



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Máster de Acceso a la Abogacía y Procura



***LA DIVISIÓN JUDICIAL DE HERENCIA Y
POSTERIOR IMPUGNACIÓN DE
TESTAMENTO***

Presentado por:

ALEJANDRA PEREDA RICOTE

Tutelado por:

Félix Calvo Vidal

ÍNDICE

1. HECHOS.....	3
2. CUESTIONES PARA RESOLVER.....	4
3. DE LA DEMANDA DE DIVISIÓN JUDICIAL DE HERENCIA Y EL SUPUESTO CONCRETO QUE NOS OCUPA.....	5
3.1 Breve introducción a la división judicial de herencia.....	6
3.2 Demanda de división judicial de herencia frente a Doña Marta Muñoz Alonso.....	9
<i>i) ACTIVO.....</i>	<i>12</i>
<i>ii) PASIVO.....</i>	<i>13</i>
iii) . La liquidación de la sociedad de gananciales.....	15
3.4 La formación de inventario.....	17
4 LA IMPUGNACIÓN DEL TESTAMENTO.....	18
I. Fundamento jurídico.....	18
II. Motivos de impugnación del testamento.....	19
a. Motivos de forma.....	19
b. Motivos de fondo.....	19
III. La demanda de Doña Marta Muñoz Alonso.....	20
Los hechos de la demanda.....	20
Los fundamentos de derecho.....	22
Suplico de la demanda.....	24
LA OPOSICIÓN A LA DEMANDA Y LA CAPACIDAD PARA TESTAR DE DON ERNESTO.....	24
La capacidad para testar.....	25
Incapacidades relativas.....	26
Incapacidades absolutas.....	26
LA SITUACIÓN MENTAL DE DON ERNESTO.....	28
Los informes médicos.....	28
Testigos y más pruebas.....	29
CONCLUSION.....	30
BIBLIOGRAFÍA.....	32

1. HECHOS

Don Julio Vinuesa García y Don Francisco Vinuesa García, acuden al despacho con motivo del fallecimiento el pasado 5 de noviembre de 2024 de su hermano, Don Ernesto Vinuesa García, ya que quieren realizar la correspondiente aceptación y adjudicación de la herencia.

Los clientes nos informan que Don Ernesto otorgó testamento ante el Notario de Valladolid Don Guillermo Gómez Martínez en fecha 13 de mayo de 2021, a través del cual les instituyó herederos universales y legó a su mujer, Doña Marta Muñoz Alonso, la legítima estricta que por ley le corresponda, revocando expresamente cualquier testamento anterior.

Nos transmiten la mala relación existente entre la Doña Marta Muñoz y los clientes desde el fallecimiento del hermano, y nos indican la negativa de esta a realizar la división de la herencia, lo que les ha impulsado a acudir a un abogado.

Doña Marta Muñoz les culpa del cambio de testamento de su marido y les ha comunicado en varias ocasiones su intención de impugnar el testamento y, aunque aún no han recibido ninguna demanda, tienen la certeza de que la recibirán.

En definitiva, los clientes acuden al despacho a fin de encontrar una solución ante la negativa de Doña Marta para realizar la aceptación y adjudicación de herencia y, en caso de recibir alguna demanda, saber cómo deben actuar.

Por ello, en primer lugar, tramitamos el expediente de división judicial de herencia y, mientras este transcurre, los clientes finalmente reciben la demanda de impugnación del testamento. Ambos procedimientos serán tratados a lo largo de este Trabajo de Fin de Máster.

2. CUESTIONES PARA RESOLVER.

1. ¿Con qué herramientas jurídicas cuentan para impulsar la tramitación de la herencia de su hermano ante la negativa de la mujer?
2. ¿Cómo deben actuar ante la demanda de impugnación de testamento que han recibido?
3. ¿Pueden tramitarse el procedimiento de división judicial de herencia y el procedimiento de impugnación del testamento conjuntamente?
4. ¿De qué manera pueden defender su postura?

3. DE LA DEMANDA DE DIVISIÓN JUDICIAL DE HERENCIA Y EL SUPUESTO CONCRETO QUE NOS OCUPA.

Tras una reunión en la que nos cuentan con más detalle la situación en la que se encuentran, nuestro deber como abogados es, por un lado, informar a los clientes sobre los pasos a seguir en la situación que nos plantean y, paralelamente, informarles sobre las diferentes posibilidades y la viabilidad de cada una de ellas.

Nuestros clientes nos informan con más detenimiento que ya llevan varios meses intentando un acercamiento con Doña Marta desde el fallecimiento de su hermano, lo cual no ha surtido efecto alguno, siendo constante la negativa de ella a realizar cualquier tipo de trámite relacionado con la herencia. Y es que se encuentran en un constante conflicto debido a que les culpa de que su marido le haya dejado exclusivamente la legítima estricta y les responsabiliza de ello, sin querer asumir que fue decisión de su marido.

Nuestra postura es la siguiente:

En primer lugar, y dado que ya han transcurrido varios meses desde el fallecimiento, les informamos de la obligación que tienen de liquidar el impuesto de sucesiones y donaciones, a lo cual nos transmiten sus dudas ya que prevén que la Sra Muñoz impugne judicialmente el testamento. Les informamos que, pese a que posteriormente existiera una sentencia estimatoria en la cual se estimasen las pretensiones de la actora y se revocase el testamento, se podría solicitar una devolución por cobros indebidos a la agencia tributaria, sin embargo, si no cumplen con su obligación de liquidar el impuesto dentro de los seis primeros meses desde el fallecimiento, les pueden requerir el pago con intereses e incluso sancionarles por no liquidar el impuesto en el plazo legal. Por ello, insistimos en que debe ser lo primero que hagan antes de iniciar cualquier otra actuación.

En segundo lugar, les recomendamos intentar un acuerdo amistoso antes de evitar la vía judicial. Y para ello, redactaremos un burofax formal dirigido a Doña Marta Muñoz, en el cual le instemos a realizar la aceptación y reparto de la herencia conforme al testamento del Sr Ernesto, todo ello bajo la firma del despacho y por correo certificado, a fin de generar más presión en la parte contraria y que acceda a tramitar la herencia.

En tercer y último lugar, de no ser efectivo el envío del burofax, les informamos que deberán iniciar el procedimiento de división judicial de herencia a través de la interposición de

una demanda, informándoles que muy probablemente y a la vista de la actitud que ha venido presentando, será la forma que tengan de poder tramitar la herencia.

3.1 Breve introducción a la división judicial de herencia.

La división judicial de herencia¹ se encuentra regulada principalmente en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y el Código Civil Español (CC).

Se trata de un procedimiento que se lleva a cabo en situaciones como la que nos presentan los clientes, en las que los herederos no logran un consenso a la hora de realizar la distribución del caudal hereditario. Este conflicto puede darse por múltiples razones, entre ellas, porque no exista acuerdo con respecto a cómo dividir a herencia, porque los bienes sean indivisibles o, como en este caso, porque existan discrepancias en la interpretación de las disposiciones testamentarias.

El procedimiento se regula en los artículos 782 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil y se desarrolla en varias fases:

1. Solicitud de división. (Artículo 782 LEC)

Puede instarlo cualquier heredero a través de una demanda judicial que se presentará ante el Juzgado de Primera Instancia del lugar donde el causante tuvo su último domicilio. En este caso, deberemos presentarlo ante el Juzgado de Primera Instancia de Valladolid.

2. Nombramiento del contador-partidor

La figura del contador-partidor es clave en los procedimientos de División judicial de herencias. Consiste en un profesional independiente encargado de realizar las operaciones de partición de una herencia. Su participación será esencial si los herederos continúan sin llegar a un acuerdo aunque, en el caso que nos ocupa, el desacuerdo se encuentra en el contenido de las disposiciones testamentarias y no en el reparto en sí. Por tanto, puede ser posible que, tras todos los procedimientos y de entenderse que el testamento es válido, no se hiciera necesario el nombramiento de un contador-partidor. Esta figura se encuentra regulada en el artículo 1057 del Código Civil y en los artículos 782 y siguientes de la LEC, y puede ser nombrado por elección de los herederos o por el Tribunal (artículo 784 LEC).

¹ La división judicial de la herencia consiste en el conjunto de actuaciones judiciales que tienen por objeto llevar a cabo la partición y adjudicación de los bienes que la integran, cuando los herederos, testamentarios o declarados, no han logrado ponerse de acuerdo sobre ello. *Procedimientos para la división judicial de patrimonios. José Flors Maties.*
https://libreria.tirant.com/es/actualizaciones/Tema%2036_paginas%2002_12.pdf

3. Inventario de bienes.

Con la demanda debe presentarse un inventario detallado de todos los bienes y derechos que forman parte de la herencia. Posteriormente se convocará una Junta presidida por el Letrado de la Administración de Justicia donde se llevará a cabo con los citados que allí concurren la formación de inventario y, de suscitarse alguna controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes, se citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal, en la cual los herederos podrán discutir sobre la adición o exclusión de los bienes existentes en el inventario de bienes.

Cabe mencionar, que en el presente caso, la iniciación del procedimiento no venía motivada por una falta de consenso en la división y reparto, si no que se produjo por la negativa de una de las partes en aceptar la herencia, lo que imposibilitaba al resto de herederos proceder con el reparto y adjudicación de lo que les corresponde. En este sentido, diversa jurisprudencia establece que podría no ser necesario establecer un inventario inicial, así, la Audiencia Provincial de Alicante, Elche (Sección 9ª), en Sentencia de 16 de noviembre de 2015 dice:

“Así, el inventario puede efectuarse, bien al inicio del procedimiento (art. 783.1 LEC), bien, si no se hubiese interesado en la petición, aquí efectivamente no se pidió, o no se hubiese estimado necesario hacerlo a la vista de la solicitud de división judicial de la herencia, por el contador- partidior, en el marco de las operaciones divisorias y como presupuesto de las mismas (art. 785.1 LEC).

Por tanto, promovida la división judicial de la herencia, sin formular otra petición que la de declarar el derecho de los actores, y subsiguiente obligación del demandado, a proceder a la partición y adjudicación de la misma conforme a la voluntad testamentaria del causante, sin formularse petición alguna sobre intervención judicial del caudal (único supuesto en que legalmente viene permitido el trámite contradictorio e independiente de formación de inventario, ya que en lo demás es facultad atribuida al contador como una operación más de entre las obligaciones que le competen), el juzgado se atuvo a lo solicitado y a lo que legalmente era procedente, limitándose a convocar a las partes a la celebración de la junta que se regula en los artículos 783 y siguientes de la LEC. ”

Igualmente, la Audiencia Provincial de Asturias, Oviedo (Sección 5ª), en Sentencia de 15 de junio de 2018, dice:

“A diferencia de como viene previsto en el art. 808 de la LEC para la liquidación del régimen económico matrimonial, la solicitud de división judicial de herencia no debe ir acompañada de un inventario de los bienes de la herencia (art. 782 LEC).

Esta labor corresponde al contador (art. 785 LEC), a salvo el supuesto de que se haya decretado la intervención judicial de la herencia (art. 790 y siguientes LEC), en que se prevé la formación de inventario por los interesados (art. 794 LEC)...”

No obstante, en nuestra demanda de división judicial de herencia estableceremos el inventario conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. Propuesta de división.

Una vez que se haya llegado a un acuerdo sobre el inventario, se procederá al reparto. Esta propuesta de división incluye la adjudicación de bienes y derechos a cada heredero en proporción a su cuota hereditaria. Se debe tener en cuenta que, en caso de no llegar a acuerdo en el reparto, será el momento en que tengan que nombrar a un contador-partidor que se encargue de ello. En este caso, los interesados deberán ponerse de acuerdo sobre el nombramiento de un contador que practique las operaciones divisorias del caudal, así como sobre el nombramiento del perito o peritos que hayan de intervenir en el avalúo de los bienes. No podrá designarse más de un perito para cada clase de bienes que hayan de ser justipreciados. Si de la Junta resultare falta de acuerdo para el nombramiento de contador, se designará uno por sorteo, conforme a lo dispuesto en el artículo 341 de la LEC. Por último, las partes deberán concurrir al acto asistidas de Letrado.

5. Aprobación judicial (Artículo 787 LEC).

La propuesta realizada será supervisada por las partes, si se hubiera realizado a través del contador-partidor, disponiendo de la opción de oponerse o mostrar su conformidad.

Si los herederos están de acuerdo, se dictará una resolución aprobando la división. Si por el contrario algún heredero considera que es lesivo para sus intereses o infringe algún precepto legal, podrá impugnarlo. El tribunal oír a las partes y admitirá las pruebas que propongan y que no sean impertinentes o inútiles, continuando la sustanciación del procedimiento con arreglo a lo dispuesto para el juicio verbal

6. Fase de adjudicación y ejecución de la partición. (Artículo 788 LEC)

Los bienes adjudicados pasan a formar parte del patrimonio individual de los herederos. Si existen bienes indivisibles que requieren venta (por ejemplo, un inmueble), el juez puede ordenar su subasta o venta directa y distribuir el producto entre los herederos. En esta subasta pública podrán pujar el resto de los copropietarios.

3.2 Demanda de división judicial de herencia frente a Doña Marta Muñoz Alonso.

En el supuesto que nos ocupa y a la vista de la ausencia de respuesta frente al burofax de requerimiento enviado a Doña Marta para efectuar la división de la herencia, indicamos a los clientes que debemos promover el correspondiente procedimiento de División Judicial de la Herencia. Dicho procedimiento deberá instarse ante el Juzgado de Primera Instancia que por turno corresponda de la ciudad de Valladolid, al haber tenido el causante su último domicilio en esta ciudad, de acuerdo con los artículos 45² y 52.4³ de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Para ello y a la vista de lo manifestado por los clientes respecto a las propiedades y activos financieros de su hermano fallecido, debemos recopilar la siguiente documentación:

1. Certificado de defunción del Don Ernesto Vinuesa García.
2. Certificado de últimas voluntades.
3. Copia autorizada de testamento.
4. Nota simple de la vivienda 1.
5. Nota simple de la vivienda 2.
6. Recibo IBI vivienda 1.
7. Recibo IBI vivienda 2.
8. Certificado titularidad cuenta bancaria.
9. Certificado de cartera de valores.
10. Certificado de titularidad de Fondo de Inversión.

² Artículo 45 LEC: “Corresponde a los Juzgados de Primera Instancia el conocimiento, en primera instancia, de todos los asuntos civiles que por disposición legal expresa no se hallen atribuidos a otros tribunales. Conocerán, asimismo, dichos Juzgados de los asuntos, actos, cuestiones y recursos que les atribuye la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

³ Artículo 52.4 LEC: “4.º En los juicios sobre cuestiones hereditarias, será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España, o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante.”

Toda esta documentación deberá aportarse junto a la demanda de procedimiento de División Judicial de Herencia, la cual se instará en nombre de los interesados, Don Julio Vinuesa García y Don Francisco Vinuesa García, frente a Doña Marta Muñoz Alonso.

Como ya hemos mencionado, una vez determinada la necesidad de acudir a la vía judicial para la división de la herencia, el siguiente paso es la interposición de la correspondiente demanda. En ella, deben exponerse de manera clara y ordenada los hechos relevantes del caso en concreto, así como aportar la documentación necesaria que acredite la condición de los herederos y la composición del caudal relicto. Todo ello debe articularse conforme a las exigencias procesales previstas en la Ley de Enjuiciamiento Civil, garantizando así el cumplimiento de los requisitos formales y sustantivos propios de este procedimiento.

En nuestro supuesto, además de exponer la existencia del testamento, así como el activo y pasivo que formaría el inventario, debemos mencionar una circunstancia en particular y es que a fecha de presentación de la demanda no se había liquidado la sociedad de gananciales de los cónyuges, por lo que deberá solicitarse la liquidación junto al escrito de demanda.

A continuación, expongo un ejemplo de demanda del supuesto concreto que nos acontece, detallando cada uno de los hechos y fundamentos que sustentan la pretensión de nuestros clientes:

***AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE VALLADOLID QUE POR TURNO
CORRESPONDA***

*Don Luis Martin Martin, Procurador de los Tribunales y de Don Julio Vinuesa García con DNI 98765432-T y domicilio en Avenida America 23, 2ºD, 47001, Valladolid y Don Francisco Vinuesa García con DNI 67891234-P, con domicilio en Calle Gijón 4, 3ªA, 47002, Valladolid, cuya representación tengo acreditada mediante poder notarial que acompaño, actuando bajo la dirección de la Letrada del Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid Doña Alejandra Pereda Ricote (Colegiada nº 4234 ICAVA), ante el Juzgado, respetuosamente comparezco y **DIGO**:*

*Que mediante el presente escrito, y en nombre de mis expresados mandantes, promuevo procedimiento de **DIVISIÓN JUDICIAL DE LA HERENCIA** del hermano de mis representados **Don Ernesto Vinuesa García**, fallecido el 5 de noviembre de 2024, **PREVIA***

LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES que formaba el referido causante con Doña Marta Alonso Muñoz.

Están interesados en la herencia mis representados, ya circunstanciados, y la esposa del fallecido Doña **MARTA MUÑOZ ALONSO**, con domicilio en Valladolid, calle Puente Colgante número 65, 3º-A, y con D.N.I. núm. 12.178.364-W.

Que habrá de ser citada al efecto.

Exponiendo, a tal fin, los siguientes

HECHOS

Primero.- Que Don Ernesto Vinuesa García, DNI 12345678-R, falleció en Valladolid el día 5 de noviembre de 2024, en estado de casado con Doña Marta Muñoz García.

Que su último testamento válido, que es el que regirá su sucesión con arreglo al derecho común español, fue el abierto otorgado en Valladolid el día 13 de mayo de 2021 ante el Notario Don Guillermo Gómez Martínez, con número de protocolo 1234. Conforme a dicho testamento dispuso lo siguiente:

“PRIMERA.- Lega a su citada esposa la legítima estricta que por ley le corresponda.

SEGUNDA.- Instituye herederos, por iguales partes, a sus dos hermanos, Don Julio Vinuesa García con DNI 98765432-T y Don Francisco Vinuesa García, con DNI 67891234-P, con sustitución vulgar en favor de sus respectivos descendientes.”

Acompañando a estos hechos los documentos 01, 02 y 03 mencionados anteriormente.

Segundo.- Que el matrimonio de Don Ernesto y Doña Marta se encontraba regido en el momento del fallecimiento por la sociedad de gananciales, sin que se hubiera procedido a fecha de la demanda a su liquidación.

Ante tal circunstancia, interesa a esta parte que se proceda judicialmente a la liquidación del régimen económico matrimonial de los causantes para, posteriormente, proceder a la división hereditaria del patrimonio dejado por Don Ernesto Vinuesa García a su fallecimiento, ya que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1396 del CC⁴, al fallecer

⁴ Artículo 1396 del Código Civil: Disuelta la sociedad se procederá a su liquidación, que comenzará por un inventario del activo y pasivo de la sociedad.

uno de los cónyuges, se produce la disolución del régimen económico de sociedad de gananciales.

Tercero.- Que según conoce esta parte, el inventario del activo y pasivo de la sociedad de gananciales que formaban los referidos cónyuges, es el siguiente:

ACTIVO

- URBANA: Número QUINCE de orden. VIVIENDA letra A, en tercera planta de la casa en Valladolid, calle Mirasol número sesenta y tres. Se distribuye en vestíbulo, estar-comedor, cocina, pasillo, ropero, baño y dos dormitorios. Ocupa una superficie útil de sesenta y dos metros y cuarenta y cinco decímetros cuadrados. Linda: derecha entrando, casa número cuatro de la calle General Pérez; izquierda, vivienda letra "F" de la misma planta; fondo, calle de las Mercedes; y frente, rellano y patio de luces. Le corresponde una cuota de participación en los elementos comunes del 3,60 %.

Se encuentra inscrita en el Registro de la Propiedad número Uno de Valladolid al tomo 2.897, libro 139, folio 144, finca registral nº 31.187 de Valladolid (Sección 4ª), inscripción 3ª. CRU 47087000980501.

Le corresponde la referencia catastral 5215607UM5151E0015QL.

TRASTERO en el mismo edificio señalado anteriormente, con referencia catastral 5215607UM5151E0029SU.

- VIVIENDA UNIFAMILIAR en Villanubla (Valladolid), en Camino de Villanubla nº 50, planta B (U-6 Villanubla), hoy según el catastro Camino Parador. Ocupa una superficie construida de doscientos ochenta y dos metros con veintidós decímetros cuadrados, y útil de doscientos treinta y tres metros y treinta y siete decímetros cuadrados. Le corresponde una cuota de participación en los elementos comunes del 11%.

Se encuentra inscrito en el Registro de la Propiedad número Tres de Valladolid al tomo 1.088, libro 75, folio 146, finca registral nº 6.643 de Villanubla, inscripción 3ª. CRU 47012000581671.

Le corresponde la referencia catastral 7283601UM4178S0005JO.

- CUENTA en UNICAJA BANCO, S.A., Sucursal nº 4420 de Valladolid- PS Zorrilla 102 con nº ES12.3456.7891.2300.4567.3202 que presentaba un saldo a la fecha del fallecimiento de **DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS EUROS CON CINCUENTA Y DOS CENTIMOS (299.262,52 €)**.
- 4,049617 participaciones en un FONDO RENTA FIJA EURO FI gestionado por UNIGEST S.G.I.I.C., S.A. y comercializado en la misma oficina de UNICAJA BANCO, S.A., que representaba un valor a la fecha del fallecimiento de **CINCO MIL TREINTA Y SEIS EUROS CON DOS CENTIMOS (5.036,02 €)**.
- 2.945 ACCIONES DE UNICAJA BANCO, S.A., depositadas en la cuenta de valores 2103.4420.54.0420120957, que se encontraban valoradas a la fecha del fallecimiento en **MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y UN EUROS CON SEIS CENTIMOS (1.951,06 €)**.
- 3.500 OBLIGACIONES UNICAJA BANCO, S.A., depositadas en la cuenta de valores 2103.4420.54.0420120957, sin cotización en mercado.
- AJUAR DOMESTICO.

PASIVO

- Desconocido por la parte actora.

A dichos hechos le acompañan las notas simples, documentación número 04 y 05, los recibos del IBI, documentación número 06 y 07, y los certificados de la titularidad de la cuentas bancarias junto con sus saldos, documentación número 08 y 09, así como la titularidad de la cuenta de depósito de valores y el valor de los activos y de la titularidad del Fondo de Inversión como documento 10. Todos ellos mencionados anteriormente.

*En cuanto a los **FUNDAMENTOS DE DERECHO:***

CAPACIDAD.- Respecto a la capacidad, los hermanos de Don Ernesto ostentan la capacidad necesaria para instar el procedimiento, así como para ser parte, conforme a los artículos 6 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

REPRESENTACIÓN.- De acuerdo con el artículo 23 de la Ley de Enjuiciamiento Civil comparecen a través de procurador.

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- Corresponde al Juzgado de Primera Instancia de Valladolid, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 52.4 de la LEC, mencionados anteriormente, por cuanto el causante tuvo su último domicilio en la ciudad de Valladolid.

PROCEDIMIENTO.- Según el artículo 782 de la LEC, “cualquier coheredero o legatario de parte alícuota podrá reclamar judicialmente la división de herencia”, y es lo que los clientes promueven mediante la presente demanda.

En cuanto a la manera de llevar a cabo la formación de inventario, el Letrado de la Administración de Justicia, con interesados en la herencia concurrentes y previamente citados a dicho acto, extenderá la relación de bienes de la herencia y de las escrituras, documentos y papeles de importancia que se encuentren, según como determina el art 794.1 LEC⁵; en el caso de no poderse determinar el inventario en el día señalado se continuará en los siguientes, conforme dispone el apartado 31 del precepto citado; y en supuesto de suscitarse controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes en el inventario se deberá continuar la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal, como dispone el art. 794.4⁶ de la LEC.

El tribunal, concluido que fuere el inventario, y como ordena el artículo 795 de la LEC deberá determinar lo que según las circunstancias corresponda sobre administración del caudal, su custodia y conservación, con sujeción a las reglas del alegado precepto.

A fin de poder practicar la División de la Herencia de D. Ernesto Vinuesa García, resulta necesario efectuar con anterioridad la liquidación del régimen económico

⁵ Artículo 794.1 LEC: “Citados todos los que menciona el artículo anterior, en el día y hora señalados, procederá el Letrado de la Administración de Justicia, con los que concurran, a formar el inventario, el cual contendrá la relación de los bienes de la herencia y de las escrituras, documentos y papeles de importancia que se encuentren.”

⁶ Artículo 794.4 LEC: “Si se suscitare controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes en el inventario, el Letrado de la Administración de Justicia hará constar en el acta las pretensiones de cada una de las partes sobre los referidos bienes y su fundamentación jurídica, y citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal.”

matrimonial de la sociedad de gananciales que formaba con su esposa Doña Marta Alonso Muñoz, debiendo ser efectuados ambos actos dentro del presente procedimiento.

Por todo lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito junto con los documentos y copias que se acompañan, se sirva admitirlo, formando los oportunos autos, teniéndome por parte en la representación que ostento, solicitando se entiendan conmigo las sucesivas diligencias y en su virtud, TENGA POR SOLICITADA LA DIVISIÓN JUDICIAL DE HERENCIA DEL CITADO CAUSANTE DON ERNESTO VINUESA GARCÍA (previa liquidación de la sociedad de gananciales disuelta por el fallecimiento del referido causante que formaba con Doña Marta Muñoz Alonso), citados los herederos y demás interesados, y previos los trámites pertinentes, formándose inventario de los mismos de la forma establecida en la Ley, y tras el inventario determine lo que según las circunstancias corresponda sobre la administración del caudal, su custodia y conservación, pues ello es de Justicia que pido y firmo en Valladolid a 3 de diciembre de 2024.

La liquidación de la sociedad de gananciales

Merece especial atención tratar en epígrafe aparte la peculiaridad de que no se había efectuado la liquidación del régimen económico matrimonial de la sociedad de gananciales que formaban ambos cónyuges.

Por ello, y como ya hemos mencionado, se hace indispensable para practicar la División Judicial de la Herencia de Don Ernesto, liquidar con anterioridad el régimen económico matrimonial de sociedad de gananciales que formaba Don Ernesto Vinuesa con su esposa, Doña Marta Muñoz.

En la demanda solicitamos que se promueva la liquidación de la sociedad a instancia de nuestros clientes mediante la ACUMULACIÓN, la cual está admitida jurisprudencialmente al existir identidad subjetiva entre las personas interesadas tanto en la liquidación como en la partición.

Diversa jurisprudencia se ha pronunciado en este sentido, entre la cual destacan, entre otras, las siguientes resoluciones: el Auto de la Audiencia Provincial de Toledo de 30

de septiembre de 2008⁷, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 26 de septiembre de 2008⁸, la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 2 de septiembre de 2008⁹, el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 22 de noviembre de 2005, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia de 12 de diciembre de 2001 y la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 14 de diciembre de 2005.

Además, siguiendo el criterio de la «economía procesal»¹⁰. La AP de Pontevedra, Sección 3.ª, Auto de 29 de marzo de 2005, permite esta acumulación a pesar de reconocer una inicial imposibilidad al amparo del artículo 77.1 de la LEC, pero admitiéndolo por elementales razones de «economía procesal» y teniendo en cuenta: a) la «vis atractiva» que se atribuye en esa resolución a la división de la herencia; b) la estrecha vinculación entre la liquidación de los patrimonios ganancial y hereditario; y la inexistencia de lesión del derecho de defensa de las partes y de pérdida de derechos procesales. Idéntica es la postura defendida por la SAP de Pontevedra n.º 421/05, de 28 de julio de 2005 y 6 de noviembre de 2008, que vincula la posibilidad de acumulación con el artículo 24 de la CE y a la necesidad de evitar el «peregrinaje judicial» y que no existe precepto legal expreso que prohíba tal opción acumulativa.

De todas ellas, podemos destacar como argumentos más importantes:

A) El procedimiento establecido en los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), ya que es aplicable exclusivamente a aquellos supuestos en los que la disolución del régimen económico matrimonial que determina la liquidación proviene de un pronunciamiento judicial. Esto se refiere a los casos de nulidad, separación o divorcio del matrimonio, así como a aquellos contemplados en el artículo 1393 del Código Civil, relativos a la disolución judicial de la sociedad de gananciales. En cambio, y atendiendo a la situación que nos acontece, cuando la disolución del régimen económico matrimonial se produce por el fallecimiento de uno de los cónyuges, esta no proviene de un pronunciamiento judicial, sino del propio hecho de la muerte. La relevancia de esta distinción radica en que, en los casos de fallecimiento, la liquidación del régimen económico matrimonial debe integrarse en el proceso sucesorio, mientras que en los casos de separación o divorcio se resuelve como un procedimiento independiente.

⁷ AAP Toledo 69/2008, 30 de Septiembre de 2008. ECLI ES:APTO:2008:468A

⁸ SAP Madrid 398/2008, 26 de Septiembre de 2008

⁹ AP A Coruña 370/2008, 26 de septiembre de 2008

¹⁰ Medrano Aranguren, 2015.

B) Que el fallecimiento del cónyuge determina, de conformidad con los arts. 657, 659 y 661, la apertura de la sucesión y concreción de lo que es objeto de la herencia, la cual comprende todos los derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

Y esta concreción ha de hacerse necesariamente a través de las operaciones particionales habida cuenta de que, aún en el caso de que exista un único heredero, la partición de la herencia resulta necesaria a fin de fijar los derechos legitimarios del cónyuge viudo. De este modo, al devenir necesaria la previa liquidación del régimen económico matrimonial para determinar el verdadero y concreto caudal hereditario del causante, es evidente que la liquidación ha de hacerse dentro de las propias operaciones particionales, y, en consecuencia, en el supuesto de partición judicial, la liquidación del régimen económico matrimonial habrá de efectuarse dentro del correspondiente procedimiento particional regulado en los arts. 782 a 805 LEC.

C) La división judicial de herencia es un proceso universal con vis atractiva de los procedimientos relativos a la formación de la masa partible, como lo prueba la remisión que el art. 810 LEC hace a los artículos de la división de la herencia, tanto si hay acuerdo entre los cónyuges como si no lo hay.

D) La conexión jurídica entre los dos procedimientos justifica su tratamiento procesal unitario puesto que la línea jurisprudencial ha relativizado y flexibilizado la aplicación estricta en cuanto a los requisitos de carácter procesal que deben concurrir para que proceda la acumulación de acciones cuando las garantías del proceso seguido no limitan los medios de defensa e impugnación, y ninguna indefensión se produce al respetarse las exigencias previstas en el art. 24 CE.

De esta forma, las acciones de liquidación del régimen económico matrimonial y de partición y adjudicación de bienes hereditarios no son incompatibles por cuanto no se excluyen ni son contrarias entre sí, antes al contrario, el ejercicio de una de las acciones es necesario para realizar las otras, y el hecho de posibilitar el conocimiento de estas acciones simultáneamente aporta claros beneficios, tanto de carácter económico como en orden a la agilización en la resolución de los conflictos litigiosos.

3.4 La formación de inventario.

Tras presentar la demanda, el Letrado de la Administración de Justicia señala día para la formación de inventario, citando a la parte instante y a los interesados, esto es, Doña Marta Muñoz Alonso, quienes deberán asistir a la pertinente Junta.

En la celebración de la junta, las partes deben manifestarse sobre la adición o exclusión de las partidas en el inventario propuesto, de acuerdo con el artículo 783 de la LEC.

En el supuesto que nos ocupa, las partes estuvieron de acuerdo con el inventario presentado con el escrito de demanda, queriendo precisar de común acuerdo la existencia de un garaje en el edificio de la calle General Pérez, anejo a la vivienda que se describe en el nº1 del inventario. A la vista del acuerdo, no se hizo necesario celebrar una vista y se elaboró el acta de formación de inventario. No obstante, y debido a que ya se había puesto en conocimiento de mis mandantes la presentación de la demanda de impugnación del testamento por parte de Doña Marta, las partes solicitaron la suspensión del procedimiento de División Judicial de Herencia, por lo que no se realizaron las operaciones particionales.

4 LA IMPUGNACIÓN DEL TESTAMENTO

Finalmente, y tal y como suponían los clientes, les fue notificada la demanda de impugnación del testamento instada por Doña Marta Muñoz Alonso.

La impugnación del testamento es un mecanismo legal mediante el cual se permite cuestionar la validez de un testamento ya otorgado. En el contexto del derecho sucesorio español, la impugnación puede tener lugar por diversas razones que afectan tanto a la forma en que se ha otorgado el testamento como a los vicios que puedan existir en la voluntad del testador. En el caso que nos ocupa, la clave está en este último punto.

El proceso de impugnación de testamentos en España está regulado principalmente en el Código Civil Español y en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

I. Fundamento jurídico

El testamento es un acto personalísimo mediante el cual una persona dispone de sus bienes para después de su muerte. Artículo 667 CC¹¹.

Es considerado un elemento esencial en las sucesiones testadas, en las que la voluntad del testador prevalece, reconociendo el legislador el derecho de las personas de ordenar su

¹¹ **Código Civil Español**, Art. 667. El acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos, se llama testamento.

última voluntad¹². Sin embargo, el ordenamiento jurídico español prevé mecanismos para impugnar un testamento cuando se estime que existen defectos que afectan su validez. Esta previsión se fundamenta en la protección de la voluntad del testador así como al respeto a la libertad y dignidad individual, y es que toda persona ha de poder ejercer su libertad para disponer de sus bienes *mortis causa ex arts. 10 y 33 CE*¹³.

II. Motivos de impugnación del testamento.

a. Motivos de forma

El Código Civil en sus artículos 667 y 668, establece una serie de requisitos formales para que los diferentes tipos de testamentos sean válidos (testamento ológrafo, testamento abierto, testamento cerrado, etc¹⁴). En este sentido, los vicios de forma constituyen una causa de impugnación y cualquier irregularidad en el cumplimiento de los requisitos establecidos puede dar lugar a la nulidad del testamento.

b. Motivos de fondo

Los motivos de fondo se refieren a la incapacidad del testador para testar, o a los vicios que afectan a la voluntad del mismo.

¿Quién puede testar?

Artículo 662: Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíba expresamente.

Artículo 663¹⁵: No pueden testar: 1.º La persona menor de catorce años. 2.º La persona que en el momento de testar no pueda conformar o expresar su voluntad ni aun con ayuda de medios o apoyos para ello.

Artículo 664: El testamento hecho antes de la enajenación mental es válido.

¹² Juárez González, J. M. (2016). *Sucesiones. Guía profesional*. (Editorial Tirant lo Blanch. Pág. 91.

¹³ Díez García, H. (2022). La impugnación del testamento otorgado por persona que no puede testar ex art. 663.2º CC (entre la tutela a la libertad de testar y la expectativa a heredar). *Derecho Privado y Constitución*, 41, 345-387.

¹⁴ Estos tipos de testamento se diferencian entre sí por la forma en la que han sido otorgados. Así, el testamento ológrafo se corresponde con aquel que ha sido elaborado a mano por el propio testador, el testamento abierto es aquel que se otorga ante notario y testigos y, el testamento cerrado, es aquel elaborado por el testador de manera privada e introducido en un sobre que se entrega al notario.

¹⁵ **IMPORTANTE:** Con las fechas manejadas en este TFM, sería de aplicación el artículo 663 del Código Civil antes de su modificación por la *Ley 8/2021, de 2 de junio*, que entró en vigor el 3 de septiembre de 2021. La redacción anterior establecía lo siguiente:

Están incapacitados para testar:

1.º Los menores de catorce años de uno y otro sexo.

2.º El que habitual o accidentalmente no se hallare en su cabal juicio.

III. La demanda de Doña Marta Muñoz Alonso.

La Sra Muñoz entiende que su marido, en el momento de otorgar el testamento, no presentaba las capacidades intelectivas y volitivas suficientes para entender el testamento que estaba realizando y firmarlo en consecuencia de forma libre, voluntaria y entendiendo completamente el mismo en todos sus términos y consecuencias. Alegando esta falta de capacidad, busca la impugnación del testamento basándose en la presunta ausencia de consentimiento libre y consciente por parte del testador.

Dichas afirmaciones debe basarlas en una serie de documentación que pueda acreditar la falta de capacidad. No obstante, nos encontramos ante un asunto delicado y complejo, puesto que el testamento es la última expresión de la voluntad de la que disponemos y, la capacidad para testar es la aptitud de las personas físicas para poder otorgar el testamento, haciendo uso de esa última voluntad. Esta capacidad se presupone salvo prueba en contrario y la incapacidad, en cuanto excepción, debe ser probada de modo evidente y completo.

Entre las causas más comunes de impugnación por fondo se encuentran:

- **Incapacidad del testador:** El testador debe ser mayor de edad (18 años) y estar en pleno uso de sus facultades mentales. Si se demuestra que, en el momento de otorgar el testamento, el testador no estaba en pleno uso de sus facultades (por ejemplo, por enfermedad mental o demencia), el testamento puede ser impugnado por quienes tengan interés legítimo.
- **Vicios de la voluntad:** Los testamentos pueden ser impugnados si se demuestra que el testador fue inducido a otorgarlo bajo coacción, dolo o error. El artículo 673 del Código Civil establece que un testamento otorgado bajo estas circunstancias será nulo, pues no refleja la verdadera voluntad del testador.

En esencia, la motivación que puede haber llevado a Doña Marta a iniciar la impugnación del testamento, se encuentra en una posible incapacidad del testador junto a un vicio del consentimiento derivado de esa falta de capacidad, cuestión que procederé a desarrollar más detenidamente a continuación.

Los hechos de la demanda

La prueba de la que pretende valerse la parte actora en su escrito de demanda se encuentra, principalmente, en un informe Médico Legal Pericial emitido por un médico especialista donde concluye que:

“DON ERNESTO VINUESA GARCÍA no presentaba el 13 de mayo de 2021 las capacidades intelectivas y volitivas suficientes para entender el testamento que estaba realizando y firmarlo en consecuencia de forma libre, voluntaria y entendiendo completamente el mismo en todos sus términos y consecuencias.”

Para llegar a esa conclusión, el referido médico establece un conjunto de consideraciones médico-legales entre las que destacan:

- Que Don Ernesto Vinuesa García presentaba, desde el año 2014, un deterioro cognitivo, en especial de la memoria.
- Que presentaba un trastorno depresivo, hipoacusia de percepción y acúfenos desde 2008, problemas de orina y ligero tartamudeo desde el año 2012, así como síndrome de ansiedad desde el año 2013.
- Que en junio del año 2012 se le realiza un mini examen cognoscitivo en atención primaria dando un resultado de 15/30 (deterioro cognitivo leve-moderado entre 10 y 24) en ese momento.
- Que consta la realización de un minimal mental el 18 de diciembre de 2015 con un valor de 16 sobre 30, continuaba con lo que constituía en ese momento un deterioro cognitivo leve-moderado (10-14 puntos) de, al menos, tres años de evolución
- Que el 13 de mayo de 2021 firma (ilegible según el perito médico) un testamento dejándole exclusivamente la legítima a su mujer. Menciona que en dicho testamento llama la atención que consta que su firma es ilegible, cuando en el resto de documentación de la que ha podido disponer el perito (carnet de conducir, DNI, venta de su vehículo, etc) siempre la firma es completa y legible (no solo rúbrica), presentado ya en los últimos años rasgos del deterioro cognitivo diagnosticado.
- Que le llama la atención la aparente falta total de motivación o justificación, por parte de Don Ernesto, para dejar a su esposa exclusivamente la legítima. Siendo realmente difícil que un paciente con un deterioro cognitivo al menos leve-moderado y sin especial formación entienda fácilmente lo que significa dejar en herencia la legítima.
- Que Don Ernesto Vinuesa llevaba 27 años casado con su mujer cuando firma ese testamento, que convivían y llevaban una vida de matrimonio completamente normalizada (según le refieren la esposa y el resto de personas entrevistadas).
- Por último, expone que el 17 de marzo de 2022 (menos de un año después de la firma del testamento) informan ya de que es un paciente en seguimiento en consultas

externas de neurología por sospecha de deterioro cognitivo y señalan que en esos momentos no controla el dinero ni la medicación, siendo el diagnóstico de demencia en grado leve, de perfil degenerativo tipo Enfermedad de Alzheimer.

Finalmente, y tras exponer las consideraciones mencionadas, determina en su demanda que, de todo ello, se deduce que la apreciación del notario autorizante sobre la capacidad del causante se basó en un juicio erróneo, puesto que el mismo carecía de mínimas facultades para otorgar testamento, desvirtuándose de este modo la presunción de capacidad del testador.

Los fundamentos de derecho

Respecto al procedimiento, al versar la demanda sobre la sucesión testamentaria y no teniendo ninguna tramitación especial, debe decidirse la misma por los trámites del juicio ordinario, conforme establece el artículo 249.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁶, puesto que se considerará de cuantía indeterminada.

En cuanto al fondo del asunto, se ejercita la acción de nulidad del testamento citado en base a la incapacidad de testar del causante como fundamento en los artículos 662, 663 y 666 del Código Civil en relación con el artículo 687 del mismo texto legal.

Hacen suyos ciertos argumentos como es que la falta de capacidad natural no resulta desvirtuada por la intervención de notario, puesto que la apreciación de capacidad de éste puede ser objeto de prueba en contrario como indica la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 1998¹⁷, y pretenden acreditar la falta de capacidad con los documentos que acompañan a la demanda, en especial con el informe pericial.

Por otro lado, menciona los artículos 662 y 663 del Código Civil, en donde se sigue el principio que ha de presidir cualquier análisis de la cuestión controvertida, esto es, que *“la sanidad de juicio se presume siempre en toda persona que no haya sido previamente incapacitada, mientras que no se demuestre y justifique lo contrario por aquel a quien compete”*. El artículo 663.2 CC¹⁸, señala que no pueden testar quienes, habitual o accidentalmente, no se hallaren en su cabal juicio y que, para apreciar la capacidad, se atenderá

¹⁶ Artículo 249 CC. 2. Se decidirán también en el juicio ordinario las demandas cuya cuantía exceda de quince mil euros y aquéllas cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo.

¹⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil), núm. 848/1998, de 19 de septiembre de 1998 (RJ 1998\6399).

¹⁸ **Recordatorio.** Artículo reformado, aplicable en las fechas que nos ocupan.

al estado del testador al tiempo de otorgar el testamento (art 666 CC). Es decir, ha de ser quien sostiene la nulidad del testamento quien acredite la falta de juicio del testador, debiendo añadirse que tal incapacidad ha de referirse, precisamente, al momento de otorgamiento del testamento, según se desprende del referido artículo. De esta forma, la parte actora reconoce la dificultad de acreditar la falta de capacidad y delimita el objeto del litigio.

Por otro lado, mencionan que la doctrina científica ha venido interpretando la expresión “cabal juicio” como aquella normalidad de la conciencia que permite comprender la importancia y consecuencias de las propias acciones y aquella integridad de la voluntad que permite decidirse libremente en las propias determinaciones, sin que baste hallarse en un umbral de conocimiento, en un estado de obnubilación que, sin embargo, permita asentir y firmar.

A este respecto, entre la jurisprudencia que mencionan, como Sentencias de la Audiencia Provincial de Vizcaya¹⁹ y del Tribunal Supremo donde se ha venido sosteniendo que “*sin pretensión científica, pues con amplia comprensión práctica, aun cuando el término cabal es sinónimo de lo completo, justo, acabado o exacto y, en tal sentido, no parece que pueda predicarse de la salud mental que, como la física, es raramente perfecta, también por cabal se entiende lo normal, en cuya acepción indudablemente la Ley, en este caso, la emplea, refiriéndose a que el acto de testar reúna los requisitos del acto verdaderamente humano, caracterizado porque se realice con inteligencia o conocimiento de su significado y alcance, y con voluntad propia de querer lo que con el mismo se persigue*”. Apuntan que es cierto y no lo desconoce la Sala, que en principio se presume la capacidad para testar como para cualquier otro acto de la vida mientras no se haya declarado judicialmente la incapacidad y así se ha dicho que para que pueda prosperar la acción de nulidad de testamento basada en la falta de capacidad de la testadora, la incapacidad o afección mental ha de ser grave, hasta el extremo de hacer desaparecer la personalidad psíquica en la vida de relación de quien la padece, con exclusión de la conciencia de sus propios actos.

Por tanto, no basta con apoyar la pretensión de nulidad en simples presunciones o indirectas conjeturas, siendo ir contra los preceptos reguladores de la testamentifacción y la jurisprudencia, el declarar nulo un testamento por circunstancias de carácter moral o social, nacidas de hechos anteriores o posteriores al acto del otorgamiento, por ser un principio de derecho que la voluntad del hombre es mudable hasta la muerte (Sentencia del Tribunal

¹⁹ Audiencia Provincial de Vizcaya. (2010). Sentencia 761/2010, de 5 de octubre. Repertorio de Jurisprudencia de Aranzadi, JUR 2010/41259.

Supremo de 25 de octubre de 1928). Como se señala en la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de abril de 1916, hay que entender que, ni la enfermedad, ni la demencia, obstan al libre ejercicio de la facultad de testar cuando el enfermo mantiene o recobra la integridad de sus facultades intelectuales o el demente tiene un momento lúcido.

Finalmente mencionan que, en el presente caso, como se desprende del informe pericial aportado, Don Ernesto no tenía las capacidades intelectivas y volitivas suficientes para entender el testamento que estaba realizando y firmarlo en consecuencia de forma libre, voluntaria y entendiendo el mismo en todos sus términos y consecuencias, lo que determinaría la nulidad del testamento.

En cuanto a la cuantía de la demanda, está fijada como indeterminada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 253.3 de la LEC.

Por último, solicitan que las costas se impongan a la parte que vea rechazadas sus pretensiones de acuerdo con el artículo 394 de la LEC.

Suplico de la demanda

Respecto a la petición, en el suplico de la demanda solicitan que se dicte sentencia por la cual se declare nulo el testamento abierto objeto de la demanda otorgado por el causante en fecha 13 de mayo de 2021 ante el Notario de Valladolid Don Guillermo Gómez Martínez, con número de protocolo 1234, así como la nulidad de las actuaciones realizadas como consecuencia del referido testamento, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, con imposición de costas si se opusieran a la demanda.

Es decir, además de la nulidad de testamento, solicitan también dejar sin efecto el procedimiento de división judicial de herencia que habían instado mis clientes con anterioridad.

LA OPOSICIÓN A LA DEMANDA Y LA CAPACIDAD PARA TESTAR DE DON ERNESTO.

En primer lugar, y tras el estudio detallado de la demanda, entendemos que la línea de oposición debe seguir los siguientes puntos:

1.- Poner en antecedentes al tribunal. Es decir, mencionar la existencia del procedimiento de división judicial de herencia y exponer que la Sra Alonso tenía conocimiento del testamento que había realizado su marido desde poco después de haberlo otorgado, puesto que se le había notificado por el Notario autorizante, como constaba en la nota de expedición de copia.

2.- Desvirtuar e impugnar el informe pericial aportado con la demanda. Ya que se trata de un informe de parte, cuya imparcialidad es cuestionable, al tratarse de un informe cuyas conclusiones derivan de un relato interesado y sin ningún tipo de apoyo probatorio.

La cuestión se centra en acreditar que Don Ernesto, a la fecha del otorgamiento de su última disposición testamentaria, no tenía afectadas ninguna de sus facultades intelectivas o volitivas. Por otro lado y a fin de desvirtuar el informe aportado de adverso, es importante recalcar que dicho informe carece del rigor necesario para desvirtuar la presunción de capacidad del testador, y no solamente porque los medios para la elaboración del informe no resultasen imparciales (se elaboró el informe a través de entrevistas con la demandante y su familia más íntima), sino porque no puede admitirse que se extraiga la conclusión, años después, de que una persona en un fecha concreta tenía sus facultades absolutamente anuladas con unos elementos tan inconsistentes.

De manera previa a entrar los motivos por los cuales interesaremos la desestimación íntegra de la demanda, resulta relevante tratar la capacidad para testar.

La capacidad para testar

La capacidad para testar es la aptitud de las personas físicas para poder disponer de sus bienes y derechos a través de la otorgación de un testamento. La capacidad, como ya se ha mencionado, debe presumirse salvo prueba en contrario y la incapacidad, en cuanto excepción, debe ser probada de modo evidente y completo.

Nuestro Código Civil presupone la capacidad para testar en todas aquellas personas a quienes no lo prohíbe expresamente.

Artículo 662 CC: Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíbe expresamente.

Artículo 663 CC: Están incapacitados para testar: 1º Los menores de catorce años de uno y otro sexo. 2º El que habitual o accidentalmente no se hallare en su cabal juicio.

Artículo 664 CC: El testamento hecho antes de la enajenación mental es válido.

Frente a la regla general de capacidad para testar, encontramos las siguientes incapacidades, que pueden clasificarse en absolutas o relativas, según que afecten a toda clase de testamentos o solo impidan otorgar alguno de éstos.

Incapacidades relativas

Se refieren a aquellas en las que depende del tipo de testamento u otras circunstancias específicas, la capacidad de testar se encuentra limitada.

- Testamento ológrafo: solo podrá otorgarse por personas mayores de edad.²⁰
- No pueden hacer testamento cerrado los ciegos y los que no sepan o no puedan leer.

21

Incapacidades absolutas

Las incapacidades absolutas merecen una mención especial y es que afectan al que habitual o accidentalmente no se hallare en su cabal juicio. Estas incapacidades implican una prohibición total, constituyen una limitación categórica que el ordenamiento jurídico impone a determinadas personas para otorgar testamento. Estas limitaciones se establecen con el objetivo de preservar la validez del acto testamentario y garantizar que este sea expresión genuina de la voluntad del testador.

Por razón de la amplia fórmula empleada hay que entender que cualquier tipo de perturbación mental, permanente o transitoria, incapacita para testar siempre que:

- (a) Determine la pérdida del cabal juicio, castiza expresión con la que el código quiere significar su gravedad de tal forma que excluya la conciencia de los propio actos
- (b) Se pruebe su existencia en el momento de otorgarse el testamento.

El TS así como LACRUZ entienden que el código no quiere indicar solamente las propias y verdaderas enfermedades mentales, sino todos aquellos estados en que se disminuye de modo relevante la capacidad de entender y querer. La STS de 4 de octubre de 2007 (*Tol*

²⁰ Código Civil de España. (1889). **Artículo 688, párr. 1º.** Boletín Oficial del Estado (BOE).

²¹ Código Civil de España. (1889). **Artículo 708.** Boletín Oficial del Estado (BOE).

1156485) apoya esta posición al decir que engloba cualquier causa de alteración psíquica que impida el normal funcionamiento de la facultad de desear y determinarse con discernimiento y espontaneidad.

Y, de acuerdo con el mismo criterio, el TS entiende que no priva de la capacidad de testar: la edad senil del testador, como estado fisiológico frente a la demencia senil como estado patológico.

Este aspecto nos es de gran relevancia en el presente supuesto, y es que la edad avanzada no constituye, per se, una causa de incapacidad para testar. En este caso, el Tribunal Supremo entiende que la disminución de capacidades físicas o incluso ciertas deficiencias cognitivas propias del envejecimiento no son suficientes para declarar la incapacidad del testador, siempre que conserve un grado mínimo de comprensión, discernimiento y voluntad en el momento del otorgamiento del testamento.

Por el contrario, la demencia senil implica una alteración patológica que puede comprometer gravemente las facultades cognitivas y volitivas del testador. En estos casos, será determinante probar que, al momento de otorgar el testamento, el testador se encontraba afectado por dicha condición de manera que no era capaz de entender el alcance de sus disposiciones.

Así dicho lo anterior, lo cierto es que no se trata de cuestiones fáciles de resolver y, tratando de ahondar en el tratamiento que da nuestro TS a este tema, partiendo del motivo en el que pretende basarse la nulidad, que es la falta de capacidad para otorgar testamento por parte de Don Ernesto, debe señalarse lo siguiente: *“se parte de la postura general restrictiva de estos planteamientos, partiendo del artículo 666 del Código Civil que refiere que para apreciar la capacidad del testador ha de estarse al estado en que se halle en el momento de otorgarlo; en el artículo 664 del Código Civil refiere que el otorgado antes de la enajenación mental es válido, por lo que la declaración de incapacidad posterior al acto de testar no alcanza a demostrar que el causante en ese momento no estuviere en un intervalo o estado de lucidez, habiéndose defendido que una persona está incapacitada para otorgar testamento precisamente cuando es declarada en tal estado por resolución judicial, de modo que toda persona debe reputarse en su cabal juicio y plenamente hábil para realizar negocios jurídicos salvo que se pruebe lo contrario a través de una prueba que no deje margen de duda. También se ha referido que la aseveración notarial de la capacidad en el momento de testar constituye una presunción iuris tantum de capacitación para hacerlo.”*

Partiendo del tratamiento que da el Tribunal Supremo a este tema y volviendo a nuestro asunto en concreto, podemos concluir que es muy difícil conseguir acreditar y desvirtuar la presunción de la capacidad para testar, debiendo analizar el Juzgador si la prueba aportada y practicada es suficiente para considerar esa falta de capacidad.

En cuanto a los motivos por los cuales interesaremos la desestimación íntegra de la demanda, contamos con los siguientes argumentos; En primer lugar, que del análisis de la documental aportada con la demanda se encuentra un aspecto clave y es que a la fecha del otorgamiento del testamento, el testador no estaba diagnosticado

LA SITUACIÓN MENTAL DE DON ERNESTO

De la documentación aportada con el escrito de demanda, se desprende un aspecto clave que hace que la cuestión controvertida caiga por su propio peso, y es que, a la fecha de otorgamiento del testamento, Don Ernesto no estaba diagnosticado de ninguna enfermedad que pudiese afectar a sus capacidades cognitivas o volitivas, ni se había iniciado frente a él ningún procedimiento de incapacitación.

La parte actora apoya su tesis en que existen consultas por “leves pérdidas de memoria” las cuales de ninguna manera pueden inducir a un error tan grave, además de en la realización de test minimental, los cuales son realizados por enfermeros/as con una escasa validez probatoria, ya que son “test rápidos” que se realizan sin una supervisión especializada y su aplicación e interpretación pueden variar según el profesional, además de estar condicionadas por factores como el nivel educativo del paciente o el contexto de la evaluación. Por ello, en ningún caso pueden constituir una prueba válida de deterioro cognitivo.

Respecto a las pequeñas pérdidas de memoria, debemos mencionar que son habituales en una persona de la edad del testador, y que no pueden afirmar la existencia de un tratamiento o diagnóstico efectuado por el neurólogo, toda vez que el mismo no existe pues Don Ernesto nunca fue derivado al neurólogo lo que pone de relieve la “entidad” de las pérdidas de memoria.

Los informes médicos

Como ya hemos expuesto anteriormente, la prueba de la incapacidad ha de ser suficiente para destruir la presunción de la capacidad de testar y, una vez analizada la prueba respecto a los testigos, debe analizarse detalladamente la documentación médica-pericial.

La parte actora expone que el causante, años antes del otorgamiento de testamento, fue sometido a un mini-test en enfermería en su centro de salud y que, posteriormente, acudió a su médico de cabecera por ansiedad.

Estos datos, por si solos, no son indicativos de un proceso de demencia o deterioro cognitivo, como se pretende por la demandante. Y es que, pese a que una persona en estado depresivo pueda tener ciertas dificultades, en ningún caso puede tenerse como concluyente a los efectos pretendidos. Además, el resto de documentación médica existente no arroja en ningún caso un diagnóstico de deterioro cognitivo.

Testigos y más pruebas.

Como ya hemos anticipado, la estrategia principal consiste en acreditar que Don Ernesto se encontraba en un estado mental óptimo y con plena capacidad para otorgar el testamento y que, además, el mismo fue otorgado con todas las solemnidades legales necesarias. Para ello, se hace esencial saber con qué prueba valdremos nuestras pretensiones el día de la vista.

La parte actora basa su alegato en el informe pericial, respecto al cual, cabe decir que carece de elementos objetivos para apoyar las conclusiones, las cuales se extraen cuatro años después del otorgamiento del testamento. Entre los datos en que se basan están la firma (ilegible) de la disposición testamentaria y unas fotos aportadas en el informe, en las cuales el perito observa “inexpresividad”. Respecto a lo cual, no existe ninguna disciplina médica o forense que con rigor científico mínimamente reconocido pueda determinar si a la fecha de la toma de una fotografía alguien puede entender o no las disposiciones de un acto de última voluntad, o al menos que ello sea una prueba bastante para destruir la presunción de capacidad otorgada por el Notario autorizante.

En cuanto a la firma ilegible, la actora basa su argumento en una pericial caligráfica que se pronuncia sobre la firma del testamento y es que dice que: *tiene un trazado lento, como se deduce de la desunión de las letras y del gran espacio existente entre ellas, que se debe al cansancio que se produce al realizarlas y es expresión del esfuerzo realizado... refiriendo que esto también se aprecia en la firma del carnet de conducir... cuando la firma está gravemente deteriorada podemos estar ante una agrafia, que se define como la incapacidad parcial o total para expresar las ideas por escrito, y la Ataxia, que se caracteriza por la torpeza en dedos y manos, y tanto una como otra pueden producirse en gran medida por un desorden cerebral.*

Por nuestra parte propondremos dos testigos a fin de acreditar que Don Ernesto se encontraba en sus cabales.

En primer lugar, un primo de Don Ernesto y nuestros clientes, con quien Don Ernesto tenía una relación habitual al ser vecinos y había comentado con él su intención de modificar el testamento, fue él quien le recomendó un abogado para solicitar asesoramiento sobre el testamento. Solicitaremos su declaración a fin de que manifieste estos extremos en el acto del juicio.

En segundo lugar, el abogado que le asesoró con su testamento. Don Ernesto se reunió con este abogado hasta en dos ocasiones con la intención de tener asesoramiento para modificar su testamento. Este hecho es bastante relevante, ya que es un testigo completamente imparcial, que no presenta relación con ninguna de las partes, y que puede acreditar el deseo que presentaba Don Ernesto de cambiar su testamento y, sobre todo, la apreciación personal del abogado respecto a la capacidad que presentaba el hermano de nuestros clientes, que ya nos ha avanzado que no apreció ninguna circunstancia extraña, lo percibió de trató cercano, agradable, cordial.

No obstante, y en cuanto a la apreciación de los testigos, la jurisprudencia apunta que, si bien es cierto que ninguno de los testigos aprecie nada anormal en el comportamiento de una persona que pudiere delatar un deterioro de su capacidad volitiva, no puede tenerse como prueba determinante a los efectos de acreditar tal circunstancia. La cual necesariamente ha de ser complementada por la prueba pericial médica y la valoración de los informes y documental sobre su historial médico.

CONCLUSION

En definitiva, debemos defender que no hay prueba ni al menos indiciaria, y menos aún diagnóstico médico de ningún tipo, para que se pueda dudar de las capacidades del testador en el momento de otorgamiento del testamento, sin perjuicio de que en el final de su vida presentase ciertas pérdidas de memoria, siendo la carga de la prueba de la parte actora quien no ha podido cumplir con la misma. Por ello, deben valorarse las siguientes cuestiones:

- 1) La nulidad testamentaria cuenta con un carácter restrictivo si no existe una resolución judicial que declare tal estado. Además, dicha resolución debe basarse en un criterio médico legal y una valoración concreta y directa del paciente en el momento en que se

va a declarar la incapacidad. En este supuesto concreto, no existe documentación médica que acredite que Don Ernesto tuviera mermada su capacidad.

- 2) El hecho de que el notario no percibió elementos bastantes para afirmar que el testador no tuviera conservada su capacidad volitiva, pues en caso contrario lo habría hecho constar.
- 3) Los notarios son claros al explicar su pulcritud y es que en caso de percibir cualquier elemento disonante en la entrevista o que le haga dudar del estado de salud del testador, el testamento no se otorga, y se solicita en su caso la intervención de facultativos, de modo que si no se tomó ninguna medida fue porque al criterio de la persona esta en condiciones perfectas para testar, debiendo prevalecer la presunción de la capacidad de las personas de realizar negocios jurídicos y de testar.
- 4) En cuanto a la ilegibilidad de la firma, no es determinante, pues primero ocurre que con la edad la firma y forma de rubricar se va deteriorando, sin que necesariamente ello lleve implícito un deterioro volitivo, y segundo, no existe un diagnóstico de demencia o deterioro cognitivo previo, pudiendo obedecer las características de esa firma a motivos no conectados a aspectos directamente relacionados con la capacidad volitiva e intelectual, y tratarse de un aspecto manual en relación con la torpeza para plasmar la escritura, no puede otorgársele un valor que permita alterar la única valoración objetiva que materializa el deterioro cognitivo.

Por todo ello, entendemos que no procedería declarar la nulidad del testamento impugnado, al no contar la parte actora con prueba suficiente que desvirtúe la capacidad de Don Ernesto, debiéndose desestimar la demanda y retomar el procedimiento de División Judicial de Herencia a fin de aceptar y realizar el correspondiente cuaderno particional.

BIBLIOGRAFÍA

Libros:

- Díez-Picazo, L. (2019). *Derecho de sucesiones y donaciones*. Editorial Civitas.
- Lacruz Berdejo, J. L. (2018). *Elementos de derecho civil, tomo IV: Sucesiones*. Editorial Dykinson.
- Albaladejo, M. (2021). *Curso de derecho civil: Sucesiones*. Editorial Bosch.
- Puig Brutau, J. (2017). *Fundamentos de derecho civil patrimonial*. Editorial Aranzadi.
- Roca Sastre, L. (2020). *Derecho de sucesiones: teoría y práctica*. Editorial Marcial Pons.

Artículos:

- Pérez Álvarez, J. (2020). La impugnación de testamentos por incapacidad del testador: una visión jurisprudencial. *Revista Jurídica de Castilla y León*, 35, 120-145.
- Rodríguez Martín, C. (2021). La división judicial de la herencia: análisis doctrinal y jurisprudencial. *Anuario de Derecho Civil*, 74(2), 89-110.
- Sánchez, F. (2019). El contador-partidor en la división judicial de herencias. *Revista Española de Derecho Civil*, 56(1), 75-98.
- García Rubio, M. (2022). La legítima en el derecho sucesorio español y sus implicaciones. *Derecho y Sociedad*, 45, 201-225.
- Medrano Aranguren, A. (2015). División de herencia sin previa liquidación de gananciales del difunto. Cauce procesal adecuado. *REVISTA CEFLEGAL. CEF*, núm. 178 (noviembre 2015) – Págs. 187-194.

Normativa:

- Código Civil Español (Real Decreto de 24 de julio de 1889).
- Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero).
- Constitución Española (BOE n.º 311, de 29 de diciembre de 1978).

Jurisprudencia:

- Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 14 de diciembre de 2005. Disponible en CENDOJ.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 26 de septiembre de 2008. Disponible en CENDOJ.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, de 2 de septiembre de 2008. Disponible en CENDOJ.
- Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, de 22 de noviembre de 2005. Disponible en CENDOJ.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia, de 12 de diciembre de 2001. Disponible en CENDOJ.
- Auto de la Audiencia Provincial de Toledo, de 30 de septiembre de 2008. Disponible en CENDOJ.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Elche (Sección 9ª), de 16 de noviembre de 2015. Disponible en CENDOJ.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Oviedo (Sección 5ª), de 15 de junio de 2018. Disponible en CENDOJ.

Recursos electrónicos:

- Ministerio de Justicia (2022). *Normativa aplicable en materia de sucesiones y herencias*. Recuperado de <https://www.mjusticia.gob.es>
- Consejo General del Notariado (2021). *La función notarial en el derecho sucesorio español*. Recuperado de <https://www.notariado.org>
- Sevilla Cáceres, F. (2022, 17 de marzo). *Formación de inventario en la división judicial de herencia*. Recuperado el 18 de marzo de 2025, de <https://mundojuridico.info/formacion-de-inventario-en-la-division-judicial-de-herencia>

