



icava

Ilustre Colegio de
Abogados de Valladolid

Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Máster de acceso a la abogacía

**La nulidad testamentaria en el
Derecho común**

Presentado por:

Esther López Mínguez

Tutelado por:

Dña. María José del Moral Moro

Valladolid, a 27 de enero de 2020

LA NULIDAD TESTAMENTARIA EN EL DERECHO COMÚN

INTRODUCCIÓN: En determinadas ocasiones la voluntad del testador plasmada en el testamento no consigue el fin propuesto por diversos motivos. Entre las causas que pueden conllevar su falta de eficacia nos encontramos, por un lado, las relacionadas con circunstancias ajenas al propio testamento, como por ejemplo la premoriencia del heredero único sin tener designado sustituto, y por otro lado, con circunstancias derivadas de la estructura negocial testamentaria como puede ser la nulidad por defecto o vicio intrínseco. En el dictamen se tratará de analizar la nulidad de un testamento por no contar con los requisitos y formalidades exigidas por la ley para su validez, es decir, por defectos originarios que se produjeron en el momento del otorgamiento.

ÍNDICE:

1. SUPUESTO DE HECHO.....	4
2. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA.....	5
2.1. TIPO DE SUCESIÓN, TESTAMENTO Y SUCESORES.....	5
2.1.1. Tipos de sucesión.....	5
2.1.2. Tipos de testamentos.....	6
2.1.3. Clases de sucesores.....	9
2.1.4. El albacea-contador-partidor.....	11

2.2. CÓMO AFECTARÍA A LOS HEREDEROS LA LEGÍTIMA.....	12
2.2.1. Afectación de la legítima en el supuesto.....	16
2.3. TRÁMITES LEGALES POR EL INTERESADO TRAS EL FALLECIMIENTO DEL TESTADOR.....	16
2.4. QUÉ PROCEDIMIENTO DEBERÁN SEGUIR LOS SOBRINOS DE DOÑA ELVIRA PARA VER SATISFECHA SU PRETENSIÓN Y CONSEGUIR LA NULIDAD DEL ÚLTIMO TESTAMENTO.....	19
2.4.1. Sujetos legitimados para interponer la demanda.....	20
2.4.2. Jurisdicción y competencia.....	21
2.4.3. Diligencias preliminares.....	22
2.4.3.1. <i>Informes periciales</i>	25
2.4.4. Demanda: justificación y petitum.....	28
2.4.5. Medidas cautelares.....	34
3. CONCLUSIONES.....	35
4. BIBLIOGRAFÍA CITADA.....	39
5. WEBGRAFÍA.....	40
6. ÍNDICE JURISPRUDENCIAL.....	40

ABREVIATURAS UTILIZADAS:

Art.:	Artículo.
CC:	Código Civil.
STS.:	Sentencia del Tribunal Supremo.
AP.:	Audiencia Provincial.
LEC.:	Ley de Enjuiciamiento Civil.
SAP.:	Sentencia de la Audiencia Provincial.

1. SUPUESTO DE HECHO.

El 17 de enero de 2005 Doña Elvira Gómez Gómez, soltera y sin descendientes, residente en Valladolid, otorgó testamento en el que se instituían como herederos universales, por partes iguales, a sus trece sobrinos, legando sus joyas, ropas y objetos personales, también en partes iguales, a sus siete sobrinas.

Posteriormente, y en el mismo año, Doña Elvira padeció un cáncer de mama del que fue intervenida quirúrgicamente y tratada con quimioterapia y radioterapia. El cáncer derivó en una grave neoplasia de mama con metástasis cerebrales, óseas y pulmonares, tal y como constaba en la historia clínica obrante en el Hospital.

El día 16 de octubre de 2010, Doña Elvira, acudió al Notario acompañada por Don Miguel Rodríguez López, marido de una de sus sobrinas, quien la transportó en su vehículo, para hacer nuevo testamento, en el que, curiosamente, se le nombraba a éste como albacea-contador-partidor. Además su mujer, Doña Pilar Sánchez Pérez, era designada como heredera única y universal de Doña Elvira, condición que no tenía en el testamento anterior, además de ser legataria de un piso en Valladolid. A su vez, el hijo de ambos, D. Gonzalo Rodríguez Sánchez, recibía un legado de 450.000 euros así como el de un local, sito también en Valladolid que generaba una renta mensual de 6.000 euros. Lo que supuso, sin duda, un cambio radical en la voluntad anterior de Doña Elvira.

Como consecuencia de sus lesiones cancerígenas Doña Elvira sufría daños cerebrales, cognitivos, óseos y pulmonares muy graves. Dichas lesiones cancerígenas ya existían desde el año 2009, por lo que el día 16 de octubre del año 2.010, fecha en que otorgó su último testamento y tan sólo 28 días antes de su fallecimiento, carecía ésta de capacidad para hacerlo pues se encontraba en fase terminal resultando imposible que compareciera por su voluntad, que pudiera elaborarlo, comprenderlo u ordenarlo.

SE SOLICITA DICTAMEN ACERCA DE LAS SIGUIENTES CUESTIONES:

- 1.- Tipo de sucesión, de testamento y de personas llamadas a la herencia.*
- 2.- Cómo afectaría a los herederos la legítima.*
- 3.- Trámites legales tras el fallecimiento del testador.*
- 4.- Qué procedimiento deberán seguir los sobrinos de Doña Elvira para ver satisfecha su pretensión y conseguir la nulidad del primer testamento.*

2. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

2.1. TIPO DE SUCESIÓN, TESTAMENTO Y SUCESORES

2.1.1. TIPOS DE SUCESIÓN

La muerte de la persona desencadena una serie de efectos. Junto a la extinción de la personalidad, sin duda el principal de dichos efectos es el denominado fenómeno (o proceso) sucesorio. Esto implica el inicio de un proceso por medio del cual los bienes, los derechos y las obligaciones del fallecido se transmiten a otras personas, que adquieren de este modo la condición de sucesores (sucesores por causa de muerte o sucesores mortis causa).

La sucesión mortis causa puede ser de dos tipos por razón de su origen tal y como establece el artículo 658 del Código Civil¹:

- ***Voluntaria o testamentaria***, cuando la persona del sucesor y la regulación del fenómeno sucesorio es libremente determinado por el causante en virtud de un negocio jurídico unilateral que sería el testamento.
- ***Legal***, que opera en defecto de testamento, cuando la designación del sucesor y la regulación del fenómeno sucesorio la hace la ley. Se conoce como sucesión ab intestato o intestada. Los sucesores del difunto se establecen ex lege. La ley llama a los parientes más próximos, al cónyuge y en defecto al Estado.

Por ello, en el caso que nos ocupa nos encontramos ante una **SUCESIÓN TESTADA** en la que hay varios testamentos, que, según al artículo 739 del CC², el que es válido sería el último de ellos, es decir el del 16 de octubre del 2.010, salvo que el testador hubiese expresado en el mismo que el anterior subsistiese en todo o en parte o si lo revocase con posterioridad declarando expresamente que subsista el primero.

2.1.2. TIPOS DE TESTAMENTOS

Para saber qué tipo de testamento es el otorgado por Doña Elvira, hay que diferenciar, por un lado, entre el **testamento común** y el **testamento especial**.

¹ **Artículo 658 CC:** *La sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley.*

La primera se llama testamentaria, y la segunda, legítima.

Podrá también deferirse en una parte por voluntad del hombre, y en otra por disposición de la ley.

² **Artículo 739 CC:** *El testamento anterior queda revocado de derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresa en éste su voluntad de que aquél subsista en todo o en parte.*

Sin embargo, el testamento anterior recobra su fuerza si el testador revoca después el posterior y declara expresamente ser su voluntad que valga el primero.

El Código Civil en su artículo 677 contempla como testamentos especiales el testamento militar, el marítimo y el hecho en país extranjero, siendo el resto testamentos comunes.

Dentro de los comunes se encuentra el **testamento abierto**, en el que la voluntad del testador se manifiesta en presencia de las personas que deben autorizar el acto, es decir, ante Notario, enterándose éste de lo que en él se dispone, según lo establece el art. 679 del CC. El notario debe dar fe de conocer al testador o de haberlo identificado debidamente debiendo hacer constar que, a su juicio, el testador se halla con la capacidad legal necesaria para otorgar testamento.

En contraposición nos encontramos ante un **testamento cerrado**, regulado en los arts . 680 y del 706 al 715 del CC, cuando el testador, sin revelar su última voluntad, declara que ésta se halla contenida en el pliego que presenta a las personas que han de autorizar el acto que, de nuevo, es el Notario.

El papel que contiene el testamento se debe poner dentro de una cubierta cerrada y sellada para que no pueda extraerse sin romperse ésta como así lo prevé el artículo 707. 1ª del CC. Además el testador debe manifestar ante Notario si el testamento se encuentra escrito y firmado por él o si, por el contrario, está transcrito de mano ajena o, por cualquier medio mecánico (art.707.3ª CC). El testamento deberá ir firmado al final y en todas sus hojas por el testador o por otra persona a su ruego. Sobre la cubierta del testamento extenderá el Notario la correspondiente acta de otorgamiento, expresando el número y marca de los sellos con que esté cerrado y, al igual que en el abierto, debe dar fe de la identificación de la persona del testador y de que éste se halla, a su juicio, con la capacidad legal necesaria para testar.

Una vez autorizado el testamento, y después de poner en el protocolo corriente copia autorizada del acta de otorgamiento, el Notario lo entrega al testador que podrá conservarlo en su poder o encomendar su guarda a persona de su confianza, o bien, depositarlo en poder del Notario autorizante para que lo deposite en su archivo, como así lo ordenan los artículos 710 y 711 del Código Civil.

Junto a estos dos tipos de testamento, y dentro del común, se encuentra también el **testamento ológrafo**, cuando el testador lo escribe por sí mismo, debiendo reunir éste varios requisitos: ser mayor de edad, estar escrito y firmado todo él por el testador con expresión del año, mes y día en que se ha otorgado y, si contuviese palabras tachadas, enmendadas o entre renglones deberán ser salvadas por el testador bajo su firma. Además será necesaria su adveración y protocolización, presentándolo, por la persona que lo tenga en su poder, ante Notario en los cinco años siguientes al fallecimiento del testador. Esto fue reformado en el año 2015, por la Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria. Con anterioridad a esta fecha el testamento se debía protocolizar ante el Juez de primera instancia del último domicilio del testador, o ante el Juez del lugar en que testador hubiese fallecido y, el legislador, en aras de una descongestión de la Administración de Justicia, dio una extensísima competencia a los Notarios pasando a ser los competentes para dicha protocolización.

Junto a estos dos tipos de testamento, y dentro del común, se encuentra también el **testamento ológrafo**, es decir, cuando el testador lo escribe por sí mismo. Para poderlo otorgar, éste deberá reunir los siguiente requisitos: ser mayor de edad, estar escrito y firmado todo el testamento por el testador con expresión del año, mes y día en que se ha otorgado y, si contuviese palabras tachadas, enmendadas o entre renglones ser salvadas por él bajo su firma. Además será necesaria su adveración y protocolización, presentándolo, por la persona que lo tenga en su poder, ante Notario en los cinco años siguientes al fallecimiento del testador, como así lo establece la disposición final primera, que modifica ciertos artículos del Código Civil, en su apartado cincuenta y siete la Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria. Con anterioridad a ella, el testamento debía ser protocolizado ante el Juez de primera instancia del último domicilio del testador, o ante el Juez del lugar en que testador hubiese fallecido, sin embargo el legislador, en aras de mayor agilización de la Administración de Justicia, concedió mayores atribuciones a los Notarios pasando en ese momento los competentes para dicha protocolización.

Dentro de los testamentos comunes, abierto y cerrado, existen diversas variedades de los mismos que se conocen con el nombre de **testamentos excepcionales** que son:

- El testamento del incapacitado regulado en el artículo 665 CC.

- El testamento otorgado en lengua no conocida por el Notario (art. 684 CC).
- El testamento del que manifiesta que no sabe o no puede firmar (art. 697.1º CC).
- El testamento del testador que aunque pueda firmarlo sea ciego o declare que no sabe o no puede leer por sí el testamento (art. 697.2º CC).
- El testamento del testador que no sepa o no pueda leer y sea enteramente sordo (art. 697.2º CC).
- El otorgado ante testigos en peligro inminente de muerte (art. 700 CC).
- El otorgado ante testigos en tiempo de epidemia (art. 701 CC).

Analizados todos los tipos posibles de testamentos podemos concluir afirmando que en este supuesto nos encontramos ante un **TESTAMENTO COMÚN ABIERTO NOTARIAL**.

2.1.3. CLASES DE SUCESORES

En este supuesto nos encontramos con diversas clases de sucesores:

En primer lugar, Doña Elvira instituye como **heredera universal** a su sobrina Doña Pilar. Suceder a título universal implica que la sobrina de Doña Elvira sustituye al difunto en todas las relaciones jurídicas activas y pasivas que no se extinguen con su muerte, pasando ésta a ocupar en ellas la misma posición que ostentaba la causante. Así lo dicen los artículos 659³ y 661⁴ del CC.

³ **Artículo 659 CC:** *La herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte.*

⁴ **Artículo 661.** *Los herederos suceden al difunto por el hecho solo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones.*

Por otro lado, se instituye legatario a D. Gonzalo Rodríguez Sánchez, hijo de la Heredera Universal, lo que quiere decir que va a sustituir a Doña Elvira en relaciones jurídicas determinadas, sucede a título particular y siempre recibe parte activa del causante, nunca pasivo, salvo dos excepciones:

- Que el causante imponga como carga el pago de una deuda, pero el valor de la deuda nunca puede ser superior al del legado.
- Que el causante distribuya toda su herencia en legados.

Podría ser que en el testamento se hubieran designado varios legatarios o incluso que varias personas fueran llamadas a un mismo legado, en cuyo caso serían colegatarios.

La diferencia más importante del legatario frente al heredero es que, en principio, aquel no desempeña ninguno de los papeles del heredero en la liquidación de la herencia, pago de deudas, defensa del patrimonio moral y material del causante. Además, el legatario, a diferencia del heredero, adquiere el legado no sólo desde la muerte del testador, sino ipso iure, y sin necesidad de aceptación.

Desde el punto de vista formal, mientras la herencia se produce forzosamente siempre que alguien muere, el legado no se produce nunca necesariamente, sino que es consecuencia de la voluntad del causante. Es decir, el heredero puede ser designado por el testador o llamado por la ley mientras que el legatario sólo puede serlo por el testador.

En este caso, el legado otorgado por Doña Elvira a D. Gonzalo, consistente en una suma de dinero, sería un legado de cosa genérica, mientras que el legado de un local, lo sería de cosa específica y determinada, al tratarse de algo concreto. Respecto a este último, el artículo 882 CC establece *que el legatario adquiere su propiedad desde que muere el causante, aunque adquiriera su posesión con posterioridad*, y, en cualquier caso, como propietario sí le corresponden desde el momento del fallecimiento los frutos o rentas pendientes, pero no las rentas devengadas y no satisfechas antes de la muerte, por lo que desde la fecha de fallecimiento de Dña. Elvira le correspondería la renta mensual del local de 6.000 euros.

2.1.4. EL ALBACEA-CONTADOR-PARTIDOR

En este testamento también se nombra a D. Miguel Rodríguez López, como **albacea-contador-partidor**. El Código Civil no ofrece una definición de la institución del albacea, pero si lo hace la Jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en su Sentencia del 1 de julio de 1985 nº 441/1985, *como el ejecutor de la voluntad del testador expresada en su testamento*.

El Código Civil regula el cargo de albacea de forma detallada en los artículos 892 a 911.

Para el testador no es una obligación designar un albacea sino que, solamente, cuando lo considere oportuno acudirá a esta figura de confianza. Si no se nombrara a un albacea, sus funciones las lleva a cabo, en todo caso, el heredero.

El cargo de albacea es *voluntario en su aceptación y obligatorio en su desempeño*, conforme establece el art. 898 CC. Se entiende aceptado por Don Gonzalo, si no se excusa de él, dentro de los seis días siguientes a aquel en que tenga noticia de su nombramiento, o, si este le era ya conocido, dentro de los seis meses siguientes a aquel en el que tuvo conocimiento de la muerte del testador.

Una vez aceptado el cargo, Don Gonzalo sólo podría renunciar a él alegando justa causa, al arbitrio del Juez. Si no acepta el cargo, o renuncia sin alegar justa causa, perdería aquello que le hubiese dejado el testador, quedando a salvo, únicamente, lo que le correspondiera de legítima (art. 900 CC).

Normalmente es un cargo gratuito aunque cabría remuneración si el testador así lo hubiera expresado; todo ello sin perjuicio del derecho que le asista para cobrar lo que le corresponda por los trabajos de partición u otros facultativos.

No obstante, el Código civil permite la coexistencia de tres figuras que tienen como función ejecutar la herencia: albaceas, contadores-partidores y administradores provisionales de la herencia. En la práctica el testador puede agrupar el contenido de todos ellos en una sola figura, apareciendo la de los albaceas-contadores-partidores, como ha hecho Doña Elvira.

Las **diferencias entre el albacea y el contador-partidor** sea testamentario o dativo son:

- El albacea tiene como **misión** proveer y ejecutar las disposiciones de última voluntad del causante, a diferencia del contador-partidor a quien se encomienda la práctica de las operaciones particionales. Es verdad que el albacea puede adoptar las facultades de contar, partir y de administrar la herencia, pero para poderlas asumir es preciso que haya recibido la atribución de las mismas. Aunque, como afirma la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, sec. 1ª, en su Sentencia de 5 de julio de 1947, *el hecho de que el albacea tenga expresamente atribuidas las facultades de contar y partir y las de administrar, no por ello deja de ser albacea.*

En todo caso si en el testamento se habla de «albacea con las más amplias facultades», o se han incluido expresiones o locuciones análogas, como por ejemplo le encargo todo «hasta dejar mi herencia completamente ultimada y liquidada», hay que entender que también se le ha atribuido al albacea la facultad de partir.

- El albacea es un **colaborador** de los herederos mientras que el contador partidor es un cargo activo y ejecutivo.

- El albacea puede ser **heredero**; el contador-partidor nunca.

2.2. CÓMO AFECTARÍA A LOS HEREDEROS LA LEGÍTIMA

Antes de analizar este tema, resulta conveniente hacer un examen general acerca de la legítima. Esta limitación en la sucesión testada se encuentra regulada en el artículo 806 del CC, que la define como *la porción de bienes de la que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos o sucesores legitimarios*. Por tanto, sucesores legitimarios serían aquellas personas a quienes la ley, por razón de parentesco con el testador, les otorga el derecho a una parte de la herencia, que es denominada legítima. Esta se puede recibir a título de herencia o de legado.

La legítima existe tanto en la sucesión testamentaria como en la sucesión abintestato. La presencia de los legitimarios en ambos tipos de sucesión demuestra su importancia nuclear para nuestro sistema sucesorio, imponiéndose incluso a la libertad de testar.

Los legitimarios, tal y como se desprende del art. 807 del CC, son los más próximos parientes del causante y el cónyuge:

1.º Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes.

2.º A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes.

3.º El viudo o viuda en la forma y medida que establece este Código.

En cuanto a la **cuantía** de la misma va a depender de quién o quiénes sean los legitimarios:

- Artículo 808 CC: En el caso de fueren legitimarios los hijos o descendientes del testador les corresponderían como legítima las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre. Uno de estos dos tercios puede aplicarse como mejora para favorecer, en especial, a alguno o algunos de los hijos o descendientes. Si no se dispone sobre este tercio expresamente, se entiende que incrementa la cuantía de la legítima quedando ésta constituida en por dos tercios del haber hereditario. El otro tercio sería de libre disposición.
- Artículo 809 CC: En el caso de que los legitimarios fueran los padres o ascendientes, la legítima estaría constituida por la mitad del haber hereditario de los hijos. Pero si concurrieran los padres con el cónyuge viudo entonces la legítima comprendería solamente una tercera parte de la herencia.

Si uno de los padres o ascendientes hubiera muerto, dice el artículo 810 del CC que la legítima reservada a ellos recaerá toda en el sobreviviente. Y si el

testador no deja padres pero sí ascendientes en igual grado, se dividirá la herencia por mitad entre la línea paterna y materna. Pero, si los ascendientes lo fueran de distinto grado, entonces corresponderá por entero a los más próximos de una u otra línea.

- Legítima del cónyuge viudo: si concurre con hijos o descendientes, le correspondería solamente el usufructo del tercio destinado a la mejora (art. 834 CC). Si no existen hijos pero sí ascendientes, la legítima del viudo consistirá en el usufructo de la mitad de la herencia. Y si no existieran ascendientes ni descendientes, entonces, la legítima comprendería el usufructo de dos terceras partes de la herencia.

En caso de que uno de los legitimarios no quiera o pueda percibir la parte de su legítima, ésta no revierte a la herencia sino que los demás legitimarios verían acrecentada su propia legítima; es decir, que su legítima se vería automáticamente incrementada sin necesidad de una nueva aceptación de este nuevo aumento, al tratarse de un mismo llamamiento a la herencia en el que ya han aceptado todo lo que les pudiera corresponder.

Esto es así salvo que se diera el derecho de representación. El mismo, sólo puede tener lugar en la línea descendente y requiere de 3 personas unidas por un vínculo de parentesco: el representante tiene que ser hijo del representado y a su vez el representado hijo del causante, de manera que, el representado es quien no puede recibir legítima de la herencia de uno de sus progenitores porque premuere al causante o es indigno o desheredado, por lo que la va a poder recibir su representante, que sería su descendiente o descendientes, que ocuparían la misma posición jurídica que tendría el legitimario premuerto indigno o desheredado, recogiendo la legítima que le correspondería a su progenitor de su abuelo. Se va a suceder por stirpes de manera que el representante no herede más de lo que heredaría su representado, como así lo establece el art. 926 CC. En caso de renuncia no existiría este derecho de representación y se daría el acrecimiento entre el resto de legitimarios.

Para calcular la legítima se tiene que tener en cuenta solamente el activo líquido (el activo una vez deducidas las deudas) añadiéndose a éste las donaciones que el causante hubiese realizado durante su vida.

El causante debe respetar en su testamento los **derechos de los legitimarios**. En caso contrario, el legislador prevé varios mecanismos para ello:

- **Preterición:** cuando no se hace alusión a la legítima en el testamento. Esta puede ser intencional, si el testador, voluntariamente, omite nombrar a un heredero forzoso; o no intencional (errónea) si el testador no lo menciona, bien por olvido o porque no lo conoce. El heredero preterido no pierde su derecho a la legítima, pudiendo reclamar judicialmente sus derechos hereditarios, como así lo recoge jurisprudencia de la Audiencia Provincial de Valladolid⁵ :

A.- Si la preterición de la legítima fuera **intencional**, se verían reducidos los bienes pertenecientes a los herederos, luego los de los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias hasta que reciba el preterido su legítima estricta.

B.- Si la preterición fue errónea o **no intencional**:

1º.- Si se ha preterido a todos los herederos forzosos el testamento queda sin efecto en cuanto a su contenido patrimonial.

2º.- Si solo se ha preterido a alguno o algunos de los herederos forzosos, los efectos son los mismos que para la preterición intencional.

Una vez atribuida lo que por legítima corresponda al preterido tendrá validez todo lo demás ordenado por el testador en su testamento.

- **Desheredación injusta** cuando se priva de la legítima sin causa; conforme a las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1975, 6 de abril⁶ y 10 de junio de 1988⁷, debe entenderse por legítima la legítima estricta. El artículo 851 Código Civil dispone lo siguiente “*La desheredación hecha sin expresión de causa, o por causa cuya certeza, si fuere contradicha, no se probare, o que no sea una de las señaladas en los cuatro siguientes artículos,*

⁵ Sentencia AP de Valladolid, Sección 3ª, de 7 de febrero de 2013, nº 35/2013, rec. 270/2012.

⁶ STS, Sección 1ª, de 6 de abril de 1988, rec. 454/1988.

⁷ STS, SECCIÓN 1ª, de 10 de junio de 1988. ECLI: ES:TS:1988:10391

anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado; pero valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen a dicha legítima.”

- **Acción de suplemento**, si se deja menos legítima de la que corresponde. Puede llevar a cabo la *reclamación del COMPLEMENTO* (artículo 815 del Código Civil), la reducción de legados excesivos (artículos 817 y 820 del Código Civil) o, en su caso, de las donaciones inoficiosas.

2.2.1. AFECTACIÓN DE LA LEGÍTIMA EN EL SUPUESTO

En nuestro supuesto, al ser los sobrinos de Doña Elvira los parientes más próximos no afectaría como limitación la legítima, porque éstos no están configurados como legitimarios en el Código Civil, y por tanto, no entrarían en juego las legítimas. Su masa hereditaria se repartiría a partes iguales entre ellos, tal y como estableció en el primer testamento.

Para el caso de que Doña Elvira no hubiera hecho testamento y estuviéramos ante una sucesión abintestato, hubieran heredado de igual manera sus sobrinos, conforme al art. 946 del CC, *los hermanos e hijos de hermanos suceden con preferencia a los demás colaterales*. Lo mismo sucedería si alguno de los hermanos, quienes tampoco son legitimarios, siguieran vivos y concurrieran con los sobrinos, los primeros heredarían por cabezas y los segundos por estirpes (ya que estarían heredando por representación de alguno de sus progenitores) como fija el art. 948 CC.

2.3. TRÁMITES LEGALES A SEGUIR POR EL INTERESADO TRAS EL FALLECIMIENTO DEL TESTADOR

Tras el fallecimiento, un médico debe expedir un **certificado médico de defunción**. Alguno de los sobrinos debe presentar este certificado dentro de las 24 horas siguientes a la defunción en el Registro Civil del domicilio del fallecido, acompañándolo del DNI o pasaporte de Dña Elvira y del formulario oficial.

La inscripción de la defunción en el Registro Civil es obligatoria y se considera legalmente urgente siendo hábiles todos los días y horas del año para practicarla, tal y como establecen los artículos 62 y siguientes de la Ley del Registro Civil. Una vez practicada ésta por el funcionario, el mismo expedirá la licencia para el enterramiento o incineración. De esto último se encargará la compañía de seguros que tuviera contratada la fallecida o la funeraria en el caso de contratar sus servicios.

Transcurridos 15 días hábiles del día del fallecimiento, a fin de conocer si el fallecido ha otorgado testamento o no, habrá de solicitarse **Certificado de Actos de Últimas Voluntades**, pudiendo hacerlo cualquier persona que presente la documentación que se requiere para ello. Como en el supuesto que nos ocupa Doña Elvira sí ha hecho testamento, en el Certificado de Actos de últimas voluntades constará el nombre del Notario autorizante del mismo y podremos dirigirnos a él para conocer la última voluntad del testador, y, al mismo tiempo, solicitarle una copia del mismo.

Si Doña Elvira no hubiera otorgado testamento, sus herederos deberían tramitar un expediente de **Declaración de Herederos abintestato**. En el Acta de Declaración de Herederos, autorizada por Notario, se nombrarían a los herederos del difunto.

Hasta la entrada en vigor de la Ley de Jurisdicción voluntaria el 23 de julio de 2015, a falta de testamento, quienes se considerasen con derecho a suceder abintestato a una persona fallecida y fuesen sus descendientes, ascendientes, cónyuge o persona unida por análoga relación de afectividad a la conyugal, o sus parientes colaterales, tenían que iniciar ante el Juzgado competente un procedimiento de declaración de herederos para que fuera el Juez quien los nombrara. Tras la entrada en vigor de la citada ley, corresponde a los Notarios, a través de un «acta de notoriedad, y no a los Juzgados, el nombramiento de estos herederos». De esta manera, ha cambiado el texto del artículo 55 de la Ley de Notariado.

Hay dos formas de solicitar este Certificado de Última Voluntad:

- **Solicitud digital:** Si dispones de certificado digital se puede optar por tramitar la solicitud a través de la Sede Electrónica del Ministerio de Justicia.

- **Solicitud presencial o por correo postal:** Cumplimentando el modelo oficial, que se podrá obtener en las Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia o en la Oficina Central de Atención al Ciudadano.

Para poder solicitar el Certificado de última Voluntad, el modelo oficial deberá ir acompañado del Certificado Literal de Defunción, que deberá ser original o compulsado, y en el que deberá constar necesariamente el nombre de los padres del fallecido. También es necesario el justificante de abono de la tasa Estatal que hay que pagar por la solicitud de certificados de antecedentes penales, últimas voluntades y contratos de seguro con cobertura de fallecimiento. El pago de la misma se puede efectuar en cualquiera de las Entidades Financieras colaboradoras con la Agencia Tributaria, siendo su importe actual de 3,78 euros.

En el mismo modelo oficial de solicitud del certificado de últimas voluntades, se solicitará el certificado de contratos de seguros de cobertura por fallecimiento por el que conocerán si Dña. Elvira tenía contratado algún seguro de vida o accidentes.

Además los herederos deben liquidar dentro del **plazo de seis meses** desde la fecha de fallecimiento:

- **El Impuesto de Sucesiones:** Este tributo grava la adquisición de bienes y derechos por herencia, legado, o cualquier otro título sucesorio. El impuesto sobre sucesiones está cedido a las comunidades autónomas, que dependiendo de la situación, establecen bonificaciones en la cuota.
- **El Impuesto sobre el incremento de los Bienes de Naturaleza Urbana:** En el supuesto de recibir bienes inmuebles habrá que liquidar este impuesto conocido también como plusvalía municipal.

Además la Ley del Impuesto de Sucesiones y Donaciones aplica diferentes bases liquidables según el grupo en el que se incluyan aquellos que vayan a heredar. Las reducciones son mayores cuanto más cercanos son los parientes siendo estos los pertenecientes al Grupo I.

Los sobrinos pertenecen al Grupo III, para los que la ley estatal prevé una reducción de 7.993,46 Euros. Dicha cuantía es mucho menor que la aplicable a los grupos I y II. Todo ello con carácter general, independientemente, de lo que establezcan las leyes específicas en esta materia para de cada Comunidad Autónoma.

En relación al Impuesto de Sucesiones y Donaciones, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo siguiendo a la Sala Civil, ha modificado su jurisprudencia en una reciente Sentencia de fecha 5 de junio de 2018⁸, dando un importante giro interpretativo a su propia doctrina acerca de cómo liquidar el Impuesto de Sucesiones y Donaciones en los casos en que se produce un doble fallecimiento, el del primer causante y el de su heredero, falleciendo este segundo sin haber aceptado ni repudiado la herencia del primero.

Sostiene que los herederos del segundo causante no adquieren dos herencias sino una, al entender que lo que se transmiten ambos causantes no es una herencia sino un derecho a aceptarla o rechazarla, conocido como *ius delationis*, dado que el segundo fallecido no llegó nunca a manifestar la aceptación o rechazo de la herencia del primero. De este modo, entiende el Tribunal Supremo que se produce una única transmisión hereditaria, del primer fallecido cronológicamente, a los herederos finales y, por lo tanto, un único devengo del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (y no una doble transmisión).

2.4. QUÉ PROCEDIMIENTO DEBERÁN SEGUIR LOS SOBRINOS DE DOÑA ELVIRA PARA VER SATISFECHA SU PRETENSIÓN Y CONSEGUIR LA NULIDAD DEL PRIMER TESTAMENTO

La única opción que tienen los sobrinos de Doña Elvira para que sus derechos sean reconocidos es conseguir la nulidad del testamento. Para ello deberán iniciar un proceso declarativo ordinario, puesto que es imposible determinar el interés económico de este procedimiento, ni siquiera de modo relativo, conforme se indica en el artículo 249.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En caso contrario, si se pudiera determinar y poder calcular

⁸ STS Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 5 de junio de 2018, nº 936/2018, rec. 1358/2017.

cuál es exactamente el importe de todo el haber hereditario, (los saldos bancarios, fondos, acciones, bonos, alhajas, el valor de las acciones, el valor de los bienes inmuebles, etc,) que la finada tenía en el momento de fallecer el día 13 de noviembre del 2.010, la cuantía superaría los seis mil euros y, por tanto, el procedimiento a seguir, conforme al artículo citado, sería el mismo.

Sin embargo, con carácter previo al proceso, para asegurarse de que efectivamente, Doña Elvira carecía de capacidad, sería conveniente por parte de los interesados solicitar diligencias preliminares a fin de poder obtener su historia clínica y ser ésta examinada por un experto o expertos en la materia que puedan emitir un informe confirmando la incapacidad de Doña Elvia en el momento de la emisión del último testamento. Asimismo y durante el desarrollo del proceso sería conveniente solicitar medidas cautelares, a las que luego aludiré.

2.4.1. SUJETOS LEGITIMADOS PARA INTERPONER LA DEMANDA

La legitimación activa, según el art. 10 LEC, correspondería a quien afirma la titularidad del derecho subjetivo material, es decir, a cualquiera del resto de sobrinos como herederos, de ser declarada la nulidad del testamento de fecha 16 de octubre de 2010 y quedar vigente el anterior testamento del año 2005 que les instituía herederos de Dña. Elvira por treceavas e iguales partes

De acuerdo con la jurisprudencia, entre ellas la sentencia de la A. Provincial de Asturias de fecha 13 de mayo de 2002⁹, así como la del TS de 13 de julio de 1989¹⁰ y las que en la misma se citan, “están legitimados activamente” cualquier persona que ostente un interés legítimo en la herencia, ya sea para exigir su cumplimiento o ya sea para impugnarla en todo o en parte.

⁹ Sentencia de la A. Provincial de Asturias de fecha 13 de mayo de 2002, nº 225/2002, Rec. 37/2002.

¹⁰ STS de 13 de julio de 1989. ECLI: ES:TS:1989:14644.

Por otro lado, la legitimación pasiva correspondería, según el citado art. 10 LEC, a los demandados, como herederos, legatarios y albaceas contadores partidores del testamento cuya nulidad se solicita, todos ellos con interés personal para él, es decir, a Doña Pilar Sánchez Pérez, su marido, Don Miguel Rodríguez López, así como contra el hijo de ambos D. Gonzalo Rodríguez Sánchez.

Además tanto demandantes como demandados tienen capacidad para ser parte a tenor del artículo 6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2.4.2. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

En cuanto a la jurisdicción son de aplicación los artículos 36 y 45 de la LEC, que determinan la jurisdicción ordinaria como la única competente para conocer de los negocios o demandas civiles que se susciten en el territorio español.

Por otro lado, la Competencia objetiva para conocer del asunto, así como para resolver acerca de las diligencias preliminares, y acordar las medidas cautelares, corresponderá a los Juzgados de Primera Instancia, según los artículos 45, 257 y 723 de la LEC.

Mientras que la territorial, para conocer del asunto y solicitar las medidas cautelares vendrá determinada por el fuero del lugar en que el finado tuvo su último domicilio, según los establece el art. 52.1.4º de la LEC, al : *en los juicios sobre cuestiones hereditarias será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio*, y 723 LEC; y para conocer de las diligencias preliminares, según establece el art. 257 LEC, por *el de domicilio de la persona que hubiera de declarar, exhibir o intervenir de otro modo en las actuaciones que se acordaran para preparar el juicio*,. Concurriendo todos estos lugares en Valladolid

Así pues, los sobrinos de Doña deberán realizar todas estas actuaciones ante los Juzgados de Primera Instancia de Valladolid.

2.4.3. DILIGENCIAS PRELIMINARES

Para que la demanda prospere es necesario que los sobrinos puedan demostrar que Doña Elvira cuando otorgó el último testamento no tenía capacidad legal necesaria para ello, por lo que, antes de presentar la demanda, deberán solicitar diligencias preliminares consistentes en la **petición de la historia clínica de Doña Elvira al centro sanitario o profesional que la custodie**. Para ello, el solicitante debe presentar escrito expresando el objeto del juicio que quiere preparar, los futuros demandados, y después los fundamentos de la medida que pretende.

La petición de la historia clínica es un derecho reconocido por la Ley 41/2002 de 14 noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos u obligaciones en materia de información y documentación clínica. Legitimación activa para poder solicitar esta diligencia la tendrá el paciente y sus familiares, incluso terceros si hay riesgo para su salud. Lo único a lo que no van a tener derecho estos sujetos es a acceder es a *«información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros»* tal y como establece la misma ley. En este sentido se pronuncia igualmente la AP de Vizcaya en Sentencia de 16 de febrero de 2011¹¹.

Las diligencias preliminares son actuaciones procesales previas al proceso por quien pretende demandar ante los órganos jurisdiccionales con el fin de obtener información, precisar, aclarar datos o cuestiones esenciales para ese futuro juicio, o bien delimitar aquello que pueda constituir la cuestión litigiosa. Están reguladas en los arts. 256 a 263 LEC, y, concretamente, en el art. 256.1 se establecen las medias que pueden adoptarse entre las que está la que deben solicitar los sobrinos de Doña Elvira que, como ya he dicho, es la petición de la historia clínica que se contempla en el apartado 5º bis del citado artículo.

Hubo controversia sobre si estas diligencias eran *numerus clausus* o no. Hay que concluir que sí están taxativamente establecidas en la ley conforme a la jurisprudencia del TS. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de la Sala de lo Civil, sección 1ª, de 11 de noviembre de 2002 en el recurso 20/2002 dice:

¹¹ SAP de Vizcaya, Sección 3ª, de 16 de febrero de 2011, nº 80/2011, rec. 496/2010.

“Interesa destacar que, planteada en la praxis, si tales diligencias se encuentran o no sujetas a un numerus clausus, o sea si sólo pueden pedirse las consignadas expresamente en la ley o pueden pedirse respecto a otros supuestos de análoga finalidad, la solución fué contradictoria, pues mientras que algunas Audiencias Provinciales en sus sentencias siguieron el criterio taxativo, otras las admitieron en supuestos no previstos en la ley, si bien predominó el criterio restrictivo. Tal criterio es el hoy existente en la nueva Ley pues aunque no lo dice expresamente, hay que entenderlo así, porque ha suprimido alguno de la Ley precedente -ad exemplum, la exhibición de títulos en casos de evicción a que se refería el art. 497,4º LEC. 1881, pero ha creado nuevos supuestos, como el num. 6 del actual art. 256 referido a la defensa de intereses colectivos de consumidores o usuarios. Finalmente, el num. 7 admite otros supuestos para la protección de determinados derechos previstos en leyes especiales. Por tanto la conclusión, es que sólo pueden considerarse Diligencias Preliminares las establecidas en el art. 256 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil o "las establecidas en las correspondientes leyes especiales", a que se refiere el num. 7 de dicho artículo”.

Es importante que quien solicite la diligencia no pueda obtener los datos que necesita para interponer la demanda por sí mismo y que éstos sean necesarios para el éxito de la futura acción judicial y decidir sobre la procedencia de su interposición o el alcance de las pretensiones a ejercitar.

La competencia objetiva para acordarlas, como hemos dicho, se atribuye al **Juez de 1ª instancia o al de lo Mercantil**, cuando proceda, y la territorial viene determinada por el lugar del domicilio de la persona llamada a cumplir la diligencia de que se trate, en este caso será de Valladolid tal y como establece el art. 257.2 de la LEC. Por otro lado, será necesaria la **postulación** si se requiere para el proceso que se pretende preparar, salvo en el caso de medidas urgentes, por lo que los sobrinos de Doña Elvira sí precisarán de Abogado y Procurador para solicitarlas. Esto se rige por los art. 23 y 31 de la LEC.

Además, el solicitante, es decir, los sobrinos de Doña Elvira, deberán prestar caución, dentro de los 3 días siguientes a la notificación del auto de concesión, para responder tanto de los gastos que conlleve la práctica de la misma como de los daños que se puedan causar a aquel que viene obligado a su práctica. Si no se presta la caución el Letrado de la Administración de Justicia mediante decreto procederá al archivo definitivo de las actuaciones conforme al art.258.3 LEC.

En caso de que tras un mes desde la finalización de las diligencias el solicitante no interpusiese la demanda sin justificación suficiente a discreción del tribunal, la caución se perderá.

Así la Sentencia de la AP de Zaragoza, sec. 5ª, de 17 de mayo de 2005, nº 313/2010, rec. 273/2010 establece la razón de esta caución:

“La finalidad que cumple la caución en las diligencias preliminares es triple. Por una parte, cumple una función de garantía, como es la garantía del abono de los gastos que se ocasionen a las personas que hubieran de intervenir en las diligencias, y de los eventuales daños y perjuicios que se pudieran derivar de las mismas. Por otra parte, una finalidad disuasoria, que tiene por objeto evitar su práctica. Y por último, una finalidad sancionadora, que persigue evitar que pueda acudir a las diligencias preliminares con fines desviados, que pueda abusarse de ellas para finalidades distintas a las que persiguen, es decir la preparación del proceso.”

Estas diligencias deben ser útiles y eficaces para el juicio que se prepara, siendo uno de sus requisitos para adoptarla la adecuación de la diligencia a la situación jurídica y objeto del futuro proceso. También se requiere que haya justa causa, ya que no pueden servir de instrumento de presión, ni para preconstituir pruebas sobre el debate del futuro pleito, sino para preparar el juicio, facilitando a las partes datos para poder ejercitar su derecho a la tutela judicial. En relación a esto la Sentencia de la AP Baleares, sec. 3ª, de 13 de octubre de 2005, nº 154/2005, rec. 469/2005 establece cuando serán inadmitidas:

“Por lo tanto la inadmisión de las diligencias preliminares, puede fundamentarse, bien en que no estén comprendidas en ninguno de los supuestos legales, bien en que, tratándose de alguna de las diligencias previstas en el precepto, el Tribunal considerare, a tenor del art. 258 de la LEC, que las diligencias interesadas no resultaren justificadas, o bien en el caso del artículo 256.1.1º, que es el supuesto de autos, se soliciten frente a personas contra la que no se va a dirigir la demanda.”

En el **auto** que acuerda la práctica de diligencias se citará a los interesados para que acudan a la sede de la Oficina judicial o al lugar y en el modo que se consideren oportunos, para llevar a cabo la diligencia solicitada, debiendo practicarse la misma dentro de los 10 días siguientes. En caso de que la clínica u hospital no aportase la copia en el Juzgado el día señalado, se procederá a ordenar la entrada y registro de la clínica para la ocupación de

una copia de la historia clínica de Doña Elvira y posterior puesta a disposición de sus sobrinos en la sede del Tribunal.

Contra el auto que acuerde las diligencias no cabe **recurso** alguno; contra el auto denegatorio cabe recurso de apelación conforme al art.258 LEC.

Una vez practicada la diligencia, o si se denegase la práctica de la misma, se resolverá la caución en función de la petición de indemnización y la justificación de gastos presentados, siempre con audiencia de los solicitantes. Si quedara remanente, el mismo se retendría por el tribunal hasta que transcurra el mes previsto para interponer la demanda.

2.4.3.1. INFORMES PERICIALES

Una vez que los sobrinos tengan la historia clínica de su tía, el siguiente paso que tienen que dar es encargar unos dictámenes periciales extrajudiciales. A estos se les otorga naturaleza probatoria, son producidos fuera del proceso y son elaborados por peritos designados por las partes que deben ser ajenos al proceso concreto en el que intervendrán. Se suelen aportar junto con los escritos de alegaciones de las respectivas partes. En este caso resulta ser una prueba pertinente conforme a lo que dice la Sentencia de la AP Vizcaya, sec. 3ª, de 24 de febrero de 2005, nº 155/2005, rec. 371/2004:

“Por último, y a modo de síntesis, cabe decir que al regular la pertinencia de la prueba pericial, dispone el art. 335.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que procederá ese medio de prueba cuando sean necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos, con lo que viene a precisar que la calidad procesal que se reconoce al dictamen de peritos es la de elemento auxiliar para la valoración probatoria que corresponde llevar a cabo al juzgador.

Resulta de ello que el cometido que la ley asigna al perito en el proceso no consiste en la producción o enunciación de resultados probatorios, sino en la aportación de aquellos conocimientos especiales, que sean propios de su ciencia, arte o técnica y de los cuales pueda servirse el juzgador para establecer sus conclusiones de prueba sobre los hechos discutidos.”

Los peritos, de acuerdo con el art. 340 de la LEC, tienen que poseer el título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen y pueden ser tanto personas físicas como jurídicas, pudiéndose tratar de academias e instituciones culturales y científicas que se ocupen del estudio de las materias correspondientes al objeto de la pericia, en cuyo caso deberán expresar qué persona o personas físicas van a ser las encargadas de elaborar el dictamen.

Por ello, los sobrinos de Doña Elvira deberán acudir a Facultativos con conocimientos científicos especializados en Neurología, facilitándoles las historias clínicas conseguidas previamente a través de las diligencias preliminares para que las examinen y emitan un dictamen en el que concluyan que efectivamente Doña Elvira carecía de capacidad legal para testar al momento de otorgar el último testamento.

Los dictámenes han de ser aportados con la demanda. En este caso es fundamental que esto sea así ya que la demanda, desde mi punto de vista, se fundamentaría exclusivamente en los dictámenes periciales que serían imprescindibles para la defensa de los derechos de los sobrinos de Doña Elvira.

Si no fuera posible obtenerlos en ese momento ya que la demanda del juicio ordinario deberá presentarse en el plazo de un mes desde la terminación de las diligencias preliminares, deberán dejar constancia de ello en sus escritos y deberán aportarlos en cuanto dispongan de ellos, lo que habrán de hacer en todo caso 5 días antes de la celebración de la audiencia previa, al tratarse de un juicio ordinario, para darse traslado a la parte contraria, tal y como establece el art.337 de la LEC.

Presentados los dictámenes, los sobrinos de Doña Elvira habrán de manifestar si desean que los peritos, en este caso Neurocirujanos, autores de los dictámenes comparezcan en el juicio, expresando si deberán exponer o explicar el dictamen o responder a preguntas, objeciones o propuestas de rectificación o intervenir de cualquiera otra forma útil para entender y valorar el dictamen en relación con los que sea objeto del pleito (art. 337.2 LEC). El tribunal sólo lo denegará si lo considerara impertinente o inútil.

No obstante, éstos peritos al ser designados por las partes, no pueden ser recusados pero sí tachados.

Al tratarse de un juicio ordinario las tachas de los peritos, autores de dictámenes aportados por las partes con la demanda, se propondrán en la audiencia previa al juicio, o en el juicio si se presentaran en un momento posterior. Al formular tachas de peritos, se podrá proponer prueba conducente a justificarlas excepto la testifical (art. 343.2 LEC). Las tachas que se pueden alegar son las previstas en el art. 343 de la LEC¹². Con ellas lo que se pretende no es impedir que una persona emita un dictamen como perito sino advertir al tribunal de la concurrencia de una circunstancia que hace poner en duda su imparcialidad para que sea tomada en cuenta a la hora de valorar el dictamen atribuyéndole valor probatorio.

El tribunal valorará los dictámenes periciales según las *reglas de la sana crítica* conforme al art. 348 de la LEC y su valoración no puede ser objeto de casación salvo que sea ilógica, arbitraria o contraria a derecho como así lo dice la Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo Civil, de 28 de febrero de 2003, nº 195/2003, rec. 2180/1997.

Por tanto no van a vincular de modo absoluto al Juez, sin embargo éste, sólo podrá apartarse de las conclusiones de los peritos cuando tenga motivos objetivos para ello, debiéndolos argumentar, porque en caso inverso daría un razonamiento contrario a las reglas de la sana crítica, la experiencia o el conocimiento científico tal y como dice la AP Zamora, sección 1ª, en su sentencia de 31 de octubre de 011, nº 304/2011, rec. 230/2011.

Una vez recabados los dictámenes periciales extrajudiciales en los que las personas con conocimientos científicos especializados han dictaminado que Doña Elvira carecía de capacidad en el momento en el que otorgó último testamento, presentaremos demanda judicial adjuntando estos dictámenes.

¹² Si fuera el cónyuge o pariente por consanguinidad o afinidad, dentro del cuarto grado civil de una de las partes o de sus abogados o procuradores, si tuviera interés directo o indirecto en el asunto o en otro semejante, si estuviera o hubiera estado en situación de dependencia o de comunidad o contraposición de intereses con alguna de las partes o con sus abogados o procuradores, si tuviera amistad íntima o enemistad con cualquiera de las partes o sus procuradores o abogados ,o, por cualquier otra circunstancia, debidamente acreditada, que les haga desmerecer en el concepto profesional.

2.4.4. DEMANDA: JUSTIFICACIÓN Y PETITUM

Una persona como Doña Elvira sin capacidad intelectual, cognitiva, volitiva y sin poder comprender, razonar, memorizar ni estar en su cabal juicio respecto a sus actos, ni tampoco tener gobierno de su esfera personal y patrimonial no pudo actuar como ella lo hizo el día 16 de octubre de 2010. Tampoco puede pensarse que hubiera tenido un momento de lucidez o una mejora momentánea y mínima dado su estado terminal de metástasis cerebral y el carácter progresivo del mismo que condujo a su muerte 28 días después, el 13 de noviembre de 2010.

El Código Civil no dedica una Sección o Capítulo a tratar la nulidad del negocio jurídico testamentario, por consiguiente las causas de nulidad no se recogen de forma sistematizada, sino que se abordan a lo largo de diversos preceptos al regular la sucesión mortis causa y particularmente las diversas formas testamentarias.

El testamento se subsume en la categoría de los negocios jurídicos y con ello se salvaguarda la insuficiencia normativa que se produce en sede de nulidad testamentaria, si bien hay que tener presentes las diferencias entre las dos instituciones como establece la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 1964 (RJ 1964, 5080): “sin que pueda reputarse aplicable íntegramente a los testamentos la doctrina general sobre la nulidad de los negocios jurídicos, por ser aquéllos unos negocios de estructura unilateral y comprensivos de declaraciones no recepticias”¹³.

Para que se dé la nulidad del testamento es necesario que en el momento del otorgamiento no se salvaguardaran las formalidades prescritas, ya sean referidas a la capacidad, libertad de testar, solemnidades o prohibiciones.

La presunción de capacidad para testar, conocida como el principio de “*favor Testamenti*”, se regula en el art. 662 del CC que establece que pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíbe expresamente, pero, tal y como dice la jurisprudencia, esta presunción puede ser destruida por medio de prueba inequívoca y

¹³ VERDERA IZQUIERDO, Beatriz. “*La Nulidad del Testamento o Disposiciones Testamentarias*”, Madrid, 2011, p.16.

convinciente en contrario. Así se reconoce en la sentencia del TS de 4 de octubre de 2007, nº 1063/2007, recurso 3571/2000.

A mayores, el Notario debió asegurarse debidamente de la capacidad de Doña Elvira ya que a ello le obliga la Ley, concretamente en los artículos 685.1 *in fine* y 696 *in fine* del Código Civil, toda vez que este debe emitir un juicio jurídico y controlar las condiciones que presentaba la testadora relacionándolo necesariamente con la mayor o menor complejidad del testamento que pretende hacer, a efectos de que este acto jurídico, que es el de testar, esté asistido de la legalidad correspondiente que lo instaure plenamente eficaz y válido.

Esta obligación de los Notarios se recoge también en el Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944 en su artículo 167: *El Notario, en vista de la naturaleza del acto o contrato y de las prescripciones del Derecho sustantivo en orden a la capacidad de las personas, hará constar que, a su juicio, los otorgantes, en el concepto con que intervienen, tienen capacidad civil suficiente para otorgar el acto o contrato de que se trate.*

Pero el juicio notarial no conforma una presunción “*iures et de iure*”, sino “*iuris tantum*” por lo que cabe su destrucción mediante pruebas en contrario ante los Tribunales. Así lo establece la STS (Sala 1ª) de 22 de enero de 2015, nº 20/2015, rec. nº 1249/2013 que dice: *“Se parte de que el juicio notarial de la capacidad de testamentación, si bien está asistido de relevancia de certidumbre, dado el prestigio y confianza social que merecen en general los Notarios, no conforma una presunción iuris et de iure, sino iuris tantum”.*

De esta forma, esta presunción se desvirtuaría a través de la prueba documental, aportando como documentos oficiales las historias clínicas de Doña Elvira, así como los informes periciales de Peritos Médicos Neurólogos. Considero que el juicio que hizo el Notario de Doña Elvira es un juicio equivocado que tiene que conllevar necesariamente a la nulidad del testamento que autorizó.

Por ello, los informes periciales enervan, de manera total, la presunción de capacidad prevista en el art. 666 del CC que dice: *“Para apreciar la capacidad del testador se atenderá únicamente al estado en que se halle al tiempo de otorgar el testamento”.* La incapacidad mental y la falta de juicio cabal de la fallecida en el momento de otorgar testamento debe

determinar la nulidad de dicho testamento ya que concurre en este caso lo previsto en el art. 663.2 del CC que establece que *“Están incapacitados para testar: 2.º El que habitual o accidentalmente no se hallare en su cabal juicio”*.

La idea de “cabal juicio” alude al hecho de tener plenas facultades de entender y querer, es decir, disponer de discernimiento. El testador debe tener conocimiento y plena conciencia de la relevancia y trascendencia del acto que está realizando, cosa que Doña Elvira no tenía. La Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo Civil, sección 1ª, nº 848/1998, rec. 2318/1994 en relación al cabal juicio dice: *El artículo 663 del Código Civil emplea la expresión cabal juicio, y el 664 la explica al referirse a la enajenación mental y si bien aquélla no puede resultar técnicamente muy afortunada, si resulta lo suficiente expresiva en cuanto autoriza una amplitud interpretativa para abarcar a todas las personas incapaces de gobernarse por sí mismas (artículo 200 del C.Civil)*

Esto nos lleva también a la falta de consentimiento en el otorgamiento del acto del art. 1261.1º del CC: *“No hay contrato sino cuando concurren los requisitos siguientes: 1.º Consentimiento de los contratantes”*.

Por otro lado, es sospechoso que la persona que llevó a la fallecida a testar es nombrado albacea en el testamento que se impugna y, también, que su mujer e hijo son los beneficiarios de la herencia. Se podría llegar a la conclusión de que a Doña Elvira se la llevó a Notario tan sólo para que firmara lo que otros, todo apunta al albacea, habían determinado, pero, ella no testó ni ordenó su voluntad sino que fue el instrumento necesario para que otros se enriquecieran.

Además el último testamento es totalmente contrario al testamento anterior lo que supone un total cambio de voluntad y determinación de la testadora, de lo que carecía Doña Elvira ya que no podía tener lucidez alguna al no estar en su cabal juicio como consecuencia de su gravísima enfermedad.

Todo ello afecta al **carácter personalísimo de la institución testamentaria** regulado en el art. 670 CC que impide dejar su formación, en todo o en parte, al arbitrio de un tercero, ni hacerse por mandatario.

Pero es que si el testamento se otorgó porque previamente se hubiera entregado al Notario por tercero o por la propia testadora (que resulta imposible dado su estado de salud) documento o minuta al respecto, dándose en la notaría lectura de la misma para así obtener mediante gestos o ademanes de afirmación la conformidad de la testadora, el testamento sería igualmente NULO por no haberse hecho constar en el mismo que se hizo por minuta entregada al efecto. Tal cuestión afecta a la validez al haberse omitido que tal minuta o documento, o nota es coincidente con el testamento.

Por ello entiendo que a la testadora “se la informó del contenido del testamento, que sin duda previamente se le habría facilitado al Notario por una tercera persona”, y este hecho es el que no consta por el Notario en el testamento, y eso supone, al ocultarlo, la nulidad de dicho testamento, por intervención en el mismo de un tercero.

Todo esto nos lleva a la conclusión de que estamos ante un testamento otorgado por la previa captación de la voluntad de Doña Elvira, ejercida dolosamente y sin duda con ánimo de lucro. Así, el CC en su art. 673 declara nulo el testamento otorgado con violencia, dolo o fraude.

Si bien en nuestro ordenamiento no hay definición del dolo testamentario como vicio de la voluntad, la Jurisprudencia por analogía, acude a la descripción que del mismo hace el CC para los contratos, como así lo hace la sección 4ª de la AP de La Coruña en su sentencia de 13 de febrero de 2009, nº resolución 132/2009, recurso 571/2008:

“A falta de una definición del dolo testamentario, como vicio de la voluntad, la jurisprudencia acude por analogía a la descripción del mismo que hace el mismo Código Civil para los contratos. Así, el art. 1269 refiere hay dolo cuando con palabras y con maquinaciones insidiosas de parte de uno de los contratantes, es inducido el otro a celebrar un contrato que sin ellas no hubiera hecho. Por lo que el dolo testamentario existiría en el caso de que con palabras o maquinaciones insidiosas se induzca a una persona a otorgar un testamento en un sentido totalmente diverso del que hubiera otorgado de no haberse producido la captación de la voluntad del testador”.

Mantiene la Jurisprudencia (Sentencia AP Orense, sección 1ª, de 29 de diciembre de 2004, nº recurso 151/2004) que para la estimación del dolo como causa determinante de la nulidad de la disposición testamentaria se requiere que concurren una serie de requisitos:

A) La existencia de un tercero que emplee artificios o maquinaciones con la intención de desviar la voluntad del testador, en su libre determinación, a la hora de disponer de su patrimonio. Los mecanismos utilizados a tal fin son de lo más variado, desde los supuestos de captación o sugestión de su voluntad hasta los de "simulación de conveniencia".

B) Que la meritada maquinación insidiosa sea grave, es decir que tenga la entidad suficiente para viciar la voluntad testamentaria.

C) La existencia de una relación de causabilidad entre el hecho doloso y el contenido de la disposición testamentaria.

D) El dolo ha de ser cumplidamente demostrado, pudiéndose demostrar por cualquier medio de prueba, documentos, testigos e incluso por presunciones.

En el presente caso, la existencia de dolo testamentario, en su modalidad de captación de la voluntad testadora por otra tercera persona, para beneficio de su propia familia, entiendo que es clara dado el estado físico y mental que se describe de Doña Elvira, enlazándolo con el fallecimiento 28 días después de testar, con los informes periciales así como con la existencia de un testamento anterior. Así pues, la conducta descrita del Sr. Don Miguel Rodríguez López es dolosa e ilícita.

Así mismo, alego la infracción del art. 687 CC: *“Será nulo el testamento en cuyo otorgamiento no se hayan observado las formalidades respectivamente establecidas en este capítulo”*; y del art.695 CC: *“El testador expresará oralmente o por escrito su última voluntad al Notario. Redactado por éste el testamento con arreglo a ella y con expresión del lugar, año, mes, día y hora de su otorgamiento y advertido el testador del derecho que tiene a leerlo por sí, lo leerá el Notario en alta voz para que el testador manifieste si está conforme con su voluntad. Si lo estuviere, será firmado en el acto por el testador que pueda hacerlo y, en su caso, por los testigos y demás personas que deban concurrir”*. Esto en cuanto a que entiendo que el testamento impugnado no contiene diligencia alguna en el sentido de que la testadora haya expresado oralmente o por escrito su última voluntad al Notario.

Por ello afirmo la nulidad de pleno derecho del testamento:

1. Como consecuencia de la incapacidad de la testadora.

2. Como consecuencia de que hubo intervención en él de terceros.
3. Como consecuencia de que el Notario calificó a la testadora con capacidad legal sin actuar con el debido celo profesional de cerciorarse de cuál era el verdadero estado de salud mental e intelectual de la testadora.

Así, el **petitum** de la demanda quedaría de la siguiente forma:

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito con los documentos que al mismo se unen, copias de todo ello, se sirva admitirlo y en su virtud me tenga por comparecido y parte demandante en nombre de mis representados, entendiéndose conmigo las sucesivas diligencias y por promovido el correspondiente juicio declarativo ordinario de impugnación del testamento abierto otorgado por Doña Elvira Gómez Gómez el día 16 de octubre de 2010, contra: 1) Don Miguel Rodríguez López, 2) Doña Pilar Sánchez Pérez y 3) D. Gonzalo Rodríguez Sánchez, acordando conferir traslado de la presente demanda y documentos a los demandados, a los que se deberá emplazar en legal forma y previos los trámites legales oportunos, para que en el momento procesal oportuno se dicte en su día sentencia en la que se contenga los siguientes pronunciamientos declarativos y de condena:

1º.- Que se declare la nulidad del testamento otorgado por Doña Elvira el día 16 de octubre de 2010 en virtud de todo lo antedicho.

2º.- Que se declare la obligación de reintegrar al caudal hereditario todos los bienes, de la naturaleza y clase que fueran, y que hayan formado o formen parte del caudal hereditario de la herencia de Doña Elvira, así como los frutos y rentas que se hayan podido obtener de ellos por los beneficiarios del testamento que se anula.

3º.- Que se declaren, igualmente nulos, cuantos actos de disposición, administración y adjudicación de bienes, que por cualquier título, modo y medio, se hayan llevado a cabo por los demandados en relación con los bienes de cualquier clase que formaran parte del caudal hereditario al momento del fallecimiento, ordenando su total y completo reintegro a este.

4º.- Que se declare válido y completamente eficaz el testamento que Doña Elvira otorgó el día 14 de febrero de 2005, puesto que en él se consagra quienes son los herederos y legatarios que nombró la testadora en plenitud de facultades.

5º.- Se condene al albacea demandado a entregar el inventario de todos los bienes y derechos existentes al momento del fallecimiento de Doña Elvira y fueran de su titularidad, así como a rendir cuentas de cuantos actos de disposición haya llevado a cabo sobre la herencia de la Sra. Gómez Gómez, de la clase que fueran y por cualquier título.

6º.- Condenar a los demandados al total pago de las costas judiciales conforme se ordena en el art. 394 de la LEC.

PRIMER OTROSI DIGO que sean citados judicialmente los especialistas médicos Doctores en Neurología a que comparezcan al acto del juicio a fin de explicar sus dictámenes o informes y contestar a las preguntas que se les pueda formular, tanto por su Señoría como por las partes, previa declaración de pertinencia de las mismas por el Juzgado.

2.4.5. MEDIDAS CAUTELARES

A través de un segundo otrosí, considero que sería necesario solicitar medidas cautelares a tenor del art. 732 de la LEC:

- Anotación preventiva de la demanda en los Registros de la Propiedad donde se encuentren inscritos los bienes inmuebles con el fin de defender los intereses de terceros intervinientes dándose a conocer la existencia de pendencia sobre los mismos, dada la publicidad registral.
- Embargo preventivo de bienes para asegurar la devolución de los legados conforme al art. 727. 1 de la LEC.
- Constitución de depósito de cuantos bienes muebles existieran al fallecimiento de Doña Elvira conforme al art. 727.3 de la LEC.

- Formación de inventario, fechado al día del fallecimiento de Doña Elvira de todos los bienes que hayan constituido el total caudal hereditario a su fecha de fallecimiento. Conforme al art. 727. 4 de la LEC.
- Que se ordene por el Juzgado al albacea cesar provisionalmente en su cargo conforme al art. 727. 7 de la LEC.

Para que se proceda a la adopción de las mismas la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 728 exige 3 requisitos:

- A. Caución: para responder de los daños y perjuicios que pudiera suponer la adopción de las mismas en el patrimonio de la parte demandada.
- B. *Fumus boni iuris* o apariencia de Buen Derecho: en este caso, el Juez, a la vista de los informes periciales, podrá obtener un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión de los sobrinos de Doña Elvira.
- C. *Periculum in mora* o Peligro de Mora Procesal: la duración del proceso podría burlar la efectividad de la tutela judicial efectiva que puede otorgarse en caso de una sentencia estimatoria ya que existe un peligro cierto de que durante la pendencia del procedimiento los demandados pudieran llevar a cabo actos de disposición sobre los bienes que componen la herencia de Doña Elvira.

Cumpléndose los 3 requisitos, estas medidas deberían ser acordadas.

5. CONCLUSIONES.

El fallecimiento de Doña Elvira ha desencadenado una serie de efectos siendo el principal la apertura de la sucesión. Del dictamen realizado sobre las consultas planteadas, debemos concluir lo siguiente:

PRIMERA.- La sucesión mortis causa, por razón de su origen, puede ser de dos tipos, según el artículo 658 del Código Civil: voluntaria, cuando el causante libremente designa a su sucesor o sucesores a través de testamento, o legal, si los sucesores vienen determinados por la ley. Por ello en el presente supuesto nos encontramos ante una sucesión testada.

SEGUNDA.- De todas las clases de testamentos contempladas en el Código civil, el otorgado por Doña Elvira sería un testamento común abierto notarial. Común por no estar incluido dentro los especiales enumerados en el art. 677 CC; y abierto notarial, porque la voluntad del testador se manifestó en presencia de Notario enterándose de lo que en él se disponía, conforme al art. 679 del CC.

TERCERA.- Dentro de este testamento hay varias personas llamadas a la herencia. Por un lado, Doña Elvira instituye como heredera universal a su sobrina Doña Pilar lo que implica que va a suceder a ésta en todas las relaciones jurídicas activas y pasivas que no se extinguen con su muerte, según los artículos 659 y 661 del CC. Por otro lado, se instituye legatario a D. Gonzalo, hijo de la heredera universal, por ello le va a sustituir solamente en determinadas relaciones jurídicas determinadas y va a recibir del causante exclusivamente del causante la parte activa.

En este testamento también se nombra a D. Miguel, marido y padre de los anteriores, albacea-contador-partidor. En cuanto albacea, D. Miguel deberá proveer y ejecutar las disposiciones de última voluntad de Doña Elvira; y como contador-partidor le corresponderá realizar las operaciones particionales.

CUARTA.- La sucesión testada tiene como límite la legítima, definida en el artículo 806 del CC, como: *la porción de bienes de la que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos o sucesores legitimarios.*

Los sucesores legitimarios son: 1.º Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes; 2.º A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes; 3.º El viudo o viuda en la forma y medida que establece este Código.

Por ello, Doña Elvira no tendría sucesores legitimarios y por tanto no entraría en juego la legítima.

QUINTA.- Los trámites legales a seguir por los interesados tras el fallecimiento del testador (Doña Elvira) se iniciarían con la inscripción del fallecimiento de ésta en el Registro Civil del domicilio del fallecido, teniendo que presentar para ello el certificado de defunción expedido por un médico. Para saber si hay testamento o no los sobrinos de Doña Elvira deberían solicitar Certificado de Actos de Últimas Voluntades, en el que constará el nombre del Notario autorizante del mismo, y podrán solicitarle una copia del testamento. Para ello deberán presentar certificado de defunción, original o compulsado, y haber pagado una tasa estatal.

Así mismo los herederos deberán liquidar, dentro del plazo de seis meses desde la fecha de fallecimiento, el Impuesto de Sucesiones y el Impuesto de incremento de los Bienes de Naturaleza Urbana.

SEXTA.- La única opción que tienen los sobrinos de Doña Elvira, como legitimarios según el art. 10 LEC, para no verse perjudicados es conseguir la nulidad del testamento, debiendo para ello acudir a un proceso declarativo ordinario, tal y como dice el art. 249.2 de la LEC, ante los Juzgados de Primera Instancia de Valladolid.

SÉPTIMA.- Para que la demanda prospere será necesario probar la incapacidad de Doña Elvira en el momento de otorgar testamento. Para asegurarse de ello deberán solicitar previamente diligencias preliminares consistentes en la petición de la historia clínica de Doña Elvira al centro sanitario o profesional que la custodie. El siguiente paso sería encargar dictámenes periciales extrajudiciales a Facultativos con conocimientos científicos especializados en Neurología para que determinen que efectivamente Doña Elvira carecía de capacidad en el momento de otorgar testamento y así poderlos aportar como prueba en el proceso ordinario posterior.

OCTAVA.- Una vez concluidas las diligencias preliminares se deberá interponer demanda en el plazo de un mes solicitando la nulidad del testamento. En materia testamentaria rige siempre la presunción iuris tantum de capacidad en el testador y, además, el Notario autorizante debe asegurarse de que, a su juicio, éste tiene capacidad legal para testar, como preceptúan los artículos 685.1 *in fine* y 696 *in fine* del Código Civil. Tanto la presunción iuris tantum como el juicio del Notario pueden ser destruidos por medio de prueba inequívoca y convincente en contrario, como así lo afirma reiteradamente la

Jurisprudencia. Dicha prueba estaría formada por documentos en los que conste el historial clínico de Doña Elvira (prueba documental) y los informes periciales elaborados por Médicos neurólogos expertos en la materia (prueba pericial).

NOVENA.- Todo lo dicho nos lleva a pensar que en este testamento se ha entrometido una tercera persona, afectando, por tanto, al carácter personalísimo de la institución testamentaria, regulado en el art. 670 CC, y que daría lugar a la nulidad del testamento. Asimismo, se trataría de un testamento otorgado por la previa captación de la voluntad de Doña Elvira, ejercido dolosamente y, sin duda, con ánimo de lucro, lo que llevaría, igualmente a considerar nulo el citado testamento, conforme al art. 673 CC.

No obstante, en el hipotético caso de que el testamento hubiera sido otorgado porque previamente se hubiera entregado al Notario, por tercero o por la propia testadora, documento o minuta al respecto, dándose en la Notaría lectura de la misma para que la testadora diera su conformidad, el testamento sería igualmente nulo por no haberse hecho constar en el mismo que se hizo por minuta entregada al efecto.

6. BIBLIOGRAFÍA.

ALVENTOSA DEL RÍO, Josefina y COBAS COBIELLA, María Elena. “*Derecho de sucesiones*”, Valencia, 2017.

CASANUEVA SÁNCHEZ, Isidoro. “La nulidad parcial del testamento” en *Centro de Estudios Registrales*, Madrid, 2002.

JUÁREZ GONZÁLEZ, Javier Máximo, *GPS SUCESIONES*, Valencia, 2016.

LÓPEZ Y LÓPEZ, Ángel Manuel; VALPUESTA FERNÁNDEZ, Rosario; PÉREZ VELÁZQUEZ, Juan Pablo, coord.; PIZARRO MORENO, Eugenio, coord.; AGUILAR RUIZ, Leonor, aut. “*Derecho desucesiones*”, Valencia, 2017.

MARTÍN NIETO, Paloma (coordinadora). “*Memento Práctico FRANCIS LEFEBVRE PROCESAL CIVIL*”, Madrid, 2019.

OSSORIO MORALES, Juan. *Manual de sucesión testada*. Granada, 2001.

PÉREZ RAMOS, Carlos y RUIZ GONZÁLEZ, Luis Javier. “*MEMENTO PRÁCTICO FRANCIS LEFEBVRE SUCESIONES CIVIL-FISCAL*”. Madrid, 2019.

PIZARRO MAQUEDA, María José. “*Sucesión testada, intestada y contractual*”. Navarra, 2006.

ROMÁN GARCÍA, Antonio M.; DE PERALTA CARRASCO, Manuel; CASANUEVA SÁNCHEZ, Isidoro. *Derecho de sucesiones*, 2ª edición, Madrid, 2018.

SERRA RODRÍGUEZ, Adela, “La capacidad para testar y la prueba de la incapacidad del testador en los testamentos abiertos (Comentario a las Sentencias de 12 de mayo y 19 de septiembre de 1998)”, *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 2, 1999.

SILVERIO SANDOVAL, Juan. “El testamento ológrafo en soporte digital y la firma biométrica.” *Boletín del Ministerio de Justicia*, Septiembre 2019, Núm 2.222.

VERDERA IZQUIERDO, Beatriz. “*La Nulidad del Testamento o Disposiciones Testamentarias*”, Madrid, 2011.

7. WEBGRAFÍA

- <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>
- <https://www.boe.es>
- www.fiscal-impuestos.com
- www.notariado.org
- www.legaltoday.com
- <https://www.mjusticia.gob.es>
- <https://elderecho.com>
- <https://www.notariosyregistradores.com>
- <http://noticias.juridicas.com>

8. ÍNDICE JURISPRUDENCIAL

➤ Audiencias Provinciales:

- Sentencia de la A. Provincial de Asturias de fecha 13 de mayo de 2002, nº 225/2002, Rec. 37/2002. ECLI: ES:APO:2002:1934.
- Sentencia AP Orense, sección 1ª, de 29 de diciembre de 2004, nº recurso 151/2004. ECLI: ES:APOU:2004:1190.

- Sentencia de la AP de Zaragoza, sec. 5ª, de 17 de mayo de 2005, nº 313/2010, rec. 273/2010. ECLI: ES:APZ:2010:1157A.
- Sentencia de la AP Baleares, sec. 3ª, de 13 de octubre de 2005, nº 154/2005, rec. 469/2005. ECLI: ES:APIB:2005:384A.
- Sentencia AP de la Coruña, sección 4ª, de 18 de marzo de 2009, nº 132/2009, recurso 571/2008. ECLI: ES:APC:2009:434.
- SAP de Vizcaya, Sección 3ª, de 16 de febrero de 2011, nº 80/2011, rec. 496/2010. ECLI: ES:APBI:2011:895A.
- Sentencia AP de Valladolid, Sección 3ª, de 7 de febrero de 2013, nº 35/2013, rec. 270/2012. ECLI: ES:APVA:2013:180.

➤ **Tribunal Supremo:**

- STS (Civil), sec. 1ª, de 5 de julio de 1947.
- STS de 9 de octubre de 1975.
- STS (Civil), sec. 1ª, de 01-07-1985, nº 441/1985.
- STS, Sección 1ª, de 6 de abril de 1988, rec. 454/1988.
- STS 10 de junio de 1988. ECLI: ES:TS:1988:10391.
- STS de 13 de julio de 1989. ECLI: ES:TS:1989:14644.
- STS de la Sala de lo Civil, sección 1ª, de 11 de noviembre de 2002, recurso 20/2002.
- STS de la Sala de lo Civil, de 28 de febrero de 2003, nº 195/2003, rec. 2180/1997.
- STS de la Sala de lo Civil, sec 1ª, de 4 de octubre de 2007, nº 1063/2007, recurso 3571/2000.
- STS Sala de lo Civil, sec 1ª, de 22 de enero de 2015, nº 20/2015, recurso nº 1249/2013. ECLI: ES:TS:2015:195.
- STS Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 5 de junio de 2018, nº 936/2018, rec. 1358/2017.