



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

La desheredación

Presentado por:

Nuria Hernández Guzón

Tutelado por:

Félix Calvo Vidal

Valladolid, 5 de julio de 2025

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	6
2. ORIGEN HISTÓRICO DE LA DESHEREDACIÓN.....	7
3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA DESHEREDACIÓN.	8
3.1. Concepto y fundamento.....	8
3.1.1 Elementos del concepto de desheredación.	10
3.2. Requisitos de la desheredación.....	14
3.3. Causas de la desheredación.	15
3.3.1. Causas de indignidad.	16
3.3.2. Desheredación de hijos y descendientes.....	19
Desheredación de padres y ascendientes.	21
3.3.4. Desheredación del cónyuge.....	22
3.4 La prueba de la desheredación.	23
3.5. Efectos y consecuencias de la desheredación.....	24
4. DISTINCIÓN CON OTRAS FIGURAS AFINES.	29
4.1. Desheredación e indignidad.....	29
4.2. Desheredación y preterición.	32
5. IMPUGNACIÓN DE LA DESHEREDACIÓN.....	35
5.1. Legitimación activa.....	37
5.2 Legitimación pasiva.....	39
5.3. Plazo de ejercicio.	40
6. DESHEREDACIÓN INJUSTA Y SUS EFECTOS.	41
6.1. La prueba de la desheredación injusta.....	42
6.2. Los efectos de la desheredación injusta.	42
7. DESHEREDACIÓN PARCIAL Y DESHEREDACIÓN CONDICIONAL.	44
7.1. Desheredación parcial.....	44
7.2 Desheredación condicional.....	46
8. RECONCILIACIÓN Y EL PERDÓN.....	47
9. LA DESHEREDACIÓN EN LOS DERECHOS FORALES	50
9.1. Cataluña	50
9.2. Aragón.....	52
9.3. País Vasco.....	53
9.4. Navarra.....	54
9.5 Galicia.....	55
9.6. Islas Baleares.	55

10. CONCLUSIONES.	57
11. JURISPRUDENCIA.	59
12. BIBLIOGRAFÍA.	60

RESUMEN.

El presente trabajo recoge un estudio pormenorizado acerca de la figura de la desheredación en nuestro ordenamiento jurídico, así como de las especialidades en los territorios forales. Un amplio estudio que determinara cuestiones como los principales requisitos y efectos de la figura, o así como sus diferencias con otras figuras afines que presentan cierta analogía con la figura jurídica de la desheredación.

Para ello, se partirá de su evolución histórica cuyo origen deriva del Derecho romano, hasta la regulación actual vigente, para así conocer y analizar de forma detallada los elementos más importantes de la desheredación testamentaria. Se trata de analizar el impacto que esta figura tiene en nuestro Derecho de sucesiones. Por tanto, se va a hacer un amplio estudio bibliográfico de aquellos autores que han estudiado esta figura más a fondo.

PALABRAS CLAVE

Desheredación, heredero, indignidad, legitimario, testador, herencia.

ABSTRACT.

The present work includes a detailed study regarding the figure of disinheritance in our legal system, as well as the specificities in the regional laws. A comprehensive study that will determine issues such as the main requirements and effects of this figure, as well as its differences with other similar figures that present some analogy with the legal figure of disinheritance.

To do this, we will start from its historical evolution, whose origin derives from Roman Law, up to the current applicable regulations, in order to know and analyze in detail the most important elements of testamentary disinheritance. This involves analyzing the impact that this figure has on our inheritance law. Therefore, a thorough bibliographic study will be conducted of those authors who have studied this figure more in-depth.

KEY WORDS.

Disinheritance, heir, indignity, legitimated, testator, inheritance.

Abreviaturas.

AP – Audiencia Provincial.

CC – Código Civil.

CCat – Código Civil Catalán.

CE- Constitución Española.

CP – Código Penal.

DL – Decreto Legislativo.

LDCG – Ley de Derecho Civil de Galicia.

LEC - Ley de Enjuiciamiento Civil.

LECr – Ley de Enjuiciamiento Criminal.

SAP – Sentencia de Audiencia Provincial.

STS – Sentencia del Tribunal Supremo.

TS - Tribunal Supremo.

1. INTRODUCCIÓN.

En nuestro ordenamiento, el Derecho de sucesiones contiene un principio de protección de los herederos, el cual se basa en la existencia de la legítima. Ésta es la parte de la herencia de la que el testador no puede disponer libremente, ya que la ley establece que se debe reservar a los herederos forzosos. La legítima, es, por tanto, una cuota intangible y se regula en el art. 806 CC, donde se establece que constituye la parte de los bienes de una persona que debe ser entregada obligatoriamente a sus descendientes, ascendientes, o en su defecto, al cónyuge viudo.

La legítima es una limitación a las facultades de disposición del testador, ya que solo podrá disponer de sus bienes con las limitaciones que establece el Código Civil. Sin embargo, en casos muy concretos la ley permite la desheredación, a través de la cual se priva a los herederos de su derecho a la legítima a través de una manifestación de voluntad realizada en el testamento y siempre que concurra alguna de las causas que se recogen en el Código.

A lo largo del tiempo, el concepto de desheredación ha ido evolucionando, ya que antes del Código Civil, desheredar implicaba privar a una persona de su condición de heredero. Sin embargo, en la actualidad, desheredar significa únicamente la pérdida del derecho a la legítima, sin que esto afecte a la condición de heredero si se le deja otra parte de la herencia.

La desheredación ha sido un concepto controvertido a lo largo de la historia, pero su necesidad es inevitable en la medida en que siga existiendo la legítima. En realidad, las legítimas se están viendo cuestionadas en los últimos años tanto en su razón de ser en el siglo XXI como, admitirse en la necesidad de introducir modificaciones que afecten a su cuantía, los sujetos legitimarios, la posibilidad de renunciar a ella, etc. En definitiva, la doctrina plantea la idea sobre si la legítima debe seguir existiendo, o si ésta debe ser modificada para adaptarse a las circunstancias actuales.

En nuestro Código Civil la desheredación se regula dentro del Libro III titulado “*De los diferentes modos de adquirir la propiedad*”, dentro del Título III: De las sucesiones, en su Capítulo II: De la herencia, en la Sección 9, *De la desheredación*, en los artículos 848 y siguientes.

Este trabajo tiene como finalidad analizar la desheredación en el derecho común español, así como las diferencias en los sistemas forales, examinando su evolución histórica, los requisitos necesarios, causas y efectos, entre otras cuestiones.

A través de este trabajo, se trata de ofrecer una estructura completa de esta figura dentro del Derecho de sucesiones en España, analizando su estructura y su importancia en nuestro actual ordenamiento jurídico, así como su evolución.

2. ORIGEN HISTÓRICO DE LA DESHEREDACIÓN.

Para poder comprender cómo está regulada la figura de la desheredación en la actualidad, se debe partir de una serie de nociones históricas sobre el nacimiento de esta institución, que al igual que la gran parte de nuestro derecho, su origen se encuentra en el Derecho romano.

Hay que partir de la Ley de las XII Tablas, la cual otorgaba en Roma al *pater familias* una amplia facultad de testar, de manera que podía disponer de sus bienes con total libertad, lo cual hizo que no fuera necesaria ningún tipo de norma relativa a la desheredación.

Esta facultad fue utilizada por los *pater familias* de forma abusiva, llegando a instituir como herederos a personas extrañas y dejando sin herencia a los familiares más cercanos. Esto supuso la necesidad de desheredar a los *heredes sui*, y no solo olvidarlos o preterirlos, admitiéndose en el Derecho romano la *exheredatio*¹ sin necesidad de justificarlo. Posteriormente, surgió la *querella inofficiosi testamenti*, que consistía en la idea de que un testamento que no favorecía a los *sui heredes* era contrario a la piedad o al deber filial.

La querella eliminó esta posibilidad cuando el testamento se veía invalidado debido a que el testador no justificaba la *exheredatio* o porque no dejaba la parte de legítima correspondiente al exheredado, de manera que se establecieron límites a esa libertad para testar. Sin embargo, esta querella no sería válida cuando el testador tenía razones suficientes para justificar la exheredación.

La novela CXV de Justiniano condicionó la eficacia de la desheredación a que el testador expresara la causa, que esta se encontrara prevista en la ley y que en caso de que el desheredado la negara, fuera aprobada por el heredero instituido².

Las Siete Partidas acogieron el Derecho Romano Justiniano, dedicando a la desheredación el Título VII, bajo la rúbrica “*De cómo y por qué razones puede hombre desheredar en su testamento a*

¹ La *exheredatio* en el Derecho romano era el acto mediante el cual un paterfamilias excluía a un heredero forzoso de su herencia mediante un testamento. Era una forma de desheredación, pero con reglas estrictas

² ORDÁS ALONSO, MARTA: *La desheredación y sus causas: derecho civil común y derechos civiles forales*, Universidad de León, Wolters Kluwers, Pp. 20-21.

aquel que debía heredar sus bienes...". Las Leyes 4, 5, 6 y 7 señalan las causas justas de desheredación de los descendientes; la Ley 10 las causas de desheredación de los ascendientes; y la Ley 12 regula la desheredación del hermano. Mencionar también la Ley 49 de Toro³, la cual añadió como causa de desheredación de las hijas su matrimonio clandestino.

Ambas leyes constituían el Derecho vigente al momento de publicarse el Código Civil, el cual exige para la desheredación la concurrencia de una causa cierta que justifique la voluntad del testador, la cual deberá ser expresada en el testamento. Además, la Base 15 de la Ley de Bases de 11 de mayo de 1988 afirmó también la necesidad de mantener la legislación vigente en relación con los testamentos, la institución de herederos y desheredación. La Base 15 señala que *"...se mantendrá en su esencia la legislación vigente sobre los testamentos en general..., así como todo lo relativo a ... la desheredación... ordenando y metodizando lo existente, y completándolo con cuanto tienda a asegurar la verdad y facilidad de expresión de las últimas voluntades"*.

Según VALLET DE GOYTISOLO, en nuestro Código Civil desheredar consiste en privar a alguien de su legítima, es decir, que no necesariamente tiene por qué perder la condición de heredero; mientras que en el Derecho histórico anterior al CC, la desheredación suponía "privar de la condición de heredero a alguno de los llamados herederos forzosos", no siendo ya necesario que la legítima se atribuya a título de heredero, el concepto de desheredación cambio, como recoge el art. 813.1 Cc.⁴.

3. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA DESHEREDACIÓN.

3.1. Concepto y fundamento.

El Código Civil no da una definición exacta de lo que se debe entender por desheredación, de manera que el concepto de esta figura ha derivado de un estudio realizado por la doctrina y la jurisprudencia.

La desheredación es un acto formal mediante el cual, el testador, a través de una disposición testamentaria y en virtud de una causa prevista en la ley, priva en el testamento a un heredero forzoso de su derecho a la legítima. Se entiende como una de las actuaciones previstas por el

³ Ley 49 de Toro, promulgada en 1505, que regula las causas de desheredación en el Derecho castellano medieval.

⁴ VALLET DE GOYTISOLO, J.: *Panorama de Derecho de Sucesiones, I, Fundamentos*, Civitas, Madrid, 1982, P. 505.

legislador como válidas para desposeer de la legítima a los herederos que la ley establece como destinatarios.

El Tribunal Supremo dice que la desheredación es aquella disposición testamentaria por la que se priva a un heredero forzoso de su derecho a la legítima, en virtud de una justa causa determinada por la ley (STS (Sala de lo civil) de 23 de enero de 1959) ⁵.

Para que la desheredación pueda ser eficaz es indispensable el requisito de que responda a una causa establecida en la ley, así lo dispone el art. 813.1 CC, según el cual “*el testador no podrá privar a los herederos de su legítima sino en los casos expresamente determinados por la Ley*”. Esta misma idea la vuelve a repetir el art. 848 CC. el cual establece que “*la desheredación solo podrá tener lugar por alguna de las causas que expresamente señala la ley*” ⁶.

En este sentido, la jurisprudencia trata de adoptar una postura precavida para evitar interpretaciones que puedan eludir lo que estos artículos establecen. Por ello, la STS de 28 de junio de 1993, establece la necesidad de interpretar las causas que legitiman la desheredación de forma restrictiva, no admitiéndose ni la analogía, ni una interpretación extensiva, ni tampoco la argumentación de *minoris ad maiorem* ⁷.

Sin embargo, la jurisprudencia más actual, trata de adoptar una posición más flexible, de manera que la STS 258/2014 de 3 de junio afirma que “aunque las causas de desheredación sean únicamente las que expresamente señala la ley y ello suponga una enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación o valoración de la concreta causa, previamente admitida por la ley, deba ser expresada con un criterio rígido o sumamente restrictivo. Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación, que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen”.

En cuanto a su fundamento, esta figura se basa en el hecho de que el heredero adopte una conducta lo suficientemente grave, como para que merezca una sanción por parte del testador. Una conducta que demuestre la falta de consideración hacia los lazos familiares y el vínculo afectivo que justifica la atribución de la legítima, demostrando que el heredero no es

⁵ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...Op. Cit.* P. 22.

⁶ SÁNCHEZ CALERO, FRANCISCO JAVIER: *Curso de Derecho civil IV: derecho de familia y sucesiones*, Tirant lo blanch, Valencia, 2019. (9ª edición), P. 677.

⁷ *A minore ad maius* se predica de prescripciones negativas o leyes prohibitivas “*si está prohibido lo menos, está prohibido lo más*”, esto es, si la ley no me permite la injuria hacia otra persona, con *mayor razón* no me permite agredirla físicamente.

digno de ella. Destacable en este sentido es el artículo 852 CC, que dispone que son justas causas de desheredación las de incapacidad por indignidad para suceder.

Junto con la desheredación propia, que es la mencionada hasta ahora, también podemos hacer una breve referencia a la llamada *desheredación impropia*, que es aquella que atiende a la exclusión en el testamento de los herederos legales o ab intestato⁸. Esta desheredación impropia se refiere a aquellos parientes que no son legitimarios, para privarles de su derecho a suceder intestadamente. Realmente aquí, no podemos hablar de una desheredación en su amplio concepto, ya que ésta está vinculada íntimamente con las legítimas, sin embargo, existe una finalidad común entre ellas que consiste en excluir o eludir el llamamiento legal⁹.

3.1.1 Elementos del concepto de desheredación.

Una vez visto el concepto de esta figura, el Tribunal Supremo, aclara lo siguiente: “es una declaración de voluntad testamentaria solemne, en virtud de la cual, quien goza de la facultad de testar priva a sus herederos forzosos del derecho a la legítima cuando en ellos concurre cualquiera de las causas legales de las que sean responsables. Su carácter solemne requiere que se manifieste en testamento, que se haya dado alguna de las causas tasadas y que el testador indique la aplicada o aplicadas de entre las numeradas en el Código o mencione el artículo, pero en ningún caso exige la ley concretar o describir los hechos constitutivos de la injuria ni las palabras en que ésta consista, puesto que la certeza puede ser contradicha por el desheredado y, en tal caso, ha de demostrarse en juicio la existencia de la causa”¹⁰.

A partir de esto, podemos distinguir los siguientes elementos que forman la desheredación.

ELEMENTO OBJETIVO.

El principal objetivo de la desheredación es privar al heredero forzoso de su derecho a la legítima. En caso de desheredación justa, el desheredado, no es llamado en la herencia del causante, ni como heredero testamentario ni intestado, si se tratase de un caso de sucesión *ab intestato*. Es decir, que no tendrá derecho a recibir ningún bien del causante, salvo en caso

⁸ A diferencia de los herederos forzosos, están los herederos legales, que son aquellos designados por la Ley. No es necesario que sean instituidos por medio de un testamento, sino que serán sucesores conforme al Código Civil.

⁹ REPRESA POLO, PATRICIA.: *La desheredación en el Código Civil*, Reus, Madrid, 2016, P. 23.

¹⁰ STS (Sala de lo Civil) de 15 de junio de 1990 (RJ 4760/1990 – ECLI: ES: TS: 1990:4640) CENDOJ.

de que tenga descendientes, los cuales podrán heredar en su lugar a través del derecho de representación (art. 857 CC)¹¹.

Por ello, la desheredación es una excepción al sistema de sucesión forzosa que se establece en el Código para determinados familiares. Así, por el hecho de ser una excepción a una regla general, para que ésta sea válida es necesario que concurran todos los requisitos que la ley prevé. En caso contrario, si estos requisitos no se cumpliesen, estaríamos ante un supuesto de desheredación injusta, y en ese caso, el desheredado injustamente tendrá derecho a recibir aquello que le corresponda (art. 851 CC)¹².

La sucesión forzosa y la desheredación son dos caras de una misma moneda, ya que una no se puede entender sin la otra. El fundamento de la sucesión forzosa está en garantizar que algunos de los familiares del testador tengan derecho a una parte de la herencia, basándose en la concurrencia de un vínculo de solidaridad familiar, dando lugar a un recíproco deber de colaboración y respeto entre los miembros de esa familia; sin embargo, cuando esos vínculos se rompen a causa de la conducta de ese heredero, es coherente que el causante ya no esté obligado a dejarle esos bienes¹³.

En un sistema de sucesión legitimaria, que coexiste con la sucesión voluntaria, se reconoce la primacía de la voluntad del testador para disponer de su patrimonio. En este sentido, la desheredación es una manifestación del principio de la autonomía de la voluntad, que permite que el causante excluya de la herencia a un legitimario cuando concurra una causa legal. Pero, para evitar que la sucesión forzosa quede sin efecto, la ley limita la facultad del testador de desheredar, y esto lo hace a través de la regulación de una serie de requisitos, que serán objeto de estudio posteriormente.

ELEMENTO FORMAL.

Es necesario que la desheredación se haga a través del testamento, mediante cualquiera de las formas permitidas. Se exige que el testador manifieste de forma expresa su voluntad de excluir de su herencia a un heredero forzoso, y la manera de expresar esto es a través de un

¹¹ Artículo 857 CC: “Los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima.”

¹² Artículo 851CC: “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, 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.”

¹³ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...* Op. Cit., Pp. 49-50.

acto de última voluntad. El testamento debe recoger la causa de desheredación y a la persona afectada.

El testador tiene varias maneras de señalar dicha causa, ya sea mencionando el precepto en el que se basa, expresando los hechos por los cuales decide la desheredación, o incluso que la causa aparezca en un testamento posterior; pero lo principal es que esa voluntad sea clara y precisa.

En cuanto al desheredado, es muy importante establecer quién es esa persona, y si se quisiera desheredar a más de un heredero, deberán ser mencionados individualmente junto con la causa por la cual se le deshereda. La cláusula que establezca la desheredación conjunta, será considerada nula.

Si el testamento que recoge la desheredación se declara nulo o es revocado, esta cláusula no producirá efecto, y si el testamento que ha sido revocado se vuelve a declarar eficaz mediante un nuevo testamento, esa desheredación no volvería a ser válida, ya que la revocación equivale a la reconciliación o perdón del ofendido y éste es irrevocable, de manera que no se podrá volver a desheredar por esa causa.

Se puede hablar también del llamado testamento negativo, que sería aquel que tiene como finalidad establecer la desheredación¹⁴, respetando uno anterior donde se nombraran sucesores o se repartiera la herencia o sin necesidad de que haya ninguna disposición de atribución de bienes o de nombramiento de sucesor. Este tipo de testamento negativo recoge la voluntad del causante de excluir a los herederos forzosos o a alguno de ellos, sin nombrar sucesor, pudiendo excluir tanto a los legitimarios, como a los herederos *ab intestato* que no siendo legitimarios podrán excluirse de la herencia sin necesidad de alegar justa causa; en este caso, siendo válida la desheredación por cumplirse los requisitos, se abriría la sucesión intestada para designar al heredero del causante ¹⁵.

El testamento negativo recoge la voluntad del causante de excluir a determinados herederos, tanto forzosos como herederos *ab intestato*, sin que sea necesario nombrar un sucesor. En el caso de los herederos forzosos, su exclusión solo es válida siempre que se base en una causa justa establecida en la ley. Pero cuando se trata de herederos *ab intestato*, el testador los puede excluir con total libertad, sin que sea necesario justificarlo con una justa causa. Si

¹⁴ La principal diferencia entre un testamento negativo y un testamento normal está en que el primero solo se centra en la exclusión de ciertos herederos, es decir, desheredar. Sin embargo, el testamento normal, regula la herencia en su conjunto.

¹⁵ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...*, *Op. Cit*, Pp. 52-53.

la desheredación es válida y no hay ninguna cláusula que nombre a ningún sucesor, se abrirá la sucesión intestada para designar al heredero del causante.

Si el desheredante fallece con varios testamentos, los cuales son válidos, puede haber diferentes situaciones:

Cuando el causante deshereda en un testamento, pero luego hace un nuevo testamento:

- a) Si el causante, en el nuevo testamento revoca la desheredación, ésta ya no será válida; de manera que en el nuevo testamento no puede desheredar por esa misma causa que estableció en el primer testamento.
- b) Cuando el causante en el nuevo testamento anula el testamento anterior, pero no menciona la desheredación, ésta seguirá siendo eficaz, aunque el resto del contenido de ese nuevo testamento ya no será válido. En este sentido, no se puede entender como un supuesto de preterición (STS 6/4/1998 (RJ 1913/1998)).¹⁶
- c) Cuando en el nuevo testamento anula el anterior, y le otorga bienes al desheredado, se entiende que hay una revocación tácita de la desheredación que hizo en el primer testamento.
- d) Cuando el testamento donde se regula la desheredación es considerado nulo, la desheredación también lo será.

ELEMENTO SUBJETIVO.

Como ya hemos observado, dentro de esta figura de la desheredación está, por un lado, el causante, quien debe tener capacidad para desheredar; y por otro lado, el desheredado, quien debe estar debidamente identificado en el testamento para no incurrir en equivocación.

Ha habido una modificación en cuanto a las causas de indignidad y desheredación, de forma que se exige una sentencia firme condenatoria para demostrar la causa por la cual se deshereda. Sin embargo, en numerosos casos esa sentencia no existe porque el sujeto es inimputable. Por ello, no cabría la desheredación ya que falta uno de los requisitos esenciales para su validez. De otro modo, sí que se permitiría la desheredación cuando esos hechos encajan dentro de otro tipo de causa de indignidad ¹⁷.

¹⁶ STS de 6 de abril de 1998 (RJ 1913/1998).

¹⁷ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...*, *Op. Cit.*, Pp. 56-58.

ELEMENTO CAUSAL.

Ya hemos visto que la desheredación es una excepción en cuanto a la figura de la legítima, por lo tanto, la desheredación solo será válida cuando concurre una de las causas previstas en la ley, es decir, que estamos ante una lista cerrada o *numerus clausus*. Por tanto, Es muy importante que esa causa de desheredación se recoja en el testamento¹⁸.

3.2. Requisitos de la desheredación.

Nos encontramos ante una figura formal, de manera que, para que la desheredación sea válida, es necesario que concurran una serie de requisitos establecidos en la ley. Vamos a ver cuáles son:

El primer requisito es que la desheredación aparezca recogida en el propio testamento. Esto lo formula el artículo 849, según el cual “*la desheredación solo podrá hacerse en testamento*”. Se puede hacer en cualquier tipo de testamento¹⁹.

Este requisito implica que, cualquier otro documento (negocios *inter vivos*, cédulas, documentos privados, etc.) en el que se trate de declarar esta voluntad, será ineficaz²⁰.

El segundo requisito se refiere a la mención del desheredado, es muy importante que aparezca claramente designada esta persona, para no incurrir en duda o equivocación. No será válida una mención conjunta de varios hijos, es decir, que cada uno de ellos deberá estar mencionado individualmente, así como la causa por la cual se deshereda a cada uno de ellos. Este requisito está fundado en los artículos 772 y 773 CC²¹.

El siguiente requisito se refiere a las características que debe tener la causa en que se funda la desheredación:

- a) Que sea justa, o mejor dicho, que se trate de una de las causas que están reguladas legalmente. En este sentido, el art. 848 establece que “La desheredación sólo podrá tener lugar por alguna de las causas que expresamente señala la ley”. Éstas están mencionadas en los arts. 852 a 855 CC, las cuales serán vistas posteriormente.

¹⁸ REPRESA POLO, P: *La desheredación...* Op. Cit, Pág. 60.

¹⁹ CARRASCO PERERA ÁNGEL. *Lecciones de Derecho civil: derecho de sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2022, P. 240.

²⁰ SÁNCHEZ CALERO, F.J.: *Curso de Derecho Civil...* Op. Cit. P. 678.

²¹ CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho civil...* Op. Cit. P. 240.

- b) Que esté recogida expresamente la causa en la que se funda la desheredación. Esto puede hacerse o bien expresando la causa legal tal cual se describe en el Código, aunque los hechos constitutivos no aparezcan reflejados; o bien mencionando los hechos sin mencionar de forma expresa la causa legal en que se funda, de manera que la voluntad del testador quede siempre clara para que se pueda identificar de manera tácita la causa a la que se refiere. En efecto, no será válida aquella causa genérica, es decir, que debe ser una causa muy precisa. Si la causa no aparece expresada, entonces será de aplicación el art. 851 CC.
- c) Que la causa sea cierta. Esto se regula en el art. 850 CC, el cual dispone que *“La prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare”*. Es decir, que, si el desheredado niega esa causa, serán los herederos quienes tienen que probarla, y para ello deberán aportar una prueba, que tendrá que ser documentada públicamente, alegando que el desheredado no tiene hijos. Si esta prueba no se demuestra, el Registrador no podrá inscribir la partición de la herencia, salvo que haya hijos del desheredado, ya que éstos van a convertirse en legitimarios. El testamento equivale al justo título para la realización de adjudicación y partición de la herencia. Sin embargo, si el desheredado niega la causa, puede privar de efectos al testamento, pero esto debe hacerlo en juicio ²².
- Según la STS de 15 de junio de 1990, la expresión de la causa de desheredación no obliga a describir los hechos constitutivos ni los hechos en que se fundamenta la desheredación, sino que lo que debe demostrarse es que la causa por la cual se deshereda existió realmente y que tuvo entidad suficiente para justificar esa decisión²³.
- d) La última cuestión en cuanto a la causa es que no ha tenido que haber reconciliación entre el ofensor y el ofendido, en la medida en que se establece en el art. 856 CC ²⁴.

3.3. Causas de la desheredación.

Como ya hemos analizado, es necesario que para que se dé la desheredación, concorra una conducta en el heredero, la cual debe estar tipificada en la ley, dicho de otro modo, la

²² CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho civil...* Op. Cit. P. 241.

²³ SÁNCHEZ CALERO, F.J.: *Curso de Derecho Civil...* Op. Cit. P. 678.

²⁴ CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho civil...* Op. Cit. P. 241.

desheredación se caracteriza por la causalidad y tipicidad. Solo se puede desheredar si existe justa causa y si ésta es una de las establecidas en los arts. 853 y ss.²⁵

Como veremos a continuación, en el Código Civil, las causas de la desheredación están ordenadas atendiendo al sujeto al que se dirige.

Con relación a esto, podemos distinguir dos posiciones contrarias, por un lado la jurisprudencia del TS, considera que estas causas tienen carácter restrictivo, es decir, que la desheredación solo se puede dar por las causas previstas en la ley y nada más; sin embargo, hay una posición doctrinal contraria a esto, la cual considera que la figura de la desheredación debe cumplirse en virtud de estas causas, pero considera que se puede hacer una aplicación analógica de éstas, es decir, que serían válidos aquellos supuestos relacionados con los recogidos en la ley, basándose en la idea de los lazos familiares y la ruptura de ese respeto y colaboración entre los miembros de la familia.

Podemos ejemplificar esto con una Sentencia del TS, en la cual dispone que “... *aunque las causas de desheredación sean únicamente las que expresamente señala la ley y ello suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva; no obstante, esto no significa que la interpretación de la concreta causa, previamente admitida por la ley, deba ser expresada con un criterio rígido o sumamente restrictivo. Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves... que... deben ser objeto de una interpretación flexible...*”²⁶.

A partir de aquí, vamos a ver cuáles son las causas de desheredación:

3.3.1. Causas de indignidad.

En primer lugar, debemos mencionar las causas de indignidad, las cuales serán objeto de estudio más adelante junto con la desheredación, donde veremos las diferencias entre una figura y otra. El art. 852 CC recoge las causas generales, pero también menciona que también son causas de desheredación las de incapacidad por indignidad para suceder, señaladas en el art. 756, en los apartados 1º, 2º, 3º, los cuales han sido reformados en virtud de la Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria, y los apartados 5º y 6º.

El art. 756.1 CC, establece la primera causa de indignidad, consistente en haber atentado contra la vida, o haber causado lesiones o haber ejercido habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar al causante, su cónyuge, persona a la que esté unida por análoga

²⁵ REPRESA POLO, P: *La desheredación...* Op. Cit. P. 61

²⁶ STS (Sala de lo Civil) de 3 de junio de 2014 (RJ 3900/2014 – ECLI: ES: TS: 2014:2484) CENDOJ.

relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes, existiendo en estos casos sentencia firme de condena.

Atendiendo al tenor literal de este artículo, podemos ver que recoge tres grupos de delitos²⁷.

1º. Se refiere a aquellos delitos contra la vida, los cuales se regulan en los arts. 138 a 143 CP, donde se engloba el homicidio, asesinato, inducción o cooperación necesaria al suicidio y el homicidio a petición.

2º. También menciona las lesiones, las cuales están tipificadas en el art. 147 y ss. CC, pero solo se consideran como causa de indignidad aquellas lesiones que dan lugar a condena a pena grave.

3º. En última instancia, se refiere al hecho de haber ejercido habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar y solo si esto supone una condena con pena grave. Esto se recoge en el art. 173.2 CP.

El art. 756.2 CC regula cuatro supuestos diferentes:²⁸

1º. Las situaciones en las que el sujeto ha sido condenado por sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual, si el ofendido es el causante, su cónyuge, la persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes.

2º. Haber sido condenado por sentencia firme por haber cometido un delito contra los derechos y deberes familiares respecto de la herencia de la persona agraviada.

3º. Haber sido privado por resolución firme de la patria potestad de un menor o persona con la capacidad modificada judicialmente por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

4º. Haber sido removido del ejercicio de la tutela o acogimiento familiar de un menor o persona con discapacidad por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

El art. 756.3 CC se refiere al que hubiese acusado al causante de delito para el que la ley señala pena grave, si es condenado por denuncia falsa.

²⁷ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 229

²⁸ Íbidem. Pp. 233-236.

De este artículo se deducen tres requisitos que deben cumplirse para estar ante esta causa de indignidad: ²⁹

En primer lugar, que se haya acusado al causante, pero no se puede entender cualquier tipo de acusación, sino solo aquella que se interpone mediante querrela o a través de una denuncia contra el causante por aquel que esté exento del deber de denunciar³⁰.

En segundo lugar, que esa acusación sea considerada un delito, la cual implica la imposición de una pena grave. Las penas graves son las que aparecen mencionadas en el art. 33.2 CP.

En tercer lugar, que esa acusación sea falsa. El art. 756 CP, define la denuncia falsa como la imputación, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, a alguna persona hechos que, de ser ciertos, constituirían infracción penal, si esta imputación se hiciera ante funcionario judicial o administrativo que tenga el deber de proceder a su averiguación.

Esta falsedad deberá ser declarada en una sentencia, es decir, que es necesario que concurra un procedimiento criminal. Con la excepción de que el indigno reconociese esa calumnia o que no fuese posible la existencia del juicio criminal.

El apartado 4º de este mismo artículo establece como causa de indignidad, el hecho de que el heredero mayor de edad, conocedor de la muerte violenta del testador no la hubiese denunciado dentro de un mes a la justicia cuando ésta no hubiera procedido de oficio. Sin embargo, cesará esa prohibición cuando, según la ley, no haya obligación de acusar.

El art. 756.5 CC, establece como causa de indignidad obligar al testador, con amenaza, fraude o violencia, a hacer testamento o a cambiarlo.

Y, por último, el art. 756.6 CC, regula los casos en los que, con estos mismos medios, se haya impedido a otro a hacer testamento, o revocar el que tuviese hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro posterior.

Estos preceptos, mencionan los mismos medios, sin embargo, la diferencia radica en el objetivo que se pretende alcanzar. En ambos casos, la amenaza, el fraude o la violencia deben ser ejercidos de forma directa e individual contra el testador, de manera que no es obligatorio que exista una condena criminal ni sentencia previa.

²⁹ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación... Op. Cit.*, Pp. 245-246.

³⁰ Estas personas exentas del deber de denunciar aparecen reguladas en el art. 261. LECr

El hecho de que concurra una causa de indignidad o desheredación no hace necesario que se haya ejecutado la acción o que haya alcanzado ese objetivo. Simplemente basta con haber llevado a cabo ese engaño (aunque si alcanza el objetivo sería una situación más grave), para que esa persona sea indigna y poder ser despojado de aquello que le correspondía, permitiendo que el testador le pueda desheredar justamente. Y esto se cumple a pesar de la literalidad del precepto cuando habla de “obligar al causante a hacer testamento o a cambiarlo”, ya que realmente esta expresión debe entenderse en el sentido de forzarlo a testar, aunque ese objetivo no se consiga ³¹.

3.3.2. Desheredación de hijos y descendientes.

Esta causa de desheredación es la más frecuente en la práctica, en parte, debido a la amplitud de la legítima, la cual constituye dos tercios de la herencia, lo cual implica que el testador vea limitada su capacidad de testar. A esto se suma la evolución de nuestra sociedad, que implica que poco a poco el concepto de familia ha ido cambiando, de forma que, esa ruptura de los vínculos familiares justifique el deseo del testador de privar a éstos de su herencia ³².

El art. 853 CC regula estas causas de desheredación donde menciona, además de las causas de indignidad del el art. 756 CC, números 2º, 3º, 5º y 6º, las siguientes dos causas:

- 1ª. Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.
- 2ª. Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

En cuanto a la negación de los alimentos, mencionar que también será causa de desheredación de los ascendientes y del cónyuge.

Esta causa de desheredación no puede menos de encontrarse justificada. El que sin motivo legítimo consiente que sus padres o ascendientes carezcan de lo necesario para subsistir, no es digno de tomar parte alguna de sus bienes, sean muchos, por imprevisto cambio de fortuna, o pocos, como será lo más frecuente ³³.

Se podría pensar que, si el causante en algún momento ha necesitado pedir alimentos a sus descendientes, posteriormente, de pocos bienes les podrá privar a éstos. Sin embargo, puede ocurrir que sea una necesidad transitoria, y que su situación económica mejore, lo cual da sentido a esta causa de desheredación.

³¹ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit., P. 250.

³² REPRESA POLO, P.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 126.

³³ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 264.

Por alimentos, se debe entender todo aquello necesario para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica³⁴. El hecho de proporcionar alimentos no significa que el desheredado deba atender al causante dándole habitación o sustento, sino que deberá darle lo necesario para las necesidades que recoge el art. 142 CC³⁵.

Mayor importancia se le ha dado al maltrato de obra o a la injuria, que como veremos a continuación ha sido objeto de interpretación por el Tribunal Supremo.

Nos encontramos ante dos supuestos diferentes: por un lado, el maltrato de obra, y por otro la injuria. Estas figuras se caracterizan porque a diferencia de otro tipo de causa de desheredación, no es necesaria la concurrencia de una sentencia condenatoria, ya que se refiere a malos tratos o injurias penalmente irrelevantes. Esta causa de desheredación se justifica basándose en la protección del respeto que se merecen los progenitores por parte de sus descendientes, como consecuencia de la relación familiar que los une.

Dentro de la interpretación realizada por el TS, cabe destacar, que ha considerado que, junto con el maltrato de obra, también se debe incluir el maltrato psicológico o emocional, el cual es mencionado en la STS de 3 de junio de 2014 donde afirma que “en la actualidad, el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra... la inclusión del maltrato psicológico sienta su fundamento en nuestro propio sistema de valores referenciado, principalmente, en la dignidad de la persona como germen o núcleo fundamental de los derechos constitucionales (art. 10 CE) y su proyección en el marco del Derecho de familia como cauce de reconocimiento de los derechos sucesorios, especialmente de los derechos hereditarios de los legitimarios del causante...”³⁶.

En definitiva, se incluye el maltrato psicológico como una causa de desheredación comprendida dentro del maltrato de obra del mencionado artículo. El TS para fundamentar esta idea, especialmente se basa en el respeto de los derechos fundamentales, concretamente en el respeto de la dignidad de la persona, ya que ésta es uno de los principales objetos de protección dentro de nuestro ordenamiento, de manera que entiende que ese maltrato se constituye como una actuación ilegítima por parte del heredero que supone un detrimento o

³⁴ Esto está regulado en el art. 142 CC, que dispone que: “Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica”.

³⁵ SAP de Madrid (Sección 12ª) núm. 355/2013 de 8 de mayo, SAP de Albacete (Sección 2ª) núm. 107/2014 de 27 de mayo.

³⁶ STS 3/6/2014 (RJ 3900/2014).

lesión en la salud mental del causante. Por lo tanto, este tipo de maltrato psicológico también se debe considerar como una causa de desheredación.

El maltrato psicológico por el abandono de los nietos con respecto de sus abuelos, no se considera como una negación de alimentos, que es en lo que se concreta las atenciones debidas³⁷.

La falta de relación entre el causante y los hijos es una causa de desheredación del padre respecto de los hijos. Sin embargo, la ausencia de relación que comienza en la adolescencia de los hijos como consecuencia de una separación de los cónyuges cuando no se puede hacer responsables a las víctimas por esa falta de contacto, ni de lo ocurrido cuando los hijos eran mayores de edad debido a que el causante no volvió a intentar tener contando con los hijos, sino que decidió mantenerse alejado, no se considera maltrato psicológico, y por ende tampoco es una causa de desheredación.

3.3.3. Desheredación de padres y ascendientes.

Se regulan en el art. 854 CC, el cual dispone que serán justas causas de desheredación, además de las mencionadas en el art. 756, números 1º, 2º, 3º, 5º y 6º, las siguientes:

1º. Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el art. 170.

2º. Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin motivo legítimo.

3º. Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación.

La primera de las causas implica que haya sido privado de la patria potestad a causa de una resolución firme, o que haya sido removido del ejercicio de la tutela o acogimiento familiar de un menor o persona con capacidad modificada judicialmente por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo³⁸.

Por otro lado, el hecho de haber negado los alimentos es una de las causas que ya han sido explicadas, salvo que, en este caso, se expresa desde la otra perspectiva.

Y, en cuanto al hecho de haber atentado contra la vida del otro progenitor, también es una causa que permite al hijo común desheredar al progenitor que atentó contra el otro cónyuge,

³⁷ CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho Civil...*, Op. Cit. P. 242.

³⁸ SÁNCHEZ CALERO, F.J.: *Curso de Derecho Civil...*, Op. Cit. P. 680.

sin que sea necesaria la existencia de una sentencia penal condenatoria. En caso de reconciliación de los progenitores, la causa de desheredación carecerá de efecto.

3.3.4. Desheredación del cónyuge.

El cónyuge también puede ser desheredado, aunque en la práctica sea el caso menos frecuente, las causas se recogen en el art. 855 CC, donde se reiteran las causas del art. 756, números 2º, 3º, 5º y 6º, y menciona las siguientes causas:

- 1º. Haber incumplido grave o reiteradamente los deberes conyugales.
- 2º. Las que dan lugar a la pérdida de la patria potestad, conforme al art. 170.
- 3º. Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge.
- 4º. Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado la reconciliación.

Por incumplimiento de los deberes conyugales, se entiende que son los regulados en los arts. 67 y 68 CC, que establecen que tienen el deber de vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente, así como respetarse y ayudarse mutuamente. La falta de cumplimiento de estos deberes frecuentemente implica la aparición del resto de causas de este mismo artículo. Por ejemplo, negar los alimentos al cónyuge, podría suponer el incumplimiento de socorrerse mutuamente o actuar en interés de la familia.

Este artículo alude a las causas que suponen la pérdida de la patria potestad, es lógico que se refiere a la pérdida que recae sobre los hijos en común. A diferencia del art. 854 CC, donde se exige la concurrencia de una resolución firme, en este caso, no se requiere la existencia de una sentencia, sino que basta con que se incumplan los deberes inherentes a la patria potestad. En caso de que existiera una sentencia probatoria de que el cónyuge ha incumplido sus deberes de la patria potestad, se entiende que existe una prueba para la desheredación, y por tanto ésta será justa. Sin embargo, en caso de que no exista sentencia probatoria, serán los herederos quienes deberán probar el incumplimiento de esos deberes para demostrar la desheredación.

Otra causa de desheredación es el hecho de atentar contra la vida del cónyuge testador, es decir, que ponga en peligro la vida de éste, siendo necesario que no haya alcanzado su fin, el cual sería conseguir la muerte del testador. Para que se de esta causa, es importante que no haya habido reconciliación entre los progenitores, y por reconciliación se entiende como aquel acto bilateral en el que se necesitan ambas voluntades. Hemos visto en las causas de

desheredación de los ascendientes, que si hay reconciliación la desheredación no producirá efecto. En este caso, si hay una reconciliación entre los cónyuges, ésta afectara también a los hijos, de forma que, los hijos ya no podrán desheredar al ascendiente cuando el progenitor ofendido perdona al ofensor, independientemente de que los hijos se hayan visto perjudicados por el comportamiento del desheredado³⁹.

El simple hecho de atentar contra la vida del cónyuge implicaría la ruptura de la convivencia familiar, lo cual supondría una separación de hecho, y por tanto la desheredación ya sería justa. Sin embargo, si no se ha dado la separación, se presume que ha habido una reconciliación.

3.4 La prueba de la desheredación⁴⁰.

Debemos atender al art. 850 CC, el cual dispone que “la prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare”.

Se presume que si el desheredado no impugna la causa de la desheredación por la cual se le priva de su derecho a la legítima, todos los hechos recogidos en el testamento se considerarán ciertos, y por tanto la desheredación será justa.

El TS ha manifestado su criterio en cuanto a esta cuestión, alegando que “cierto es que el desheredado tiene acción para probar que no es cierta la causa de su desheredación, que la prueba de lo contrario corresponde a los herederos del testador, pero esta ventaja es de índole procesal, y más concretamente de naturaleza probatoria. No significa que hasta que el desheredado niegue la certeza de la causa para que se produzca una vacante en la titularidad de la cuota de legítima estricta de la que ha sido privado por el testador, de manera que haya que esperar al resultado del proceso para la atribución”⁴¹. Es decir, que la carga de la prueba les corresponde a los herederos, y son éstos quienes tienen que justificar que la causa por la cual el causante ha desheredado es legal; de manera que, si no consiguen demostrar esa causa entonces la desheredación no será válida y el desheredado recuperará su derecho a la legítima.

No es necesario que el desheredado impugne para que se produzca la desheredación, sino que ésta será válida desde que el testamento es ejecutado. La parte de la legítima estricta que le habría de corresponder al desheredado no quedará en vacante, sino que pasa directamente

³⁹ REPRESA POLO, P. *Op. Cit.* P. 176.

⁴⁰ Ibidem. P. 183

⁴¹ STS (Sala de lo civil) de 31 de octubre de 1995 (RJ 7784/1995 – ECLI: ES:TS:1995:8001) CENDOJ.

al resto de los herederos. Y no es necesario esperar a que finalice el juicio relativo a la impugnación, sino que, si el desheredado impugna y gana, se le restituirá la parte de legítima que le corresponde, pero hasta entonces, la herencia se repartirá conforme está establecido en el testamento⁴².

Sin embargo, esta prueba es algo muy complejo de demostrar, ya que habitualmente estamos ante una situación que se ha desarrollado en un ámbito familiar de carácter íntimo, y por ello en ocasiones suele ser prácticamente imposible. Cuando haya una sentencia que recoja los hechos en los que se funda la desheredación, la propia sentencia ya servirá como prueba suficiente para probar los hechos.

El objeto de la prueba se refiere a los hechos que ha alegado el testador en el propio testamento, y cuando éste solamente señaló la causa de la desheredación, serán los herederos quienes tienen que probar esos hechos. El fundamento de esto se encuentra en el art. 217 LEC, según el cual, la prueba de los hechos corresponde a quien la alega⁴³.

Una vez probados los hechos a través de cualquier medio de prueba que se admita en Derecho, su valoración se hará conforme a las reglas generales, y aunque esa valoración deba hacerse conforme al carácter excepcional que tiene esta figura, se debe advertir de que la interpretación estricta que merecen las causas de desheredación por su carácter sancionador no debe llevar a la interpretación restrictiva de los hechos que puedan dar lugar a la misma.

3.5. Efectos y consecuencias de la desheredación.

La finalidad de la desheredación, y por tanto, el efecto principal que se produce con ella es la privación al legitimario de aquello que por legítima le corresponde, impidiéndole reclamar la parte de la herencia que en otras circunstancias le habría correspondido. Por tanto, su efecto fundamental es excluir al heredero de la sucesión forzosa, lo cual implica que no será llamado en la sucesión del causante que lo ha desheredado.

Tras el fallecimiento del testador, pueden acontecer dos situaciones: la primera es que el desheredado niegue la causa de desheredación. Y la segunda es que niegue la causa de desheredación, en cuyo caso, la carga de la prueba les corresponderá a los herederos, pudiendo ocurrir que la prueben o que no lo hagan.

⁴² REPRESA POLO, P.: *La desheredación...*, Op. Cit. P. 184.

⁴³ Íbidem. P. 185.

Si consiguen demostrar la causa, la desheredación se mantendrá, pero si no lo hacen, estaremos ante un supuesto de desheredación injusta ⁴⁴.

Dicho de otro modo, para que los efectos de la desheredación se produzcan es necesario que ésta reúna todos los requisitos, es decir, que estemos ante una desheredación justa. *Sensu contrario*, cuando los requisitos no se cumplan estaríamos ante un supuesto de desheredación injusta, y en este caso, el legitimario tendrá derecho a reclamar aquello que por legítima le corresponde.

Actualmente la desheredación solo puede interpretarse entendiendo que la legítima puede pagarse a través de otras formas distintas a la atribución de la condición de heredero⁴⁵. Pero como no hay una equivalencia entre la figura del heredero y la del legitimario, no puede entenderse, como ocurría históricamente y como justifica el sentido etimológico de la palabra desheredación, que desheredar signifique privar de la condición de heredero, ya que se puede privar de esa condición y aun así, puede recibir su legítima mediante otros medios, como ha expresado JORDANO FRAGA: “Entonces hay privación, por voluntad del causante-testador, de la condición o título de heredero, pero no desheredación en sentido técnico-actual: no hay privación del derecho a la legítima, que, precisamente porque subsiste, debe ser satisfecho por cualquiera de los otros títulos adquisitivos idóneos a ese fin” ⁴⁶.

Ni desheredar y privar de la legítima es privar de la condición de heredero, ni atribuir la condición de heredero y asignarle determinados bienes al desheredado bajo este título, excluye la desheredación que sigue siendo posible en cuanto al afectado solo se le ha privado de lo que por legítima le corresponde.

Desheredar y privar de la legítima no implica necesariamente que sea privado de la condición de heredero, así como nombrar a alguien heredero asignándole determinados bienes no impide la desheredación, la cual sigue siendo posible siempre que el afectado solo haya sido privado de la legítima que le corresponde.

El Código no regula los efectos que se producen por la desheredación, pero como punto de partida vamos a interpretar el art. 813 CC, el cual dispone que “el testador no podrá privar a

⁴⁴ CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho Civil...*, Op. Cit., P. 243.

⁴⁵ Quiere decir que la persona que no ha sido declarada heredera, puede recibir la legítima mediante otros medios, ya sea a través de una donación, un legado, o cualquier otro modo de atribución del patrimonio

⁴⁶ JORDANO FRAGA, F.: *La indignidad sucesoria y la desheredación* (Algunos aspectos conflictivos de su recíproca interrelación), Comares, Granada, 2004, p. 2.

los herederos de su legítima sino en los casos expresamente determinados por la ley”, siendo uno de esos casos previstos en la ley la desheredación.

En este sentido, debemos aplicar el art. 857 CC, el cual señala que “los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima”. Por tanto, cuando el desheredado tiene hijos, cabe el derecho de representación, que, como consecuencia, implica que serán los hijos de éste quienes recibirán lo que a su ascendiente le habría correspondido. Como se puede observar, la desheredación no se extiende a los hijos del desheredado, sino que estos ocupan su lugar, y conservan los derechos de herederos forzosos, ya que no son desheredados en el testamento.

El desheredado perderá lo que por legítima le corresponde, pero también perderá el llamamiento a la sucesión intestada, si el llamamiento llega a producirse, lo haya establecido el testador o no, que será lo habitual ⁴⁷. Es decir que, no solo se le priva de la legítima, sino que también se le priva de lo que corresponda en la sucesión intestada del testador ⁴⁸.

Al fin y al cabo, la desheredación, siempre que sea total, implicará la privación de cualquier derecho sucesorio en la herencia del causante, incluidos lo que le correspondiera por aplicación de la reserva viudal o troncal si los desheredados son descendientes (arts. 968 y 811 CC) y si los desheredados son los ascendientes podrían quedar privados de lo que les correspondiera por derecho de reversión (art. 812 CC)⁴⁹.

Asimismo, perderá el derecho a los bienes reservables. Según el párrafo 2º del art. 973 CC “el hijo desheredado justamente por el padre o por la madre perderá todo derecho a la reserva, pero si tuviere hijos o descendientes, se estará a lo dispuesto en el artículo 857 y en el número 2 del artículo 164”.

El hijo desheredado quedara privado también de la administración de los bienes que en virtud de lo establecido en el art. 857 correspondieren a sus hijos y descendientes. El art. 164 menciona que “se exceptúan de la administración paterna: 2º. Los adquiridos por sucesión en que uno o ambos de los que ejerzan la patria potestad hubieran sido justamente desheredados o no hubieran podido heredar por causa de indignidad, que serán administrados por la persona designada por el causante y, en su defecto y sucesivamente, por el otro progenitor o por un administrador judicial especialmente nombrado”.

⁴⁷ VALLET DE GOYTISOLO: J.: *El apartamiento y la desheredación*, Anuario de Derecho Civil, 1969, P. 60.

⁴⁸ Significa que el desheredado no solo perderá su derecho a la legítima, sino que además quedará excluido de la herencia en caso de que no hubiera testamento.

⁴⁹ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...*, *Op Cit.* P. 192.

En cuanto a las donaciones otorgadas en vida por el desheredante al desheredado, aunque sean imputables a la legítima, no se verán afectadas por la desheredación del donatario, ya que las donaciones tienen sus propias causas de revocación. Serán revocadas por causas de ingratitud por los motivos que regula el art. 648 CC y en el plazo de un año desde que el donante tuvo conocimiento del hecho y pudo ejercitar la acción (art. 652 CC). Tal acción no se transmite a los herederos del donante, si éste, pudiendo, no la hubiese ejercitado en vida.

Si la donación realizada en vida por el testador a uno de sus descendientes se hizo en concepto de mejora, si posteriormente es desheredado el donatario, se debe entender que la donación no se extingue y pierde el carácter de mejora, debiendo imputarse al tercio de libre disposición, lo cual hará que la reducción de donaciones inoficiosas podría, atendiendo a las circunstancias, afectar a dicha donación ⁵⁰.

Otro de los efectos producido por la desheredación es que, se pierde el derecho a percibir alimentos. Así lo establece el art. 152.4 CC según el cual se dispone que “Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación”. Es decir que, la desheredación implica también un cese del derecho a los alimentos que pudieran atribuírsele al desheredado, siempre frente a la persona que podría desheredarle.

Nos debemos plantear la cuestión relativa a si la desheredación afecta al cálculo de la legítima individual en los casos de desheredación justa de un hijo o descendiente. En los casos en los que se deshereda a un descendiente, conforme al art. 757 CC, los hijos y descendientes ocuparán su lugar con respecto a su legítima, por lo que su stirpe ocupa su puesto como divisor para el cálculo de las legítimas individuales. Por el contrario, si no tiene hijos o descendientes, no se tendrá en cuenta en el divisor. Así, si un padre con cuatro hijos deshereda a uno de ellos que a su vez tiene hijos, los nietos del testador, ocuparan el puesto de su padre a efectos de cálculo de legítima, pero si el desheredado no tiene hijos, a efectos de cálculo de legítima corta habrá que dividir entre tres y no entre cuatro. Si el desheredado recibió donaciones del causante imputables a la legítima sus descendientes que ocupan su lugar toman de menos en la legítima lo imputado a ella ⁵¹.

A continuación, vamos a ver cuál es el destino de la legítima del desheredado:

⁵⁰ LASARTE ÁLVAREZ, CARLOS.: *Derecho de sucesiones contemporáneo: aspectos civiles y fiscales*, Tirant lo blanch, Valencia, 2020, P. 204

⁵¹ LASARTE ÁLVAREZ, C.: *El derecho de sucesiones contemporáneo...*, Op. Cit. P. 205.

Si el desheredado es un hijo o descendiente, hay que diferenciar dos supuestos, atendiendo a si tiene hijos o no los tiene:

- a) Cuando el desheredado es un hijo o descendiente que tiene hijos o descendientes, se aplica entonces el art. 857 CC, según el cual se establece que serán los hijos quienes ocuparán el lugar del desheredado y conservaran los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima.
- b) Cuando el desheredado no tiene descendientes, entonces hay que distinguir otros dos supuestos diferentes:
 - Si tiene colegitimarios. La porción de legítima que no se le atribuye al desheredado incrementará cuantitativamente la de sus colegitimarios por derecho propio, y no por derecho de acrecer. Esto tiene su fundamento en el art. 985.2 CC ⁵².
 - Si no tiene colegitimarios. O en su caso, que todos hayan sido desheredados, toda la herencia, excepto la parte de legítima que pueda corresponde al cónyuge, incrementará la parte de caudal hereditario libremente disponible, donde se aplicarán las normas generales de la sucesión testamentaria, o en su caso de la sucesión intestada (art. 912 CC). En este caso, no se puede entender que sean legitimarios los ascendientes del testador, pues el Código solo los configura como tal a falta de” hijos y descendientes, lo cual se da en casos de inexistencia o premoriencia, pero no en los casos de renuncia, desheredación o indignidad.

Si el desheredado es un ascendiente, tomamos como punto de partida los arts. 810 y 925.1 CC, y entendemos que, si se deshereda a uno de los padres y el otro sobrevive, será éste quien percibirá toda la legítima. Si se deshereda a ambos progenitores o el desheredado es el único que aún vive, se extinguirá la legítima de los ascendientes. En los casos en los que no vivan los padres, entonces la legítima corresponderá a los ascendientes de grado superior; en caso de que existan ascendientes por parte de ambas líneas en el mismo grado se divide la legítima por mitad entre ambas líneas, y dentro de cada línea si es que sobreviven varias personas del mismo grado, la legítima se dividirá entre ellos en partes iguales.

Si se deshereda a un legitimario de grado superior, si existe colegitimario de su misma línea a él corresponde por derecho propio la cuota que no puede recibir el desheredado, y si no existe colegitimario de esa misma línea, pero sí de la otra, al colegitimario o colegitimarios de

⁵² Art. 985. II CC: “Si la parte repudiada fuere la legítima, sucederán en ella los coherederos por su derecho propio, y no por el derecho de acrecer”.

la otra línea corresponde la legítima que pierde el desheredado. Si el desheredado es el único legitimario ascendente de grado superior, se extingue la legítima aún cuando haya ascendientes de grado ulterior (ej. Bisabuelos)⁵³.

Por último, si el desheredado es el cónyuge viudo, se extingue su cuota legal usufructuaria: si concurría con descendientes, al desaparecer el usufructo del tercio de mejora (art. 834 CC), el testador podrá mejorar no solo con la nuda propiedad del tercio sino con la propiedad plena; si el cónyuge concurría con padres y ascendientes legitimarios, desaparece el usufructo de la mitad de la herencia (art. 837 CC), y consideramos que la legítima de los padres al no concurrir ya cónyuge será la de la mitad de la herencia y no de un tercio (art. 809 CC); si el cónyuge desheredado no concurría ni con descendientes ni con ascendientes del causante, toda la herencia del mismo será de libre disposición⁵⁴.

Si el injustamente desheredado es el cónyuge viudo, su cuota legal usufructuaria desaparece, lo que favorecerá a quienes tengan derecho a la nuda propiedad de la porción correspondiente.

4.DISTINCIÓN CON OTRAS FIGURAS AFINES.

4.1. Desheredación e indignidad.

Además de la desheredación, podemos observar otra vía a través de la cual se puede privar a un sujeto de la legítima, y esta figura es la de la indignidad. Ambas se consideran como sanciones civiles que actúan dentro del ámbito del Derecho de sucesiones, pero a pesar de su estrecha relación, estamos ante dos figuras diferentes.

JORDANO FRAGA define la indignidad como “la privación automática, *ex lege*, al ofensor, salvo rehabilitación concedida por el causante ofendido, y en virtud de la comisión por aquel de cualquiera de los hechos legalmente tipificados a tal fin, de todo derecho sucesorio en la sucesión abierta de tal causante”⁵⁵.

Estas dos figuras han convivido han coexistido durante siglos. El CC español, al igual que en el Derecho foral catalán, gallego, balear, navarro o aragonés, regula la indignidad para suceder y la desheredación como dos figuras diferentes, pero relacionadas de alguna forma, es decir,

⁵³ REPRESA POLO, P: *La desheredación...*, Op. Cit. P 207.

⁵⁴ LASARTE ÁLVAREZ, C.: *El derecho de sucesiones contemporáneo...* Op. Cit. P. 166.

⁵⁵ JORDANO FRAGA, F.: *La indignidad sucesoria...*Op. Cit., P. 1 y ss.

que no se excluyen, sino que se complementan la una a la otra. No ocurre así en el Derecho consuetudinario francés, donde hay cierta confusión entre estas figuras, entendiéndose que las causas de desheredación también serían las de indignidad.

De modo que, para que las causas de desheredación se pudiesen aplicar era necesaria la voluntad del testador y, si éste ignoraba la causa, se aplicaba la indignidad.

El Código de Napoleón de 1804 no recoge la figura de la desheredación, sino que solo recogía la figura de la indignidad sucesoria. Y lo mismo hizo el *Codice civile* italiano de 1865 y el actual *Codice civile* de 1942⁵⁶.

Nuestro Código no imitó en este sentido al Código francés, sino que regula de manera independiente la desheredación, y por otro lado, la indignidad. Sin embargo, como ya hemos observado, configura ciertas causas de indignidad como causas de desheredación. En este sentido, cuando las causas de indignidad son de desheredación, ésta última tendrá eficacia procesal y sustantiva, ya que la declaración de desheredación altera la situación sucesoria, en el sentido de que, si falta la declaración condenatoria, el heredero que incurre en causa de indignidad, sigue siendo heredero mientras ésta no se compruebe y declare que no forma parte de la comunidad sucesoria. En cambio, cuando el testador hace un pronunciamiento de condena, y estando bien hecha la desheredación, se excluye al legitimario de la comunidad sucesoria mientras no sea impugnada con éxito la desheredación⁵⁷.

Podemos observar la existencia de varias diferencias entre la desheredación y la indignidad:

En primer lugar, las causas de desheredación solo son aplicables al legitimario, mientras que las causas de indignidad se pueden aplicar a cualquier heredero⁵⁸.

En segundo lugar, la desheredación es una facultad discrecional del testador que se debe recoger en el testamento, mientras que la indignidad es una sanción que actúa *ope legis*, sin que sea necesario que el causante exprese su voluntad para que opere. La indignidad impide que aquel que incurre en este tipo de conductas tipificadas pueda suceder, salvo que el agraviado perdone al ofensor⁵⁹.

En tercer lugar, la desheredación es una figura propia de la sucesión testamentaria, ya que se ubica sistemáticamente en el Código Civil; en cambio, la indignidad funciona también en la

⁵⁶ LASARTE ÁLVAREZ, C.: *El derecho de sucesiones contemporáneo...* Op. Cit., P 166.

⁵⁷ PUIG PEÑA, F: *Compendio de Derecho Civil español*, Tomo VI, 2ª Ed., 1972. P. 698.

⁵⁸ ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación*, 2002, Tirant lo Blanch, Valencia, P. 135.

⁵⁹ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 35.

sucesión intestada, así se deriva del art. 756 CC. Sin embargo, esta diferencia habría que entenderla desde el punto de vista de la necesidad de que la desheredación conste en el testamento, ya que esta distinción entre las figuras, hay ciertos autores que no la comparten, al considerar que la desheredación también produce efectos en el ámbito de la sucesión intestada, privando al desheredado de los beneficios que pudiera obtener con la sucesión de su causante ⁶⁰.

La cuarta diferencia, es que las causas de desheredación son siempre anteriores al otorgamiento de testamento⁶¹, pues es necesario hacer constar en él la concreta causa legal en que se basa el testador; mientras que la indignidad se puede determinar por causas anteriores al fallecimiento del causante, siendo suficiente con que existan en ese momento, el CC también regula casos en los que la indignidad puede desencadenarse de forma sobrevenida, como ocurre en los casos previstos en los números 1º y 4º del art. 756 CC.

En quinto lugar, en la desheredación no hay delación para el desheredado, y como consecuencia no podrá aceptar ni repudiar la herencia. En cambio, la indignidad ha sido objeto de debate por la doctrina entre aquellos que, consideran que con carácter general la indignidad excluye la delación del indigno que no sería llamado a la herencia del causante ⁶² y aquellos otros que consideran que la indignidad no excluye la delación, de manera que el indigno es llamado a la herencia, aun cuando posteriormente sea privado de ella con carácter retroactivo al momento de la apertura de la sucesión en el caso de llegar a producirse la anulación a favor del indigno ⁶³.

La siguiente diferencia está en que, si el causante ha conocido la causa de indignidad con posterioridad a otorgar el testamento, el perdón exige testamento o documento público, mientras que, en caso de la desheredación, la reconciliación entre ofensor y ofendido priva al testador del derecho a desheredar o deja sin efecto la desheredación ya producida.

Otra diferencia está en que las causas de desheredación tienen carácter privado, por eso es el testador quien debe hacerlas valer, mientras que las causas de indignidad tienen un carácter

⁶⁰ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 36.

⁶¹ Así se deriva no solo de lo establecido en el art. 849 CC que impone su constancia en testamento sino también de las concretas causas de desheredación y de la posibilidad de reconciliación posterior al momento en que tuvo lugar la ofensa (art. 856 CC).

⁶² Esta es la opinión de ALBALADEJO GARCÍA, M.: Comentario a los arts. 756 y 757", en Comentarios al Código Civil y, Tomo X, Vol. 1º, 1987, P. 200; ALBALADEJO GARCÍA, M.: Curso de Derecho Civil V Derecho de Sucesiones, 6º Ed. Edisofer, Madrid, 2008, P. 83.

⁶³ Postura avalada por ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación...*, Op.Cit., P. 137.

social, lo cual justifica que puedan actuar con independencia de la voluntad del testador, de forma que actúan *ex lege*, excepto los casos del art. 757 CC ⁶⁴.

En cuanto a la prueba, hay diferencias también, y es que, hay un sector de la doctrina que considera que las causas de indignidad siempre deben ser objeto de prueba y de declaración judicial de su existencia, mientras que, en caso de la desheredación, solo en caso de que el desheredado negase la causa, será necesario la prueba y la declaración judicial de esa misma prueba⁶⁵. Es decir que, no hace falta probar la certeza de la justa causa de desheredación, sino solo en caso de que fuere contradicha.

Por último, en el supuesto de existir al tiempo de otorgar testamento una causa de indignidad de uno de los herederos, la desheredación impide que el silencio del testador se considere, en unos casos, como remisión tácita, o que, en otros en ausencia de prueba, la falta de prueba de indignidad el silencio se considere como preterición⁶⁶.

4.2. Desheredación y preterición.

La preterición consiste en omitir a uno o más legitimarios en el testamento, pero sin que sean desheredados expresamente. Estas figuras, a pesar de que ambas supongan la exclusión de un heredero, tienen diferencias importantes. La preterición, implica la omisión de un heredero en el testamento, por lo que puede tener derecho a reclamar su legítima correspondiente. En cambio, la desheredación consiste en que el testador excluye de forma intencionada al heredero forzoso en el testamento, privándolo así de la legítima que le habría de corresponder ⁶⁷.

Esa omisión debe ser total, ya que la atribución de una cantidad insuficiente solo da derecho a pedir el complemento de la legítima con base en lo establecido en el art. 815 CC ⁶⁸.

A partir de aquí, se puede hablar de diversos tipos de preterición, la preterición parcial, que es aquella que se produce cuando el testador menciona al heredero, pero le asigna una cantidad menor de la que le correspondería; en este caso el heredero tiene derecho a reclamar aquella parte de la herencia que se omitió en el testamento. No se puede considerar una

⁶⁴ LASARTE ÁLVAREZ, C.: *El derecho de sucesiones contemporáneo...* Op. Cit. P. 166.

⁶⁵Ibidem. P. 166.

⁶⁶ CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho Civil...*, Op. Cit., P. 240.

⁶⁷ ¿En qué se diferencian preterición y desheredación? - Abogados de búsqueda de herederos | Navarro y Navarro, 5 de febrero de 2024. <https://navarroynavarro.es/blog/2024/02/02/pretericion-desheredacion-diferencias-similitudes/>

⁶⁸ CLEMENTE DE DIEGO, F.: *Instituciones de Derecho Civil español*, Tomo III, 1959, P. 243.

preterición como tal, sino más bien una lesión a la legítima, lo cual permite al legitimario reclamar el complemento de su legítima ⁶⁹.

Pero, por otro lado, en este sentido nos debemos centrar en la preterición total, que es cuando el heredero ha sido omitido por completo, y el preterido tiene derecho a reclamar la legítima que le corresponda. A su vez esta preterición puede ser intencional o errónea.

Nuestro CC regula la preterición en el art. 814 CC, donde distingue la preterición intencional de la errónea cuando fue modificado por la Ley de 13 de mayo de 1981.

COBACHO GÓMEZ define la preterición intencional como aquella que se produce a sabiendas de que existe un heredero forzoso al que deliberadamente no se instituye en el testamento por cualquier motivo, y además no se le ha hecho en vida atribución alguna de sus bienes. Por otro lado, define la preterición errónea, involuntaria o no intencional como aquella que tiene lugar por error, olvido o falta de previsión⁷⁰.

Es importante en este sentido diferenciar la preterición de la desheredación injusta, ya que no habrá desheredación injusta sino preterición intencional en los casos en los que el testador haya omitido en el testamento a alguno de los legitimarios con la intención de que no reciban nada de la herencia. Está claro que en cuanto al fin de ambas figuras es muy similar, ya que consisten en que el testador prive al legitimario de su legítima y en cuanto a los efectos, ambas son ineficaces ya que solo se puede privar de la legítima en los casos tasados por ley. La distinción de estas figuras es clara, y es que, cuando la voluntad de privar de la legítima sea expresa, es decir, que consta en el testamento la voluntad de que el legitimario no pueda reclamar lo que por legítima le corresponde, estaremos ante una cláusula de desheredación, la cual podrá ser justa o injusta. En cambio, si en el testamento no aparece de forma expresa esa voluntad, esa omisión, supondrá una preterición, la cual puede ser intencional o no intencional ⁷¹.

La principal diferencia entre la preterición errónea y la intencional se encuentra en los efectos que produce una y otra, mientras que en la preterición intencional los efectos se basan en salvaguardar la legítima, en la preterición errónea no solo se trata de garantizar al legitimario omitido la recuperación de su legítima, sino también de modificar o anular ese testamento,

⁶⁹ Entendiendo las diferencias entre preterición y desheredación en el derecho español. ÁNGEL SEISDEDOS, noviembre 9, 2024. <https://leggado.es/entendiendo-las-diferencias-entre-pretericion-y-desheredacion-en-el-derecho-espanol/>

⁷⁰ COBACHO GÓMEZ, J.A.: *Notas sobre la preterición*, RDP, 1986. P. 409.

⁷¹ REPRESA POLO, P.: *La desheredación... Op. Cit.* P. 229.

basándose en la presunción de que el testador habría establecido otra cosa en el testamento si hubiese conocido de la existencia del legitimario preterido ⁷².

No existe una presunción legal que favorezca a un tipo u otro de preterición, en consecuencia, se considera que la calificación de la preterición como intencional o errónea le corresponde probarlo a quien pretende calificarla, es decir que, la carga de la prueba le corresponde a la persona que trata de demostrar cuál fue la voluntad real del testador a la hora de omitir al heredero.

Para CÁMARA LAPUENTE, el art. 814 CC regula la preterición intencional como regla, que tiene efectos más leves, por lo que la preterición errónea, como excepción, deberá ser objeto de prueba ⁷³. Esta misma idea la entiende la SAP de Madrid (Sección 21ª) núm. 178/2007 de 27 de marzo la cual dispone que “para la correcta aplicación del art. 814 CC es imprescindible precisar si la preterición de los hijos o descendientes ha sido o no intencional. Pero no existe precepto alguno que, en ausencia de prueba concluyente de que el testador tuvo o no voluntad de preterir, haga prevalecer la intencionalidad o la no intencionalidad de preterir. Ante lo cual, si tenemos en cuenta que la preterición no intencional tiene efectos más devastadores para el testamento que la intencional, que las personas físicas son seres conscientes, libres y responsables por lo que cuando omiten a un heredero forzoso en su testamento es porque nada han querido dejarle y la regla procesal de distribución de la carga de la prueba que se desprende del art. 217 LEC, debemos concluir que es la demandante, hijo o descendiente del causante, como legitimario preterido al que incumbe la carga de la prueba de que su preterición fue no intencional y, si no logra acreditarlo, debe partirse de una preterición intencional. Pero en el buen entendimiento de aquellos casos de nacimiento posterior al testamento, llegar a ser legitimario después del testamento y supervivencia de hijo que se creía fallecido, basta con probar en sí esos hechos para sin más calificar de no intencional la preterición, salvo que ello se desvirtúe con la prueba de la parte contraria”. Por tanto, hay que destacar que la distinción entre preterición intencional y no intencional solo tiene sentido cuando se refiere a hijos o descendientes, pero no cuando alcance a los demás legitimarios en cuyo caso los efectos entre una y otra serían idénticos ⁷⁴.

⁷² ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación ... Op. Cit.* P. 45.

⁷³ CÁMARA LAPUENTE, S.: *La exclusión testamentaria de los herederos legales*, Civitas Ediciones, 2000, P. 116.

⁷⁴ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...*, *Op. Cit.* P. 46.

Por tanto, el hecho de estudiar la preterición en este sentido se debe a la estrecha relación que la preterición intencional guarda con la desheredación, entendiendo por la primera la omisión de un legitimario, realizada de manera consciente, acompañada del silencio del testador acerca de tal forma de proceder y de la inexistencia de atribución material a su favor realizada por actos *inter vivos*, mientras que la segunda supone la privación de la legítima mediante una manifestación de voluntad hecha en testamento en virtud de una causa determinada por ley ⁷⁵.

Por último, mencionar que hay varios pronunciamientos judiciales que establecen que el efecto de la preterición intencional se equipara al de la desheredación injusta. Así, la STS (Sala de lo Civil) núm. 725/2002 de 9 de julio establece que “el preterido, como el desheredado injustamente, tiene derecho a la legítima, pero solo a la legítima estricta o corta, es decir, un tercio, ya que la voluntad del causante, soberano de su sucesión, fue el privarle del todo y si por ley se le atribuye, no se puede extender a una parte que corresponde a su libre disposición y que voluntariamente nunca le quiso atribuir” ⁷⁶.

5. IMPUGNACIÓN DE LA DESHEREDACIÓN.

La desheredación injusta anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado (Art. 851 CC). Para que la desheredación sea injusta es necesario que se declare judicialmente como respuesta a la impugnación de la desheredación que haga el afectado. Si no se hace esta declaración, la desheredación producirá sus efectos directamente con la apertura de la sucesión del testador. Por lo que, se entiende que la declaración judicial que declara la desheredación como injusta tiene carácter constitutivo, ya que es la declaración la que produce los efectos que señala el art. 851 CC ⁷⁷.

Es lógico pensar que en la mayoría de los casos el desheredado impugnará la desheredación, ya que no aceptará esa cláusula testamentaria, ya que aun siendo consciente de la certeza de

⁷⁵ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...*, Op. Cit. P. 46.

⁷⁶ En este mismo sentido podemos encontrar la SAP de Cádiz (Sección 8ª) núm. 238/2001 de 17 de septiembre, la cual considera que “los efectos de la preterición intencional coinciden con los de la desheredación injusta y vienen establecidos en el artículo 814 del CC: se reducirá la institución de heredero antes que los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias”. La SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4ª) núm. 245/2006 de 5 de julio, dice que “tampoco puede tener justificación sobre la base de la preterición intencional, precisamente porque sus efectos han quedado equiparados a los de la desheredación injusta”.

⁷⁷ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...*, Op. Cit. P. 229.

la causa de desheredación obligará con su reclamación judicial a que el resto de los herederos sean quienes la prueben, lo cual muchas veces es complicado y su imposibilidad llevará a la declaración de la desheredación injusta.

Esta acción se recoge dentro de las acciones en defensa de la legítima, la cual trata de defender la intangibilidad de la misma a través de la impugnación de la cláusula testamentaria que expresa la desheredación del legitimario.

Una cuestión importante a tratar aquí es respecto a la naturaleza jurídica de esta acción. La acción para impugnar la desheredación es de naturaleza declarativa, ya que trata de declarar y reconocer en una resolución judicial, la nulidad de la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado. Dicho de otro modo, se pretende que el desheredado anule la desheredación decidida por el causante y la institución de heredero en cuanto le perjudique⁷⁸.

La doctrina mayoritaria entiende que estamos ante una acción de impugnación, así hay autores que entienden que se trata de una acción de nulidad. El desheredado en el testamento pretende con el ejercicio de esta acción que se anule la institución de heredero y ser llamado a la sucesión de nuevo, para así poder disfrutar del derecho a la parte de legítima que le correspondía.

Por otro lado, VALLET DE GOYTISOLO considera que la desheredación injusta no provoca una nulidad automática, ya que puede ser aceptada por el desheredado, tácita o expresamente. Como consecuencia, para que opere la declaración de nulidad de la disposición hereditaria es necesaria una actuación positiva por parte de éste último dirigida a impugnar el testamento⁷⁹.

Para que la acción de impugnación se pueda llevar a cabo, es necesario que el desheredado alegue y demuestre alguna de las siguientes causas:

- a) Que la desheredación no se haya hecho en testamento.
- b) Que se haya desheredado sin designar claramente la persona del desheredado.
- c) Que se haya llevado a cabo la desheredación sin expresión de causa.
- d) Que no se haya acreditado la certeza de la causa, habiendo sido contradicha
- e) Que la desheredación se haya llevado a cabo con expresión de causa no tipificada en la ley.
- f) Que hubiera mediado reconciliación entre ofensor y ofendido.

⁷⁸ MENÉNDEZ TOMÁS, R.M: *Acción de impugnación de la desheredación*, 2001, Bosch, P. 20.

⁷⁹ VALLET DE GOYTISOLO, J.: *El apartamiento...*, *Op. Cit.*, P. 89-90.

5.1. Legitimación activa.

La acción de impugnación de la desheredación responde al interés propio y personal del desheredado, ya que es una acción personal en la medida en que al heredero le basta con el título para tomar posesión de los bienes, quien, tiene la legitimación activa para su ejercicio.

Es una facultad que tiene carácter personalísimo, ya que no es posible que impugne la desheredación otra persona, pues ello implica el ejercicio de un derecho personal para el cual no está facultado. Este carácter personalísimo implica que esta acción se extingue por la muerte del desheredado y por su renuncia a seguir ejercitándola ⁸⁰.

Esto ha dado lugar a un debate doctrinal, ya que algunos autores tienen opiniones diversas al respecto. En este sentido, VALLET DE GOYTISOLO, afirma que la acción del desheredado injustamente tiene carácter personalísimo, y que ésta solo será transmisible a sus herederos en el caso de que el injustamente desheredado ya hubiera iniciado su ejercicio o lo hubiera preparado interponiendo el acto de conciliación. Hay una única excepción, que sería la de la transmisibilidad *iure sanguinis* a los descendientes del descendiente injustamente desheredado ⁸¹.

En sentido contrario, ALGABA ROS entiende que es una acción personal que el desheredado no está obligado a ejercitar, aunque sí el derecho. Por tanto, si conocía la desheredación y no ejercita la acción, no tendría sentido que se transmitiera a sus herederos, ni siquiera a los unidos a él a través de lazos de *iure sanguinis*, a quienes además no les perjudicaría la desheredación, ya que el art. 857 CC dispone que ocuparán el lugar del desheredado a través del derecho de representación.

Cosa distinta es que el desheredado hubiera manifestado su derecho a de ejercitar la acción o la hubiera efectivamente planteado en cuyo caso se debería transmitir a todos los herederos, voluntarios y forzosos y no solo a los *iure sanguinis*, aplicando por analogía lo establecido en el art. 655 CC en materia de reducciones inoficiosas ⁸².

⁸⁰ BUSTO LAGO, J.M.: *Comentario a los arts. 848 a 857* en Comentarios al Código Civil, 4º Ed., 2013, *Op. Cit.* P. 1180.

⁸¹ VALLET DE GOYTISOLO, J.: *El apartamiento...*, *Op. Cit.* P. 90; VALLET DE GOYTISOLO, J.: Comentario a los arts. 848 a 857 en ALBALADEJO, Manuel: Comentarios al Código Civil y a las Compilaciones forales, Tomo XI, Edersa, Madrid, 1982. P. 90

⁸² ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación...*, *Op. Cit.* P. 338.

BUSTO LAGO adopta una posición intermedia, y éste considera que la acción no se puede transmitir, excepto en los casos en los que con su ejercicio tenga la finalidad de proteger la imagen o el buen nombre del desheredado, en cuyo caso será transmisible *iure sanguinis* ⁸³.

En caso de que fueren varios los desheredados, cada uno deberá demandar individualmente en la parte en que le afecta, aun cuando la causa de desheredación sea común para todos ellos, esta debe ser objetivamente imputable a cada heredero. Ni siquiera un legitimario esta legitimado para impugnar la desheredación de otro legitimario, porque las causas de desheredación tienen carácter subjetivo y no se vinculan entre los distintos colegitimarios, pudiendo concurrir en uno, en otro, en ninguno o en los dos, por lo que la decisión judicial no tiene por qué ser uniforme. Según el TS, esto no impide que cuando es presentada la demanda por uno de los legitimarios, en nombre de una comunidad hereditaria inexistente formada con el resto de legitimarios, comparezcan, hagan suya la demanda y se les tenga como parte ⁸⁴.

Todas estas consideraciones expuestas no impiden el reconocimiento de la legitimación para el ejercicio de la acción por parte del tutor de aquella persona que tiene la capacidad judicialmente modificada que haya sido desheredada, en la medida en que ostenta su representación.

Dentro de este epígrafe, a pesar del carácter personalísimo de la acción de desheredación injusta, se plantea la duda sobre si es posible o no el ejercicio de la acción de desheredación injusta por los acreedores del desheredado. Esta posibilidad sería admisible cuando siendo insolvente el desheredado, no impugna la desheredación con el único propósito de defraudar a sus acreedores para que no puedan cobrar su crédito. Se trataría de una aplicación analógica del art. 1001 CC, que permite a los acreedores del heredero que repudia la herencia pedir al juez su aceptación en nombre de aquel. El fundamento de esta norma es la protección de los acreedores que ven defraudadas sus expectativas por una conducta perjudicial del deudor.

Sin embargo, en el caso del desheredado, su conducta es omisiva ya que no impugna la desheredación pudiendo hacerlo, lo que puede perjudicar a los acreedores si su objetivo es perjudicarlos evitando que cobren su legítima. Por tanto, si se permite a los acreedores impugnar la repudiación de la herencia (art. 1001 CC), también se les debería permitir impugnar la desheredación injusta cuando el desheredado no actúa en interés propio, sino con intención de defraudar. Si se declara la impugnación, el desheredado no se convertirá en

⁸³ BUSTO LAGO, J.M.: *Comentario a los arts. 848 a 857 en Comentarios al Código Civil*, 4ª Ed., P. 1181.

⁸⁴ STS (Sala de lo Civil) núm. 954/1997 de 4 de noviembre de 1997 (ECLI: ES: TS: 1997:6536) CENDOJ.

legitimario, sino que recibirá la cuantía suficiente de la cuota legitimaria que le correspondiese para pagar a sus acreedores ⁸⁵.

5.2 Legitimación pasiva.

Partiendo del art. 850 CC, se establece que la prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare.

Los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservaran los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima (art. 857 CC). Por tanto, la exclusión de un legitimario de la sucesión del testador por desheredación hace que los descendientes del desheredado adquieran la legítima, por lo que podrían verse afectados por la sentencia a dictar en el caso de prosperar la demanda que impugna la causa de desheredación, pues el art. 851 establece que en caso de apreciarse que esta es injusta, se anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado y que valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen la legítima. En consecuencia, deben ser igualmente llamados al procedimiento.

Habrá que demandar también a los albaceas si estuvieran ejerciendo su cargo en la medida en que su misión consiste en ejecutar la voluntad del testador, y esta es prescindir de los legitimarios desheredados, a la hora de administrar los bienes relictos y entregados a los sucesores designados por el causante⁸⁶.

En caso de que faltasen algunas de las personas mencionadas anteriormente, la relación jurídico procesal no se habría constituido correctamente y se debería aplicar la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, cuya finalidad es evitar que la sentencia que recaiga en un proceso pueda afectar directa y perjudicialmente, con los consiguientes efectos de cosa juzgada, a personas que no han sido parte en el proceso, ni que hayan podido defenderse, y al mismo tiempo, eliminar la posibilidad de sentencias contradictorias sobre un mismo tema⁸⁷.

⁸⁵ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 235.

⁸⁶ ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación...* Op. Cit. P. 353.

⁸⁷ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 174.

5.3. Plazo de ejercicio.

Nuestro Código Civil guarda silencio en cuanto a esta cuestión, lo cual ha sido objeto de debate entre la doctrina. La acción para impugnar la desheredación que se considera injusta está sujeta en su ejercicio al plazo de cuatro años desde que se abre la sucesión y puede ser conocido el contenido del testamento.

Hay quienes consideran que al ser una acción de carácter personal y no haber un plazo específico para su prescripción se aplica el plazo general de prescripción de las acciones personales previsto en el art. 1964 CC, que tras la reforma de octubre de 2015 es de 5 años. El nuevo plazo de prescripción de las acciones personales permite hacer firme la adquisición del resto de herederos a partir desde los 5 años de la apertura de la sucesión coincidiendo con el plazo del art. 15.1 b) de la Ley Hipotecaria que establece idéntico plazo a efectos de protección del tercer adquirente de bienes hereditarios; de manera que con el plazo anterior de los 15 años, en el caso de bienes adquiridos a título hereditario por testamento en el que había desheredación la Ley Hipotecaria presumía que el desheredado aceptaba la desheredación si en dicho plazo de 5 años no impugnaba la misma, de manera que durante los 5 primeros años se suspendía la protección del tercer adquirente y si el desheredado impugnaba y se declaraba injusta la desheredación, el tercer adquirente podría verse afectado por dicha declaración. Sin embargo, si la impugnación se producía a partir del quinto año, lo que era posible al no estar prescrita la acción, la adquisición del tercero devenía firme y el art. 34 LH desplegaba todos sus efectos, por lo que la declaración de desheredación injusta solo alcanzaba a los herederos del causante. Además, este nuevo plazo coincide con el plazo de 5 años del art. 762 CC para instar la declaración de indignidad desde que el indigno entrara en la posesión de la herencia⁸⁸.

Importante en este sentido para resolver esta idea es la Sentencia de 25 de septiembre de 2019. Esta sentencia descarta la aplicación del plazo recogido en el art. 1964 CC para las acciones personales que no tiene señalado plazo especial y declara como doctrina jurisprudencial que “la acción para impugnar la desheredación que se considera injusta está sujeta en su ejercicio al plazo de cuatro años desde que se abre la sucesión y puede ser conocido el contenido del testamento”.

El plazo de prescripción de las acciones personales que no tienen señalado término especial ya no es de quince sino de cinco años, un año de diferencia con el plazo de ejercicio de una

⁸⁸ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...Op. Cit.* Pp. 231-232.

acción de anulabilidad. Plazo de cuatro años que coincide con el señalado por el Código Civil cuando del ejercicio de acciones rescisorias se trata⁸⁹.

En cuanto al *dies a quo*, es fijado por el TS en el momento en que se abre la sucesión y puede ser conocido el contenido del testamento. Señala la SAP de Valencia (Sección 7ª) núm. 381/2013 de 26 de julio que “el plazo hay que comenzar a contarlo (*dies a quo*) de acuerdo con el art. 1969 CC desde el día en que pudo ejercitarse la acción para impugnar la desheredación, lo que implica no solo que se conozca el fallecimiento del testador, sino también la cláusula o disposición que deshereda, la cual a falta de prueba de que fuese conocida en dicho momento (el de la defunción) hay que ubicarla en la fecha en que pudo conocerse el testamento, que es según el art. 5.3º Anexo 2º del Reglamento Notarial la de quince días posteriores a la defunción, que es cuando se posibilita a cualquier persona interesada en acceder al Registro de Actos de Última Voluntad”⁹⁰.

6. DESHEREDACIÓN INJUSTA Y SUS EFECTOS.

El art. 851 CC dispone que “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, 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”.

Por lo tanto, este artículo regula cuáles son los efectos derivados de un testamento que contiene una desheredación, pero que sufre alguno de los siguientes defectos:

- 1º. No expresa la causa en que se apoya la desheredación.
- 2º. La causa designada no está catalogada por la ley como causa de desheredación.
- 3º. La causa no es cierta pues, contradicha por el desheredado, su realidad no ha podido ser probada por los herederos.

Estos tres supuestos conforman la llamada desheredación injusta, y en todos ellos, la desheredación produce los mismos efectos, y es que, se anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado, siendo válidas el resto de disposiciones testamentarias en

⁸⁹ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 181.

⁹⁰ Ibidem. P 182.

tanto no perjudiquen a la legítima. Se configura por tanto la desheredación injusta como un instrumento de protección de la legítima.

6.1. La prueba de la desheredación injusta.

Nos remitimos aquí a la prueba de la desheredación ya estudiada, que se regula en el art. 850 CC.

Una vez realizada la desheredación en un testamento, esa disposición se considerará válida y cierta, excepto que sea impugnada por el legitimario privado de sus derechos. Es decir, que para que la desheredación sea injusta es necesario que se declare judicialmente como respuesta a la impugnación de la desheredación que haga el afectado. En este caso, la prueba de la causa de desheredación corresponde a los herederos instituidos en el testamento.

En definitiva, la carga de la prueba de la desheredación invocada por el testador, corresponde a aquellos herederos que sostienen la validez del testamento, por lo que la certeza de la causa de desheredación expresada por el causante se presume, pero solo extrajudicialmente, de forma que, cuando se niega la causa de desheredación por parte del desheredado, serán los herederos a quienes les corresponde la carga de la prueba ⁹¹.

Por tanto, mientras el desheredado no niegue la causa de desheredación, ésta se presumirá cierta, no siendo suficiente negarla en un proceso extrajudicial obligando a los beneficiados por la desheredación a iniciar un procedimiento para probar los hechos del testamento y que debe darse por cierto hasta que una resolución judicial señale lo contrario ⁹².

6.2. Los efectos de la desheredación injusta.

Las consecuencias de este tipo de desheredación son las que se recogen en el art. 851 CC, según el cual “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”. Por tanto, no cabe declarar la nulidad de todo el testamento en su totalidad, sino que será nula la cláusula testamentaria que recoja la desheredación.

Siempre que el testador no haya dispuesto lo contrario, el art. 851 CC exige anular la institución de heredero para salvar la legítima del desheredado injustamente. Señalar que, si

⁹¹ SAP de Valencia (Sección 9ª) núm. 120/1996 de 1 de marzo; SAP de Madrid (Sección 14ª) núm. 581/2009 de 17 de noviembre; SAP de Valencia (Sección 8ª) núm. 530/2011 de 17 de octubre.

⁹² ORDÁS ALONSO, M: *La desheredación...* Op. Cit. P. 182.

el injustamente desheredado tiene hijos o descendientes que hayan ocupado su posición en virtud del art. 857 CC, es a ellos a quienes hay que reclamar su entrega, sin que afecte a otros posibles herederos⁹³.

De forma contraria, si solo había una persona declarada heredera, su institución se verá reducida en la medida en que sea necesaria. Y en caso de que sean varios herederos, todos ellos verán reducida la institución a prorrata⁹⁴. ALGABA ROS señala un supuesto especial el cual se producirá en caso de que concurren un heredero legitimario y otro de carácter voluntario en cuyo caso el heredero voluntario podrá ver su institución anulada totalmente, mientras que el heredero legitimario conservará la parte de legítima correspondiente a la institución de heredero. Es decir que, la institución de heredero se reduce a prorrata siempre que no se afecte a la legítima de otros legitimarios, si es que los hubiera ⁹⁵.

Podría ocurrir que no exista institución de heredero, lo que es posible en aplicación del art. 764 CC⁹⁶, en cuyo caso el heredero será designado por la ley, salvo que la herencia se distribuya en legados (art. 891 CC) en cuyo caso hay que distinguir dos situaciones⁹⁷:

- a) Cuando el llamamiento a través de legados forma todos los bienes hereditarios. En este caso, se reducirá el legado como si fuera una institución de heredero.
- b) Cuando la intención del testador fue dividir toda la herencia en legados, y al abrirse la sucesión aparecen bienes nuevos. En este caso se producirá la apertura de la sucesión intestada nombrando a un heredero, entonces los legatarios tendrán la consideración de meros legatarios a los efectos del art. 851 CC.

Si no es suficiente con anular la condición de heredero, se procederá a reducir los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias. Por disposiciones testamentarias se debe entender aquellas que tienen carácter patrimonial.

Si atendemos a la literalidad del precepto, se establece un orden de prelación entre la institución de heredero, la cual se anula en primer lugar, y los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias que solo se verán reducidas de manera supletoria, no estableciendo un orden jerárquico entre estas últimas en el modo en que el legislador las

⁹³ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...*, Op. Cit. P. 196.

⁹⁴ BUSTO LAGO, J.M.: *Comentario a los arts. 848 a 857, en Comentarios al Código civil...* Op. Cit. P. 1181.

⁹⁵ ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación...*, Op. Cit. P. 292.

⁹⁶ Art. 764 CC: El testamento será válido aunque no contenga institución de heredero, o ésta no comprenda la totalidad de los bienes, y aunque el nombrado no acepte la herencia, o sea incapaz de heredar. En estos casos se cumplirán las disposiciones testamentarias hechas con arreglo a las leyes, y el remanente de los bienes pasará a los herederos legítimos.

⁹⁷ ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación...*, Op. Cit. P. 302.

enuncia, sino que todas se reducirán a prorrata con el límite de que no llegue en ningún caso a menoscabar la legítima individual de los legitimarios favorecidos por alguna de ellas⁹⁸.

Si a pesar de todo, no alcanza a cubrir la legítima del desheredado injustamente se deberá proceder a la reducción de las donaciones, que serían calificadas de inoficiosas⁹⁹.

Por último, es importante mencionar que hasta que la cláusula de desheredación no sea declarada inválida, el testamento se presume válido en su totalidad y el desheredado carecerá de todo derecho sobre la herencia del causante.

7. DESHEREDACIÓN PARCIAL Y DESHEREDACIÓN CONDICIONAL.

7.1. Desheredación parcial.

El Código Civil no contiene ningún precepto en materia de desheredación relativo a la imposibilidad de privar de la legítima parcialmente. A pesar de este silencio, se considera que sí que se puede desheredar parcialmente. Si el desheredante atribuye algún bien al desheredado, este bien podrá ser imputado al tercio de legítima.

No es obstáculo el art. 857 CC, el cual solo se puede entender en el sentido de que los hijos del desheredado ocuparán su lugar, pero solo para recibir aquello de lo que efectivamente sea privado su padre por la desheredación. Y, por tanto, debería deducirse de la legítima cuanto el desheredado haya recibido o reciba del desheredante, si éste último no hubiese establecido otra cosa o su voluntad hubiera sido otra, y, en tanto lo deducido sea imputable a la legítima¹⁰⁰.

A pesar de que se entienda que, sí que está admitida la desheredación parcial, esta cuestión ha sido objeto de debate entre la doctrina y hay autores que consideran que ésta no debe ser admitida. MANRESA Y NAVARRO, entiende que la desheredación debe ser total, ya que considera que “no se concibe que el testador prive de su legítima a un heredero forzoso y le legue el tercio libre, ni que fundándose en una justa causa, desherede solo en cuanto a la mitad o un tercio de la legítima, porque o juzga el testador que su heredero merece la desheredación o no; si en su opinión la merece, no debe darle nada, y si no la merece, nada

⁹⁸ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 197.

⁹⁹ Ibidem, P. 302.

¹⁰⁰ CARRASCO PERERA, A.: *Lecciones de Derecho Civil...* Op. Cit. P. 240.

debe quitarle; y como lo mismo la falta, que la ofensa, que el sentimiento del ofendido y su opinión, son siempre una sola cosa, y no pueden descomponerse en partes, tampoco puede imponerse en fracciones el castigo”¹⁰¹.

Esta posición también la adopta SÁNCHEZ ROMÁN pues considera que es inaceptable “suponer un estado de ánimo ofendido en parte y en parte no, que fraccionase su sentimiento, aplicándole como base una desheredación parcial, bajo el influjo de un arbitrio cuantitativo de todo punto contrario a la economía jurídica de la desheredación. La desheredación o es total o, de ser parcial, no tendrá eficacia alguna convirtiéndose en un supuesto de aplicación del art. 815 CC a cuyo tenor el heredero forzoso a quien el testador haya dejado por cualquier título menos de la legítima que le corresponda, podrá pedir el complemento de la misma”¹⁰².

Por tanto, estos autores, niegan la posibilidad de que el testador prive al legitimario de la legítima, y sin embargo, le atribuya una parte de libre disposición. Ni tampoco que le prive de una parte de su legítima. Es decir, que la desheredación debe ser total.

Desde el punto de vista contrario, se encuentran otros autores a favor de la desheredación parcial. En este sentido RAGEL SÁNCHEZ alega los siguientes argumentos:

1º. El art. 813.I CC alude a la privación de la legítima sin exigir que, cuando se prive, dicha privación deba ser total.

2º. El testador que quiera desheredar parcialmente puede alcanzar el mismo resultado privando totalmente de la legítima atribuyendo al mismo tiempo un legado o una herencia voluntaria con cargo a la parte disponible, lo que incluye el tercio de mejora cuando el desheredado es descendiente.

3º. Nada impide al desheredante donar bienes al desheredado pues las causas de revocación de las donaciones deben ser posteriores a éstas y ser esgrimidas por el donante.

4º. Se puede objetar que la desheredación parcial supondría implícitamente el perdón, pero es un argumento endeble porque cabe el perdón con alcance parcial y con manifestación tácita¹⁰³.

¹⁰¹ MANRESA Y NAVARRO, J.M: *Comentarios al Código Civil Español*, Tomo VI, 1951, P. 668.

¹⁰² SÁNCHEZ ROMÁN, F.: *Estudios de Derecho Civil*, Tomo Sexto, Vol. 2º, 1910, P. 1109.

¹⁰³ RAGEL SÁNCHEZ, L.F.: *Comentario a los arts. 848 a 857” en Comentarios al Código Civil*, Tomo V, 2013, P. 6271.

En definitiva, es posible la existencia de la desheredación parcial en nuestro ordenamiento jurídico, como apunta la opinión de diversos autores que están a favor de su admisión. Una única cuestión es que en el Derecho foral catalán se prohíbe expresamente la desheredación parcial.

Además, el hecho de que las donaciones hechas por el testador no sean revocadas por el simple hecho de la desheredación, si se considera se imputan a la legítima, de manera que los descendientes se situaran en la posición del legitimario desheredado justamente únicamente por lo que falte para cubrir la legítima, es un argumento más a favor de la desheredación parcial ¹⁰⁴.

7.2 Desheredación condicional.

La desheredación condicional es aquella en la que su efectividad dependerá del cumplimiento o incumplimiento de una condición, es decir, que la desheredación solo se producirá si se cumple o no un determinado acto o circunstancia.

En las Siete Partidas se prohibía expresamente la desheredación condicional. Esta idea tampoco aparece en el Proyecto de Código Civil de 1851, lo cual implica que nuestro Código Civil no recoja este supuesto. Por tanto, se entiende que este tipo de desheredación no está permitida, debido a que en el propio CC se establece en su art. 849 que la desheredación se debe hacer de forma clara y expresa, alegando cuál es la justa causa que produce la desheredación, además se exige que esa causa se realice antes de la formulación del castigo, por eso, no se permiten aquellas causas que surjan de forma condicional, pues todas aquellas que supongan incertidumbre o condicionalidad son contrarias a las ideas que la desheredación representa. En cambio, es válido el perdón sometido a condición, esto es, el perdón supeditado a la enmienda o al arrepentimiento del desheredado.

No obstante, no faltan aquellos autores que tienen una opinión contraria, y que entienden que la desheredación condicional sí que puede ser válida. En este sentido, LACRUZ BERDEJO entiende que puede ser admitida si la condición no es contraria a los principios básicos de la sucesión y no deja sin efecto la desheredación. Por otro lado, ALBALADEJO considera que, en determinados casos, ésta se podría permitir siempre que la condición establecida quede clara, para evitar situaciones imprecisas que puedan impedir la correcta realización del testamento.

¹⁰⁴ ORDÁS ALONSO, M: *La desheredación...Op. Cit.* P. 59.

8. RECONCILIACIÓN Y EL PERDÓN.

La reconciliación se regula en el art. 856 CC, el cual permite perdonar la conducta del legitimario dejando sin efecto la sanción impuesta o imposibilitándola. Este artículo dispone que “la reconciliación posterior del ofensor y del ofendido priva a éste del derecho de desheredar, y deja sin efecto la desheredación ya hecha”.

Entonces, para que haya justa desheredación es necesario que no haya reconciliación. De lo contrario, probada la reconciliación por el desheredado, la desheredación será calificada de injusta, salvo el supuesto en que después de la reconciliación se ha vuelto a incurrir en la misma o diferente causa de desheredación y se haya otorgado un testamento en el que de nuevo ha sido desheredado ¹⁰⁵.

El mencionado precepto regula dos supuestos diferentes: por un lado, la reconciliación posterior a la causa de desheredación, pero anterior a la formalización de ésta, que impide que la desheredación tenga eficacia; privando así al testador el derecho a desheredar. Por otro lado, la reconciliación posterior a la desheredación, que deja ésta sin efecto.

En ambos casos la reconciliación elimina la posibilidad de que el ofendido vuelva a desheredar por esos mismos hechos, debido al carácter irrevocable de la misma.

La norma habla de una reconciliación entre ofensor y ofendido, que es lo mismo que entre legitimario y testador, lo que atendiendo a los arts. 854 y 855 CC debemos extender a la reconciliación entre cónyuges que deja sin efecto la desheredación hecha por el hijo al progenitor que hubiera atentado contra la vida del otro cónyuge, de manera que en los casos de reconciliación entre cónyuges, no solo se excluye la facultad de desheredar del cónyuge ofendido al cónyuge ofensor, sino también la posibilidad de que los hijos comunes deshereden al ofensor, incluso en los casos en los que el hijo no se haya reconciliado ni perdonado con el progenitor que atentó contra el otro progenitor¹⁰⁶.

Es importante hablar del perdón y la reconciliación como dos figuras diferentes. La reconciliación es un acto bilateral y recíproco porque necesita la existencia de dos voluntades, la del ofensor y la del ofendido, con la importancia suficiente para impedir el derecho a desheredar o dejar sin efecto la desheredación ya realizada. La reconciliación se distingue del perdón en que ésta necesita la existencia de una relación bilateral y recíproca de hecho, de

¹⁰⁵ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 118.

¹⁰⁶ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...*, Op. Cit. P 242.

carácter social o familiar, mientras que el perdón puede ser un acto unilateral del desheredante y no da lugar a ninguna relación de hecho¹⁰⁷.

El art. 856 CC literalmente utiliza el término “reconciliación”, lo cual implica una relación bilateral y recíproca entre ofensor y ofendido, omitiendo las referencias al perdón a diferencia de lo que sí que hace el art. 767 CC en materia de indignidad. No obstante, se debe entender que la desheredación debe ser posible por el simple perdón del ofendido.

Esta afirmación es consecuencia de que en nuestro ordenamiento la desheredación se configura como una sanción de carácter privado por parte del ofendido, a quien la ley permite poder privar de la legítima en el testamento -- instrumento de expresión de la voluntad del testador--, a quien haya cometido una conducta reproachable frente a él. Si el testador puede desheredar o no al legitimario, entonces es lógico que por sí mismo y sin tener en cuenta la conducta del ofensor, podrá eliminar la sanción. Esto no da lugar a dudas, ya que si el testador, conociendo la conducta del legitimario, no lo deshereda, lo que realmente está haciendo es no imponer ninguna sanción ni castigar su conducta, y lo hace por su propia voluntad, incluso puede ocurrir que no tenga ningún tipo de relación con el ofensor. Por tanto, si tiene la facultad de no sancionar, también puede eliminar la sanción previamente establecida, entre otras cosas porque se recoge en testamento y en éste salvo determinadas disposiciones, entre las que no se encuentra la desheredación, es esencialmente revocable, por lo que al testador le será tan fácil como revocar el testamento anterior y dejar sin efecto la desheredación o hacer nuevo testamento atribuyendo al legitimario, anteriormente desheredado, bienes a cuenta de la legítima¹⁰⁸.

En cuanto a los efectos de la reconciliación o perdón en cuanto a la desheredación, deja ésta sin efecto si ya estuviera hecha, de forma que si fallece el causante bajo el testamento en el que se recoge la desheredación ésta podrá declararse injusta si el legitimario prueba la reconciliación o perdón. Por otro lado, si el ofendido no hubiera hecho testamento aun cuando se produce la reconciliación, aquél perderá la facultad de desheredar al legitimario por esos mismos hechos. Este efecto, es común en ambos casos, de forma que se puede afirmar que la reconciliación o perdón elimina la posibilidad de desheredar por los mismos hechos remitidos por su carácter irrevocable, que no por la misma causa cuando los hechos sean distintos, ya sean anteriores o posteriores a la reconciliación o perdón¹⁰⁹.

¹⁰⁷ VALLET DE GOYTISOLO, J.: *El apartamiento...*, ADC, 1969, *Op. Cit.* P. 54; VALLET DE GOYTISOLO, J.: *Comentario a los arts. 848 a 857 en Comentarios al Código Civil y a las...*, 1982, P. 581.

¹⁰⁸ REPRESA POLO, P.: *La desheredación...* *Op. Cit.* P. 244.

¹⁰⁹ *Ibidem.* P. 245.

Por último, cuando la causa de desheredación también sea causa de indignidad, la reconciliación o perdón no solo priva de la facultad de desheredar o dejará la desheredación sin efecto, sino que también va a excluir la posibilidad de declarar indigno al desheredado, aunque el perdón o reconciliación no cumpla los requisitos formales del art. 757 CC, porque la voluntad del causante es lo principal en la sucesión y es lógico que quien pudiendo no ha querido desheredar o ha eliminado la sanción, lo que implica una voluntad de dejar participar al ofensor en su herencia, no puede dejarse sin contenido porque se inste luego una declaración de indignidad ¹¹⁰.

Esta solución es indiscutible en aquellos casos en los que el testador aun conociendo la causa de indignidad-desheredación realiza un testamento en el que otorga bienes al ofensor o de cualquier forma expresa y reuniendo los requisitos del art. 757 CC perdona al ofensor; en estos casos, se afirma que el perdón del causante excluye la posibilidad de desheredar o deja sin efecto la realizada. Esto equivale a la remisión de la indignidad prevista en el art. 757 CC, lo que impedirá que el heredero sea declarado indigno ¹¹¹.

REPRESA POLO considera que cuando el perdón o reconciliación entre ofensor y ofendido no conste de forma expresa o en la forma prevista en el art. 757 CC, aunque en nuestro ordenamiento la remisión de la indignidad tenga carácter formal, ésta no se podrá declarar en aquellos casos de causa común de desheredación-indignidad conocida por el causante.

En estos supuestos de causas de indignidad-desheredación y reconciliación no formal, la indignidad solo se podrá declarar respecto a lo que el heredero no reciba como legítima, porque, aunque la indignidad priva de la legítima, la reconciliación impide que se le desherede por esa causa cuando el testador ha manifestado su voluntad de que el heredero la reciba. De manera que, al ser la indignidad una sanción legal que se aplica en el caso de que el ofendido no haya sancionado o perdonado al ofensor, si el testador ha declarado su voluntad de que el heredero reciba su legítima, no se le podrá privar de ella por indignidad ¹¹².

Esto encaja dentro de las normas generales de sucesiones, que son la idea de la superioridad de la voluntad del causante y la máxima protección de la legítima. Este fundamento extiende la solución no solo con respecto a la legítima, sino también a cualquier atribución que reciba el ofensor, de forma que, el perdón o reconciliación, expreso o tácito, del causante al ofendido en los casos de causa común conocida por aquel (ofensor), equivale no solo a la

¹¹⁰ JORDANO FRAGA, F.: *La indignidad sucesoria...* Op. Cit. P. 175.

¹¹¹ Ibidem. P. 172.

¹¹² REPRESA POLO, P.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 247.

pérdida de eficacia o imposibilidad de desheredar, sino también a una remisión de la indignidad ¹¹³.

Por último, nos reiteramos en que la reconciliación es irrevocable una vez que se ha realizado, lo que no impide que pueda sufrir algún vicio que determine su nulidad.

Esta irrevocabilidad no impide futuras desheredaciones basándose en hechos diferentes que constituyan una nueva causa. sin embargo, no será válido desheredar de nuevo a ese mismo legitimario por la misma causa, ya que sería considerado un supuesto de desheredación injusta ¹¹⁴. ORDÁS ALONSO, hace una matización en este sentido, y considera que no es posible desheredar por los mismos hechos que originaron la desheredación, realizados antes de que se produjera la reconciliación, pero no impide una desheredación basada en conductas similares cometidas con posterioridad a dicha reconciliación, pues, si el legitimario es “reincidente” y esa reincidencia se da con posterioridad a la reconciliación, nada impide que pueda ser nuevamente desheredado con fundamento en la misma causa legal ¹¹⁵.

9. LA DESHEREDACIÓN EN LOS DERECHOS FORALES ¹¹⁶.

Es bien sabido que en España hay determinados territorios que cuentan con su derecho civil propio, el cual se ha denominado derecho foral o especial. Como consecuencia, la regulación en materia de desheredación en cada uno de estos territorios se adapta a sus respectivas normativas autonómicas, siendo distintas en cada uno de ellos. A continuación, se hace una exposición de cada uno de estos territorios y sus distinciones en cuanto a la materia:

9.1. Cataluña

La regulación de la desheredación en Cataluña se recoge en la sección 4ª del capítulo I (De la legítima) del título V de la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a sucesiones.

¹¹³ JORDANO FRAGA, F: *La indignidad sucesoria...* Op. Cit. Pp. 173-174

¹¹⁴ ALGABA ROS, S.: *Efectos de la desheredación...*, Op. Cit. P. 203.

¹¹⁵ ORDÁS ALONSO, M.: *La desheredación...* Op. Cit. P. 128.

¹¹⁶ DEPARTAMENTO DE DOCUMENTACIÓN DE IBERLEY. *La legítima y desheredación en el Código Civil y sus especialidades en territorios con derecho civil especial o foral*, Ed. 3ª, editorial Colex, Galicia, 2024, Pp. 109-127.

Señalar que en el preámbulo de la Ley 10/2008, de 10 de julio, expresa que mantiene la legítima como atribución sucesoria legal y límite a la libertad de testar, pero acentúa la tendencia secular a debilitarla y a restringir su reclamación.

Con relación a la desheredación, establece que es de destacar la adición de una nueva causa, que es la ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario por causa exclusivamente imputable a este último.

En el art. 451-17 del Código Civil Catalán contiene las causas de desheredación, y son las siguientes:

- a) Las causas de indignidad establecidas por el artículo 412-3 del Código Civil Catalán.
- b) La denegación de alimentos al testador o a su cónyuge o conviviente en pareja estable, o a los ascendientes o descendientes del testador.
- c) El maltrato grave al testador, a su cónyuge o conviviente en pareja estable, o a los ascendientes o descendientes del testador.
- d) La suspensión o la privación de la potestad que correspondía al progenitor legitimario sobre el hijo causante o de la que correspondía al hijo legitimario sobre un nieto del causante, en ambos casos por causa imputable a la persona suspendida o privada de la potestad.
- e) La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario.

Los requisitos de la desheredación aparecen fijados en el art. 451-18 del Código Civil Catalán y son:

- La desheredación debe hacerse en testamento, codicilo o pacto sucesorio.
- Requiere la expresión de una de las causas tipificadas por el art. 451-17 del Código Civil Catalán.
- La desheredación no puede ser parcial ni condicional.

Dejan sin efecto la desheredación la reconciliación del causante con el legitimario que ha incurrido en causa de desheredación, siempre y cuando sea por actos indudables, y el perdón concedido en escritura pública, independientemente de si la reconciliación o el perdón son anteriores o posteriores a la desheredación. La reconciliación y el perdón son irrevocables, según el art. 451-19 del Código Civil Catalán.

En el art. 451-20 se recoge lo relativo a la impugnación de la desheredación, destacando el hecho de que la carga de la prueba corresponde al heredero cuando el legitimario haya impugnado la desheredación por inexistencia de causa.

La desheredación será injusta en los siguientes casos establecidos en el art. 451-21 del Código Civil Catalán:

- a) Si no se cumplen los requisitos establecidos en el art. 451-18 del Código Civil Catalán.
- b) Si no llega a probarse la certeza de la causa, en caso de que el legitimario la contradiga.
- c) Si el causante se había reconciliado con el legitimario o lo había perdonado.
- d) El legitimario desheredado injustamente puede exigir lo que por legítima le corresponde.

En CCat, en el art. 451-1 define el derecho a la legítima como aquel que confiere a ciertas personas el derecho a obtener en la sucesión del causante un valor patrimonial que este puede atribuirles a título de institución hereditaria, legado, atribución particular o donación, o de cualquier otra forma. En cuanto a la extensión de la legítima, corresponde a 1/4 de la herencia.

9.2. Aragón.

En Aragón la regulación de la desheredación se hace en los capítulos IV y V del Título V (De la legítima), libro III del Decreto Legislativo 1/2011 de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de “Código del Derecho Foral de Aragón, el texto refundido de las leyes civiles aragonesas.

En concreto, el art. 509 del Decreto Legislativo establece que solo producirán los efectos de la desheredación, aquella que se funde en una causa legal cierta y expresada en el testamento, o en el acto de ejecución de la fiducia. La carga de la prueba recaerá sobre los herederos del causante si el desheredado la niega.

En el art. 510 se recogen las causas legales de desheredación:

- a) Las de indignidad para suceder.
- b) Haber negado sin motivo legítimo los alimentos al progenitor o ascendiente que le deshereda.
- c) Haberle causado maltrato grave de obra o psicológico, así como a su cónyuge o pareja estable siempre que sean ascendientes del desheredado.

- d) Haber sido judicialmente privado de la autoridad familiar sobre descendientes del causante por sentencia fundada en el incumplimiento del deber de crianza y educación.
- e) La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa principalmente imputable al legitimario.

En cuanto a los efectos son los señalados en el art. 511 DL, y son los siguientes:

- a) Privación del desheredado de la condición de legitimario y de las atribuciones sucesorias, excepto de las voluntarias posteriores a la desheredación.
- b) Extinción de la legítima colectiva si no hubiera otros descendientes.
- c) Privación del disponente del derecho a desheredar y a dejar sin efecto la desheredación ya hecha, cuando exista reconciliación entre éste y el desheredado, o el perdón del primero al segundo.

En cuanto a la legítima es importante mencionar que, prevista como límite de la libertad de disponer de que gozan los aragoneses, sigue siendo legítima colectiva a favor de los descendientes, no hay más legitimarios que ellos, y el causante, según su criterio, puede con la misma normalidad tanto dejar los bienes a uno solo de ellos, como distribuirlos en forma igualitaria. La legítima forma 1/4 del caudal hereditario global.

9.3. País Vasco.

En este caso se regula en la Ley 5/2015 de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco.

En relación con la desheredación, es de destacar el art. 50 de la Ley 5/2015, donde se señala que los hijos premuertos al causante o desheredados serán sustituidos o representados por sus descendientes.

La legítima se define en el art. 48.1 de la mencionada Ley, como aquella cuota sobre la herencia, que se calcula por su valor económico, y que el causante puede atribuir a sus legitimarios a título de herencia, legado, donación o de otro modo.

En cuanto a la legítima de los hijos o descendientes en el País Vasco será de 1/3 del caudal hereditario, con carácter flexible.

9.4. Navarra.

En la Comunidad Foral de Navarra, la desheredación se regula en la Ley 270 de la Ley 1/1973 de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra.

Señalar que en la Comunidad Foral de Navarra hay una total libertad para desheredar y no se requieren tantas formalidades como en el derecho común. No existe una obligación de dejar legítima a los hijos, pudiendo limitarse ésta incluso hasta una cuarta parte. Se entiende por tanto que en caso de que se quiera desheredar a alguien no será necesario alegar ninguna causa para justificar tal desheredación.

En cuanto a las justas causas para desheredar en esta Comunidad conforme a la Ley 270 de la Ley 1/1973, hay que citar las siguientes:

- a) El condenado en sentencia firme por haber atentado contra la vida o por haber causado lesiones graves al disponente o causante, su cónyuge o persona con la que conviva en pareja estable o a alguno de sus descendientes, ascendientes o hermanos.
- b) El condenado en sentencia firme por haber ejercido habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar del causante o a alguna de las personas a las que se refiere el punto anterior.
- c) El condenado en sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual, si el ofendido es el disponente o causante o alguna de las personas referidas anteriormente.
- d) El condenado por denuncia falsa o falso testimonio por haber acusado o prestado declaración en proceso judicial frente al disponente o causante por delito para el que la ley señala pena grave.
- e) El que no hubiere prestado las atenciones jurídicamente debidas a una persona con discapacidad cuando se trate de la adquisición de sus bienes o derechos.
- f) La comisión de cualquier delito, la causación de un daño o la realización voluntaria de una conducta socialmente reprobable contra la persona o bienes del causante o contra personas integrantes de su grupo o comunidad familiar o de sus bienes.
- g) La denegación indebida de alimentos al causante o a su cónyuge o pareja estable o a alguno de sus descendientes en los casos en que exista obligación legal de prestárselos.

En Navarra, en cuanto a la legítima hay máxima libertad de disposición. En la actualidad carece de contenido patrimonial exigible y no atribuye la cualidad de heredero, además el

instituido en la legítima no responderá en ningún caso de las deudas hereditarias ni podrá ejercitar las acciones propias del heredero.

9.5 Galicia.

La regulación de la desheredación en Galicia se recoge en la sección 4ª del capítulo V (De las legítimas) del título X de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

Concretamente el art. 262 de la LDCG, regula el supuesto de la desheredación estableciendo que el desheredamiento justo de un legitimario le priva de su legítima. Para que el desheredamiento sea justo, deberá hacerse en testamento, con expresión de la causa del mismo. le corresponde al heredero del testador la carga de la prueba en caso de que la persona desheredada la negara.

Las causas justas de desheredamiento se recogen en el art. 263 LDCG, y son las siguientes:

- a) Haberle negado alimentos a la persona testadora.
- b) Haberla maltratado de obra o injuriado gravemente.
- c) El incumplimiento grave o reiterado de los deberes conyugales.
- d) Las causas de indignidad expresadas en el art. 756 CC.

El desheredado injustamente conserva su derecho a la legítima, según el art. 264 LDCG.

El art. 265 LDCG establece que, si el ofensor y el ofendido se reconcilian, este último quedaría privado de su derecho a desheredar, dejando sin efecto el desheredamiento ya hecho.

Por último, las acciones a causa del desheredamiento injusto se extinguen por caducidad a los cinco años de la muerte del causante.

En el art. 243 LDCG se establece que la legítima de los descendientes está constituida por la cuarta parte del valor del haber hereditario líquido que se dividirá entre los hijos o sus linajes.

9.6. Islas Baleares.

En las Islas Baleares la desheredación se regula de forma escasa y dispersa a lo largo del Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares.

En cuanto a las causas de desheredación, se establece que serán las causas de indignidad recogidas en el apartado 1 del art. 7 bis del Decreto Legislativo 79/1990, y serán las siguientes:

- a) Los condenados en juicio penal por sentencia firme por haber atentado contra la vida o por lesiones graves contra el causante, su cónyuge, su pareja estable o de hecho o alguno de sus descendientes o ascendientes.
- b) Los condenados en juicio penal por sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad sexual, si el ofendido es el causante, su cónyuge, su pareja estable o de hecho o alguno de sus descendientes o ascendientes.
- c) Los privados por sentencia firme de la patria potestad, tutela, guarda o acogida familiar por causa que les sea imputable, respecto del menor o discapacitado causante de la sucesión.
- d) Los condenados por sentencia firme a pena grave por delitos contra los deberes familiares en la sucesión de la persona agraviada.
- e) Los que hayan acusado al causante de delito para el que la ley señale pena grave, si es condenado por denuncia falsa.
- f) Los que hayan inducido u obligado al causante a otorgar, revocar o modificar las disposiciones sucesorias, o le hayan impedido otorgarlas, modificarlas o revocarlas.
- g) Los que destruyan, alteren u oculten cualquier disposición mortis causa otorgada por el causante.
- h) En la sucesión de las personas con discapacidad, los que no hayan prestado las atenciones debidas en concepto de alimentos.

10. CONCLUSIONES.

Este estudio de la desheredación en nuestro ordenamiento jurídico nos permite extraer una serie de conclusiones:

PRIMERA. La desheredación es una figura procedente del Derecho Romano, que se define como un acto formal a través de cual el testador pretende, basándose en una causa legal, sancionar al legitimario privándole de su derecho a la parte de legítima que le corresponde, alegando que éste último ha tenido una conducta lo suficientemente grave como para que sea merecedor de esa sanción.

SEGUNDA. Es necesario que para que la desheredación sea válida se cumplan una serie de formalidades legales y requisitos, y es que se exige que ésta aparezca expresamente en el testamento y que sea el testador quien la establece; y además es necesario que se establezca de forma clara e inequívoca cualquiera de las causas tasadas en el Código Civil.

TERCERA. A pesar de la rigidez en cuanto a que debe hacerse referencia a una de las causas tasadas en la ley, ha habido cierta flexibilidad por parte del TS en la STS de 3 junio de 2014, ya que, en cuanto a las causas de desheredación, también se ha llegado a admitir el maltrato psicológico como una causa válida.

CUARTA. En caso de que el desheredado impugne la desheredación, ya que considera éste que no es justa, serán los herederos del testador a quienes les corresponderá la prueba de la causa de desheredación. Sin embargo, la prueba es algo muy complicado de demostrar, y por ello en muchas ocasiones ha resultado imposible. El objeto de la prueba siempre deben ser aquellos hechos alegados por el testador en el testamento.

QUINTA. La figura de la desheredación puede tener diversas consecuencias para el afectado, sin embargo, la consecuencia principal es que se priva a éste de aquello que por legítima le corresponde, es decir, que se le excluye de la sucesión forzosa, de manera que no será llamado en la sucesión del testador que lo desheredó.

SEXTA. Es importante advertir la distinción entre desheredación e indignidad, ya que a pesar de ser figuras muy similares, no son lo mismo. La desheredación es una decisión que toma el testador de forma voluntaria, la cual debe constar de manera expresa en el testamento y solamente afecta a los legitimarios; mientras que la indignidad opera automáticamente por ley como una sanción por haber tenido una conducta grave, y ésta puede afectar a cualquiera de los herederos.

En este sentido es importante mencionar que a pesar de que son figuras diferentes, están estrechamente vinculadas por el hecho de que algunas de las causas de indignidad se han reconocido también como causas de desheredación.

SÉPTIMA. La desheredación puede ser justa o injusta atendiendo a si ésta ha sido recogida en el testamento basándose en las causas tasadas por ley o, en caso contrario, si no concurre ninguna de estas causas o que no ha podido ser probada su certeza, respectivamente.

OCTAVA. Cuando el desheredado considere que la desheredación es injusta, éste podrá impugnarlo a través de la acción de impugnación, la cual deberá ser declarada judicialmente para su validez. Esta acción es una de las acciones de defensa de la legítima, cuyo objetivo es defender la intangibilidad de la misma. En caso de que no existiese esta declaración, la desheredación produciría todos sus efectos.

NOVENA. La consecuencia principal de la declaración de la desheredación como injusta es que no se declarará la nulidad del testamento en su totalidad, sino que solamente será nula aquella cláusula testamentaria que en cuyo caso regula la desheredación. Esto está dispuesto así en virtud del art. 851 CC.

DÉCIMA. La reconciliación entre ofensor y ofendido puede ser posterior a la desheredación hecha en testamento, dejando sin efecto la desheredación; o puede ser posterior a la ofensa, pero anterior al testamento, impidiendo al testador desheredar válidamente por esa misma causa.

UNDÉCIMA. Existe un régimen general en cuanto a la figura de la desheredación en el Derecho común, sin embargo, hay que tener también en cuenta la existencia de los territorios forales, los cuales disponen de sus propias especialidades y diferencias en relación con esta figura.

DUODÉCIMA. La desheredación trata de alcanzar un determinado orden dentro de nuestro sistema sucesorio, con la finalidad primordial de salvaguardar la legítima como parte intangible de la herencia. De este modo, se puede privar al legitimario de su derecho a su porción correspondiente a través de la causa que la justifica, lo cual afirma que esta figura tiene un carácter restrictivo y excepcional.

11. JURISPRUDENCIA.

Tribunal supremo.

STS de 23 de enero de 1959 (RJ 125/1959).

STS (Sala de lo Civil) de 15 de junio de 1990 (RJ 4760/1990 – ECLI: ES: TS: 1990:4640) CENDOJ.

STS de 28 de junio de 1993 (RJ 4792/1993 – ECLI: ES: TS: 1993:17783) CENDOJ.

STS (Sala de lo civil) de 31 de octubre de 1995 (RJ 7784/1995 – ECLI: ES:TS: 1995:8001) CENDOJ.

STS (Sala de lo Civil) núm. 954/1997 de 4 de noviembre de 1997 (ECLI: ES: TS: 1997:6536) CENDOJ.

STS de 6 de abril de 1998 (RJ 1913/1998).

STS Núm. 725/2002 de 9 de julio de 2002 (RJ 5118/2002).

STS (Sala de lo Civil) de 3 de junio de 2014 (RJ 3900/2014 – ECLI: ES: TS: 2014:2484) CENDOJ.

Audiencias provinciales.

SAP de Valencia (Sección 9º) núm. 120/1996 de 1 de marzo de 1996.

SAP de Cádiz (Sección 8º) núm. 238/2001 de 17 de septiembre de 2001.

SAP de Santa Cruz de Tenerife (Sección 4º) núm. 245/2006 de 5 de julio de 2006.

SAP de Madrid (Sección 21ª) núm. 178/2007 de 27 de marzo de 2007.

SAP de Madrid (Sección 14º) núm. 581/2009 de 17 de noviembre de 2009.

SAP de Valencia (Sección 8º) núm. 530/2011 de 17 de octubre de 2011.

SAP de Madrid (Sección 12ª) núm. 355/2013 de 8 de mayo de 2013.

SAP de Valencia (Sección 7ª) núm. 381/2013 de 26 de julio de 2013.

SAP de Albacete (Sección 2ª) núm. 107/2014 de 27 de mayo de 2014.

12. BIBLIOGRAFÍA.

ALGABA ROS, SILVIA. *Efectos de la desheredación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

BUSTO LAGO, José Manuel. *Comentario a los arts. 848 a 857*, en Comentarios al Código Civil, 4ª Ed., 2013.

CÁMARA LAPUENTE, SERGIO. *La exclusión testamentaria de los herederos legales*, Madrid, Civitas Ediciones, 2000.

CARRASCO PERERA ÁNGEL. *Lecciones de Derecho civil: derecho de sucesiones*. Martínez Espín, Pascual, Tecnos, Madrid, 2022.

CLEMENTE DE DIEGO, FELIPE. *Instituciones de Derecho Civil español*, Tomo III, Madrid, 1959.

COBACHO GÓMEZ, JOSÉ ANTONIO. *Notas sobre la preterición*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968.

DEPARTAMENTO DE DOCUMENTACIÓN DE IBERLEY. *La legítima y desheredación en el Código Civil y sus especialidades en territorios con derecho civil especial o foral*, Colex, 3ª Ed. Galicia, 2024.

JORDANO FRAGA, FRANCISCO. *La indignidad sucesoria y la desheredación (Algunos aspectos conflictivos de su recíproca interrelación)*, Comares, Granada, 2004.

LASARTE ÁLVAREZ, CARLOS. *Derecho de sucesiones contemporáneo: aspectos civiles y fiscales*, Tirant lo blanch.; Jiménez Muñoz, Francisco Javier; Rodríguez Gonzales, Antonio, Valencia, 2020.

MÉNDEZ TOMÁS, ROSA M. y VILLALTA NICUESA AURA ESTHER. *Acción de impugnación de la desheredación*, Bosch. S.A, Barcelona, 2001.

ORDÁS ALONSO MARTA. *La desheredación y sus causas. Derecho civil común y derechos civiles forales y especiales*, Wolters Kluwer. Madrid, 2021.

RAGEL SÁNCHEZ, LUIS FELIPE. “Comentario a los arts. 848 a 857” en BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, R. *Comentarios al Código Civil*, Tomo V, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

REPRESA POLO, PATRICIA. *La desheredación en el Código Civil*, Reus, Madrid, 2016.

SÁNCHEZ CALERO, FRANCISCO JAVIER (Coordinador). *Curso de Derecho civil IV: derechos de familia y sucesiones*, Tirant lo blanch, Valencia, 2019, (9º edición).

VALLET DE GOYTISOLO, JUAN:

- *El apartamiento y la desheredación*, Anuario de Derecho Civil, 1969.
- *Panorama de Derecho de Sucesiones*, Tomo I, Fundamentos, Civitas, Madrid, 1982.
- *Comentario a los arts. 848 a 857* en ALBALADEJO, Manuel: *Comentarios al Código Civil y a las Compilaciones forales*, Tomo XI, Edersa, Madrid, 1982.

Páginas web.

La desheredación en juicio: pruebas y procedimientos para coherederos

Por Belén Rodríguez Valero / 04/07/2024

<https://abogadosvalerobielsa.com/la-desheredacion-en-juicio-pruebas-y-procedimientos-para-coherederos#:~:text=La%20responsabilidad%20de%20probar%20la%20desheredaci%C3%B3n%20recae%20en,civil%20para%20acreditar%20los%20motivos%20de%20la%20desheredaci%C3%B3n.>

[¿En qué se diferencian preterición y desheredación? - Abogados de búsqueda de herederos | Navarro y Navarro](#)

<https://navarroynavarro.es/blog/2024/02/02/pretericion-desheredacion-diferencias-similitudes/>

[Entendiendo las diferencias entre preterición y desheredación en el derecho español](#)

<https://leggado.es/entendiendo-las-diferencias-entre-pretericion-y-desheredacion-en-el-derecho-espanol/>