1943). Observaciones críticas sobre la tendencia expansionista del derecho de representación sucesoria. Revista General de Legislación y Jurisprudencia, junio.
- ROMERO COLOMA, Aurelia María. La desheredación. De hijos y descendientes, padres y ascendientes, y del cónyuge. Estudio doctrinal y jurisprudencial de sus causas. Barcelona: Bosch, 2005.
- SÁNCHEZ ROMÁN, FELIPE. Estudios de Derecho Civil. Madrid, Establecimiento Tipografico sucesores de Rivadeneyra", 1910.
- SANTAMARÍA, J. Comentarios al Código Civil. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958.
- SIERRA GIL DE LA CUESTA, Ignacio. *Comentario del Código Civil*. Sabadell (Barcelona): Bosch, 2006.
- TORRES GARCÍA, T.F. Estudio de derecho de sucesiones. (Las Rozas) Madrid: La Ley, 2014.

## **JURISPRUDENCIA CITADA.**

### ➤ **Tribunal Supremo:**

- STS de 11 de febrero de 1946.
- STS de 24 de mayo de 1954.
- STS de 1 de junio de 1962.
- STS de 20 de febrero de 1963.
- STS de 7 de enero de 1975.
- STS de 26 de marzo de 1993 (CJ644-5/1993).
- STS 28 de junio de 1993.
- STS de 13 de mayo de 2010 (CJ49085/2010).
- STS 3 de junio de 2014 (CJ74491/2014).

### ➤ **Audiencias Provinciales:**

- SAP de Sevilla de 4 de marzo de 1992.
- SAP de Palencia de 5 de noviembre de 2007(CJ300729/2007).
- SAP de Zaragoza de 9 de noviembre de 2007(CJ280746/2007).
- SAP de Santa Cruz de Tenerife de 25 de julio de 2007 (CJ183896/2007).
- SAP de Cantabria de 31 de octubre de 2011 (CJ314523/2011).
- SAP de Madrid 29 de marzo de 2012 (CJ41677/2012).
- SAP de La Rioja de 12 de marzo de 2013 (CJ47192/2013).
- SAP de Las Palmas de 31 de marzo de 2014 (CJ78053/2014).