



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

TRABAJO DE FIN DE GRADO

Doble grado en Derecho y Ade

HERENCIA Y DEUDA

HIPOTECARIA

Autor: Javier Villamisar Vázquez

Tutor: Profesor Doctor Óscar Vergara Lacalle

Curso 2017-2018

A Coruña, junio 2018

ÍNDICE

Abreviaturas.....	3
Supuesto de hecho y cuestiones a resolver.....	5
Introducción.....	7
1. Cuestión primera: en este supuesto, ¿es válida la desheredación? ¿Podrían impugnarla los desheredados? ¿Debería devolver Fátima la cantidad que le donó su madre?	
1.1 La desheredación. Concepto, regulación y requisitos	9
1.2 Causas de desheredación.....	10
A. Fátima.....	11
B. Elsa.....	13
C. Fabricia y Fabiola.....	14
D. Recapitulación	15
1.3 Efectos e impugnación de la desheredación.....	15
1.4 Calificación de la donación	17
1.5 Recapitulación	18
2. Cuestión segunda: ¿es válida la renuncia de Daniela? De serlo, ¿qué consecuencias tiene? De no serlo, ¿cómo debería hacerse? ¿Ha aceptado Carla la herencia?	
2.1 Análisis previo	19
2.2 Aceptación y repudiación. Caracteres comunes.....	20
2.3 Capacidad y legitimación.....	21
2.4 Aceptación de la herencia. Delimitación y formas	21
2.5 Renuncia del legado. Forma y consecuencias	24
2.6 Recapitulación	25
3. Cuestión tercera: ¿qué respuestas ofrecía el ordenamiento jurídico a la situación económica de Carla cuando el banco reclamó la deuda (2009)?	
3.1 Análisis previo.....	26
3.2 Soluciones del ordenamiento jurídico en 2009.....	27
A. El concurso de acreedores para las personas físicas.....	27
3.3 Recapitulación	30
4. Cuestión cuarta: ¿cuál sería la solución que ofrecería el ordenamiento jurídico si el caso ocurriera en la actualidad?	
4.1 Consideraciones iniciales.....	31

4.2 Soluciones del ordenamiento jurídico en la actualidad	32
A. La ley de segunda oportunidad	32
4.3 Recapitulación	34
5. Cuestión quinta: ¿cabría plantear otras alternativas a las ya planteadas?	35
Conclusiones	37
Fuentes y Bibliografía	39

ABREVIATURAS

- **CC:** Código Civil
- **LDCG:** Ley de Derecho Civil de Galicia
- **CE:** Constitución Española
- **JPI:** Juzgado de Primera Instancia
- **AP:** Audiencia Provincial
- **TS:** Tribunal Supremo
- **STS:** Sentencia del Tribunal Supremo
- **SAP:** Sentencia de la Audiencia Provincial
- **AAP:** Auto de la Audiencia Provincial
- **CP:** Código Penal
- **LH:** Ley Hipotecaria
- **LSD:** Ley de sucesiones y donaciones
- **LC:** Ley Concursal
- **INE:** Instituto Nacional de Estadística
- **CES:** Consejo Económico y Social
- **ADICAE:** Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas y Seguros
- **CCU:** Consejo de Consumidores y Usuarios
- **AEP:** Acuerdo Extrajudicial de Pagos

SUPUESTO DE HECHO

Amanda Copeiro Garaza, vecina del municipio de Culleredo, provincia de A Coruña; de profesión fresadora y jubilada en el año 2007, decide pedir un préstamo con garantía hipotecaria a la entidad bancaria “Dineros S.A” para adquirir la propiedad mediante compraventa del piso situado en la Rúa Vicente Risco, nº19, 1º A; piso que lleva ocupando como inquilina desde el año 1965.

Con el valor total del préstamo hipotecario (140.000€), Amanda satisface el precio pedido por el vendedor, el grupo inmobiliario “Blackstone” (la mayor inmobiliaria privada del estado español en 2013).

En el año 2008, Amanda fallece a causa de una enfermedad cardiorrespiratoria. Amanda llevaba divorciada desde 1985, habiendo tenido cuatro hijas: Carla, Daniela, Elsa y Fátima.

En el año 2005, Amanda otorga testamento instituyendo como heredera universal a Carla, su hija mayor. También lega unas joyas a Daniela en pago de su legítima y deshereda a Elsa, Fátima y a las dos hijas de esta: Fabiola y Fabricia.

La relación de Amanda con sus tres hijas menores empeoró a raíz del divorcio en el cual el marido de Amanda, Bricio Otero Ulloa le acuso de engañarle con otra persona (cuestión que en el juicio se demostró falsa). Amanda, nunca perdonó a Elsa el testimonio que vertió contra ella durante el procedimiento de divorcio apoyando las afirmaciones de su padre, entre otras cosas, afirmó que Amanda llevaba engañando a su padre desde que ella tenía “uso de razón”.

Por su parte, la relación con Fátima empeoró desde 1998 cuando, a causa de un accidente, Amanda empezó a ser dependiente y pidió a Fátima que le cuidase, pues era la única hija que trabajada al estar casada con un importante empresario coruñés. Fátima, tras exigirle a su madre que le donase todos sus ahorros (10.000€) se mudó a la casa de Amanda para cuidar de ella. En el año 2001, Fátima abandonó el hogar de su madre porque, tanto para ella como para sus hijas, Amanda “era una vieja amargada que solo daba problemas y no les dejaba vivir sus vidas”. Desde ese día, ni Fátima ni sus hijas volvieron a visitar a Amanda. A partir de entonces, Amanda empezó a convivir con su hija mayor Carla, que tuvo que pedir reducción de jornada en la peluquería en la que trabajaba desde los 17 años para poder cuidar a su madre.

El caudal hereditario está compuesto por: 3.350€ en una cuenta del banco “Dineros S.A” (cuya titular era Amanda), un conjunto importante de joyas de valor -herencia ancestral de la familia Copeiro- y el piso situado en la Rúa Vicente Risco.

Tras la muerte de su madre y, para hacer frente a los gastos del entierro, Carla retira dinero de la cuenta del banco presentando el testamento donde es nombrada heredera. También vende la cama hospitalaria de su madre, así como algunas pinturas y adornos de la casa propiedad de Amanda. Además, regala parte de su ropa a una vecina que la necesitaba.

En el funeral (al que no acuden las tres hijas menores) un pariente aconseja a Carla “poner los papeles en orden”. Carla acude a la agencia tributaria y abona el impuesto de sucesiones. Una vez hecho esto, llama a sus hermanas para distribuir la herencia. Daniela acude y le dice a su hermana que renuncia a la herencia. Elsa y Fátima no acuden pues entienden que están desheredadas y Carla no se pronuncia.

Un mes después de la muerte de su madre, como consecuencia de la crisis financiera, la peluquería en la que trabajaba Carla, cierra. Al cabo de poco tiempo, la entidad bancaria “Dineros S.A” entendiendo que Carla aceptó la herencia, reclama el pago de las cantidades debidas (137.000€). Carla no puede hacer frente a estos pagos y en el procedimiento de ejecución de la garantía hipotecaria, se valora el piso en 55.000€.

CUESTIONES A RESOLVER

1. En este supuesto, ¿es válida la desheredación? ¿Podrían impugnarla los desheredados? ¿Debería devolver Fátima la cantidad que le donó su madre?
2. ¿Es válida la renuncia de Daniela? De serlo, ¿qué consecuencias tiene? De no serlo, ¿cómo debería hacerse? ¿Ha aceptado Carla la herencia?
3. ¿Qué respuestas ofrecía el ordenamiento jurídico a la situación económica de Carla cuando el banco reclamó la deuda (2009)?
4. ¿Cuál sería la solución que ofrecería el ordenamiento jurídico si el caso ocurriera en la actualidad?
5. ¿Cabría plantear otras alternativas a las ya planteadas?

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se va a intentar dar respuesta, por un lado, a las cuestiones planteadas en torno a la herencia, concretamente relativas a las causas de desheredación y a la aceptación y repudiación de una herencia o legado y, por otro lado, a las cuestiones relativas a la deuda hipotecaria, valorando las posibles soluciones que ofrecía el ordenamiento jurídico en el momento en que se desarrolló el caso (2009) y las que ofrece en la actualidad. Así, a lo largo de las cinco cuestiones que componen el trabajo se dará solución a los interrogantes planteados.

En lo que se refiere a legislación aplicable para la resolución de las cuestiones propuestas, fue necesario recurrir a los textos legales vigentes en el momento en que se produjeron los hechos del supuesto, teniendo que acudir, en algunas cuestiones, a varios artículos hoy en día derogados. Del mismo modo ocurre con la bibliografía, teniendo que recurrir en varias ocasiones a libros algo antiguos que valoraran los hechos en el momento en que ocurren en el supuesto.

En el caso práctico se tuvo que atender, no solo al ámbito del derecho civil relativo a la herencia, sino también a otros ámbitos como el penal o el concursal. La aplicación del derecho penal fue necesaria para valorar la posible causa de desheredación de un hijo por un delito de injurias vertidas en un juicio, mientras que el derecho concursal fue necesario para valorar las posibles soluciones que ofrecía la Ley Concursal, tanto en 2009 como en la actualidad, para la insolvencia de personas físicas. De este modo, se observa como en el ámbito de una herencia no solo se producen hechos que deban ser resueltos mediante la aplicación de leyes civiles.

Para ofrecer una solución a las cuestiones que se plantean en el supuesto se tuvo que atender no solo a lo establecido en la legislación, sino también a su interpretación judicial. El principal problema que se suscitó fue en torno a la interpretación judicial de las causas de desheredación, ya que, recientemente, cambió la jurisprudencia del TS y, en consecuencia, la solución al caso, en la actualidad, también se vería afectada.

Todas las respuestas que se dieron se basaron en los datos aportados en el supuesto, si bien, si en algún caso concreto faltaba algún dato importante y necesario, en virtud del cual pudiesen darse varias respuestas, se comentaron brevemente las posibles soluciones que podrían acontecer. No obstante, por regla general, fue dándose solución a los problemas de las herederas en función de los datos aportados.

A lo largo de este trabajo se estudiarán las circunstancias concretas de cada una de las herederas y, en relación a los hechos expuestos, se irán resolviendo las diferentes cuestiones planteadas.

1. Cuestión primera: en este supuesto, ¿es válida la desheredación?, ¿podrían impugnarla los desheredados?, ¿debería devolver Fátima la cantidad que le donó su madre?

Como se explicará con posterioridad, todas las desheredaciones llevadas a cabo por Amanda es su testamento son inválidas, tal y como establece el Código Civil y la jurisprudencia. En consecuencia, tanto las hijas como las nietas que han sufrido la desheredación tienen la posibilidad de impugnarla.

Por último, Fátima no estará obligada a devolver la cantidad que su madre le donó antes de su muerte, tal y como establece la doctrina mayoritaria.

1.1. La desheredación. Concepto, regulación y requisitos

El Código Civil¹ español (en adelante CC) regula la desheredación en el Libro III, Capítulo II, Sección 9ª en la que se contienen los artículos 848-857.

La desheredación es una manifestación del valor que la ley atribuye a “*la voluntad del hombre manifestada en testamento*” (art. 658.1 CC) que permite al testador excluir de la sucesión a los parientes legalmente llamados a esta. No obstante, para considerar desheredado a un pariente tienen que concurrir dos requisitos *sine qua non* recogidos en los arts. 848 y 849 del CC:

a. Que se manifieste en el testamento la voluntad de desheredar de forma expresa y especificando claramente la causa en la que se funde la misma.

b. Que la causa de la desheredación esté contenida en alguna de las causas que comprende la ley.

En los casos en los que no se cumplan estos dos requisitos se producirá un supuesto de desheredación injusta.

Cumpléndose estas dos condiciones mencionadas, las personas que pueden ser objeto de desheredación son las siguientes:

a. Por un lado, las calificadas por la ley como herederos forzosos del testador (art. 807 CC). La desheredación por justa causa de los herederos forzosos les excluye de la sucesión testada o intestada del testador².

Sin embargo, dispone el art. 857 CC que “*los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima*”. Esta norma deriva de la superposición de la vocación legal de los hijos o descendientes a su porción legítima con su vocación a la sucesión intestada, por lo que, desheredados los que sean herederos forzosos, los nietos y demás descendientes ocupan su lugar por derecho de representación (art. 933 CC). Este

¹ Real Decreto de 24 de julio de 1889, publicado en «BOE» núm 206, de 25/07/1889.

² Pérez Álvarez/Martínez de Aguirre/de Pablo Contreras/Cámara Lapuente (2013). *Curso de Derecho civil V*. Editorial Colex, Madrid

precepto es muy importante, en este caso concreto, ya que nos ayudará a valorar la desheredación realizada por la causante a las hijas de Fátima.

b. Por otro lado, la eficacia que la ley atribuye a su voluntad permite al causante que no tenga herederos forzosos desheredar libremente a los colaterales llamados por la ley a su sucesión intestada cuando su testamento no contenga institución de heredero, no haya dispuesto en él de la totalidad de sus bienes o en previsión de que “*el nombrado no acepte la herencia o sea capaz de heredar*” (art. 764 CC)³. Además, podrá “*disponer por testamento de todos sus bienes o de parte de ellos en favor de cualquier persona que tenga capacidad para adquirirlos*” (art. 763 CC).

Además, teniendo en cuenta que el caso tiene lugar en Culleredo, provincia de A Coruña, es necesario también analizar la legislación autonómica. A este respecto, la Ley de Derecho Civil de Galicia (en adelante LDCG)⁴ regula la desheredación en los artículos 262-264, realizándose una remisión total al CC, por lo que las causas de desheredación, en Galicia, son las mismas que aparecen reguladas en el CC español.

1.2. Causas de desheredación

Como se acaba de indicar, la regla general para desheredar a alguno de los familiares a los que la ley atribuye, al abrirse la sucesión, la condición de herederos forzosos, exige que concurra alguna de las justas causas que expresamente establece la ley.

La enumeración del CC es taxativa, *numerus clausus*, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva.

En lo que respecta a las reglas especiales, en este trabajo, se analizarán las relativas a la desheredación de los hijos y descendientes, ya que es el supuesto que nos atañe en el caso.

A este respecto, son justas causas para desheredar a los hijos y descendientes, además de las causas de indignidad señaladas en el art. 756 CC⁵, números 2,3, 5 y 6, las que se recogen en los apartados 1º y 2º del art. 853 del CC.

Así, las causas recogidas en el artículo 853 son las siguientes:

1.ª Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.

³ Cfr. Ibid.

⁴ Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

⁵ “2.º El que fuera 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.

Asimismo, el condenado por sentencia firme a pena grave por haber cometido un delito contra los derechos y deberes familiares respecto de la herencia de la persona agraviada.

También el privado por resolución firme de la patria potestad, o removido del ejercicio de la tutela o acogimiento familiar de un menor o persona con la capacidad modificada judicialmente por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

3.º El que hubiese acusado al causante de delito para el que la ley señala pena grave, si es condenado por denuncia falsa.

...

5.º El que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al testador a hacer testamento o a cambiarlo.

6.º El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento, o revocar el que tuviese hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro posterior.”

En este supuesto, no es necesario que los alimentos hayan sido reclamados judicialmente, bastará que la negativa se pruebe por cualquier medio, no exigiéndose, además, mala fe o temeridad en la negativa.

La expresión “sin motivo” hay que relacionarla con el art. 152 CC que establece cuándo cesa la obligación de prestar alimentos⁶.

2.ª Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

En este caso, es necesario que haya existido intencionalidad y no es preciso que hayan dado lugar a condena penal.

Por maltrato de obra debe entenderse la acción u omisión tendente a causar un menoscabo físico o psíquico, en el progenitor y testador, con el consiguiente menoscabo o sufrimiento en el que lo padece, sin justificación inmediata en la propia actitud del testador⁷.

En este caso hay valorar si las actitudes de Fátima y Elsa podrían ser consideradas como un maltrato de obra e injuria grave, respectivamente, con el consiguiente menoscabo psíquico y sufrimiento por parte de Amanda, cuando esta otorgó testamento.

A) Fátima

En lo que respecta a la actitud de Fátima, que abandonó a su madre, siendo esta una persona dependiente, por considerarla una carga tanto para ella como para sus hijas, tradicionalmente los Jueces y Tribunales no permitían encuadrar en el art. 853.2ª CC los casos en los que hay un maltrato psicológico hacia los padres como consecuencia del sufrimiento generado por la falta de relación afectiva y el abandono sentimental por parte de los hijos (STS de 28 de junio de 1993⁸ y STS de 26 de junio de 1995⁹).

Esta jurisprudencia del TS ha originado que, hasta el año 2014¹⁰, Jueces y Tribunales se negaran a entrar a valorar las circunstancias que envuelven la relación entre padres e hijos, aun siendo estos hechos los que están en el fondo de la decisión de desheredar. Con el pretexto de que pertenecen al campo de la moral, durante años se ha evitado su apreciación y valoración jurídica y se ha obstaculizado el recurso a la causa de desheredación por malos tratos. De esta forma, se ha descartado, de inicio y sin ningún análisis, la posibilidad de que esa ruptura de relaciones hubiera provocado en el ascendiente un sufrimiento tal que pudiese ser catalogado como maltrato psicológico¹¹.

Este tipo de sentencias asentaron una jurisprudencia en la que todo abandono sentimental y falta de relación afectiva no eran considerados causa de desheredación y, además, no se permitía analizar y valorar las circunstancias concretas de cada caso. De este modo, no se sabía si esos actos de desprecio, de abandono afectivo o de impedir la relación con otros familiares –nietos, en nuestro caso-, causaban en el ascendiente (padre o madre) un sufrimiento capaz de establecer un maltrato psíquico.

⁶ Ochoa Marco, Raúl (2017). *La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del derecho de sucesiones*. Editorial Edisofer, Madrid

⁷ Cfr. Ibid.

⁸ STS de 28 de junio de 1993 (RJ 1993/4792)

⁹ STS de 26 de junio de 1995 (RJ 1995/5117)

¹⁰ Sentencia de la AP de Alicante de 28 de enero de 2014 (ROJ SAP A 402/2014)

¹¹ Barceló Doménech, J. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, número 4, febrero de 2016, pp. 289 - 302.

Por tanto, teniendo en cuenta que las causas de desheredación han de valorarse en el momento en que se otorga el testamento, en nuestro caso en el año 2005, la jurisprudencia en aquella época no permitía la desheredación de un hijo por maltrato psicológico, ya que no se consideraba este tipo de maltrato dentro del concepto legal del “maltrato de obra” contemplado en el art. 853.2, lo que conlleva a concluir que la desheredación de Fátima es injusta.

Sin embargo, aun no estando el caso encuadrado dentro de este lapso temporal, cabe destacar que esta doctrina ha empezado a cambiar desde el año 2014, momento en el cual el TS ha permitido la desheredación de los descendientes por maltrato psicológico, realizando una interpretación extensiva del art. 853.2 CC

Una de las primeras sentencias donde se ha aplicado la desheredación por maltrato psíquico ha sido en la STS de 3 de junio de 2014¹² donde el fundamento de hecho principal es que un padre deshereda a dos de sus hijos, los cuáles no querían saber nada de él y deja todos sus bienes a su hermana, que fue quién le cuidó durante los últimos años de su vida. Una vez fallecido el padre, ambos hijos reclaman su parte de la legítima, yendo a juicio por tal causa. Tanto el Juzgado como la Audiencia desestimaron la demanda de los hijos, considerando probado que fue objeto de insultos y continuos menosprecios y, sobre todo, de un maltrato psíquico voluntariamente causado por ellos que supuso un auténtico abandono familiar¹³.

Ante la desestimación de la demanda, los hijos interpusieron un recurso de casación basando su defensa en los fundamentos de hecho expuestos en la STS de 28 de junio de 1993¹⁴, donde no se consideraba la falta de relación afectiva o el abandono sentimental como causa de desheredación. El TS desestimó dicho recurso de casación por cuatro razones:

1.º En primer lugar, sostiene que, aunque las causas de desheredación sean *numerus clausus* y esto suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva, ello no significa que la interpretación o valoración de la causa concreta deba ser rígida o restrictiva. El TS se sirve del art. 3 CC¹⁵ para adecuar la interpretación de los malos tratos o injurias graves de palabra como justas causas de desheredación a la sociedad, cultura y valores del momento en que tienen lugar.

2.º En segundo lugar, el TS destaca que, en la actualidad, el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima, debe considerarse de forma dinámica sin que la falta de jurisprudencia clara sobre el tema pueda servir de alegación en un juicio como ha ocurrido en la STS de 26 de junio de 1995 o 28 de junio de 1993. La inclusión del maltrato psicológico como causa de desheredación del art. 853.2 tiene su fundamento, según el TS, en la dignidad de la persona como derecho fundamental recogido en la Constitución Española¹⁶ (en adelante CE) de 1978, concretamente en su artículo 10¹⁷, y su trascendencia en el ámbito del

¹² STS de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/3900)

¹³ Véase nota 11

¹⁴ Véase nota número 8

¹⁵ Art. 3: “Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”.

¹⁶ Constitución Española. «BOE» núm. 311, de 29 de diciembre de 1978.

¹⁷ “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y derechos de los demás son fundamento del orden político y paz social”.

Derecho de familia como vía de reconocimiento de los derechos hereditarios.

3.º La incorporación del maltrato psicológico, como una manera de maltrato de obra, está también reforzada por el principio de conservación de los actos y negocios jurídicos que el TS ha reconocido como principio general del derecho (STS 15 de enero de 2013¹⁸), con un claro alcance en el ámbito del Derecho de sucesiones en relación con el principio de *favor testamenti*.

4.º Por último, el TS defiende que no está considerando la desafección familiar como una causa de desheredación, ya que no se puede desheredar a un descendiente por su libre decisión de romper un vínculo afectivo o sentimental, sino que se está considerando como justa causa el maltrato psicológico reiterado contra el padre, evidenciado en los últimos años de su vida, mediante conductas de menosprecio y de abandono familiar y emocional, hechos completamente incompatibles con los deberes básicos de respeto y consideración que resultan de la relación jurídica de filiación y que deben tener entidad suficiente para encuadrarse dentro del concepto de maltrato psicológico recogido en el art. 853.2 CC.

Después de dictarse la STS de 3 de junio de 2014, el TS dictó una segunda sentencia con fecha de 30 de enero de 2015¹⁹, reiterando la misma doctrina en el sentido de que es causa de desheredación el maltrato psicológico del heredero al testador.

Este hecho permite integrar el requisito de jurisprudencia del art. 1.6 CC²⁰, por existir al menos dos fallos iguales que se resuelven con idénticos fundamentos, ya que la segunda sentencia básicamente repite los fundamentos jurídicos de la primera.

En definitiva, si el caso objeto de este trabajo hubiera tenido lugar en la actualidad, la solución respecto de Fátima hubiese sido diferente, estando justamente desheredada.

B) *Elsa*

En lo que se refiere a la actitud de Elsa, que injurió contra su madre durante el procedimiento de divorcio de esta, otorgando un testimonio falso, la jurisprudencia es restrictiva. El art. 853.2 hace referencia a una expresión amplia que no ha de integrarse con los conceptos de malos tratos o de injurias penalmente relevantes, sin que, en consecuencia, sea necesaria la existencia de una condena penal fundada en tales hechos, sometiéndose su apreciación a la discrecional valoración del juzgador²¹.

El Código Penal²² (en adelante CP) establece en su artículo 208 que es injuria la acción o expresión que lesionan la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación. A tal efecto, para la STS de 20 de junio de 1975²³ se requiere un específico *animus injuriandi* sin que sean bastantes las manifestaciones hechas por un descendiente presuntamente desheredado en la demanda o en la confesión judicial en defensa de sus derechos, a la vez que se requiere la prueba de los hechos en

¹⁸ STS de 15 de enero de 2013 (RJ 2013/2276)

¹⁹ STS de 30 enero de 2015 (RJ 2015/639).

²⁰ *La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el TS al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.*

²¹ Bercovitz Rodríguez-Cano, R. (2009). *Comentarios al Código civil*. Editorial Aranzadi, Navarra.

²² Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

²³ STS de 20 de junio de 1975 (RJ 1975/3593).

que se fundan, según la STS 30 de septiembre de 1975²⁴, puesto que se trata de una norma de interpretación restrictiva (STS de 4 de noviembre de 1997²⁵).

En el mismo sentido se dirige la STS de 28 de junio de 1993²⁶, donde el Tribunal declaró injusta la desheredación de una hija, por haber acusado al padre, durante el procedimiento de divorcio de sus progenitores, de tener una amante. La motivación del TS se basó en que el contenido de la declaración de la hija vino forzado por el tipo de pregunta realizado y por la obligación de decir la verdad, estando ausente el *animus injuriandi*, indispensable en estos casos.

Por tanto, debido a la interpretación restrictiva por parte de la jurisprudencia del art. 853.2 en lo relacionado con las injurias y teniendo en cuenta que las acusaciones de Elsa fueron verdidas durante el proceso del juicio de divorcio de sus padres, también se puede considerar que está injustamente desheredada.

De nuevo es destacable que, de ocurrir este hecho en la actualidad, la solución posiblemente fuese diferente, debido a la interpretación flexible que está realizando recientemente el TS, valorando estos hechos de acuerdo con su naturaleza y conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento actual.

C) *Fabricia y Fabiola*

Por último, en cuanto a la desheredación de las hijas de Fátima hay que centrarse en los artículos 857 y 761 del CC.

Así, en virtud del art. 857 CC, “*los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima*”.

El art. 761 CC sigue el mismo criterio, al disponer que “*si el excluido de la herencia por incapacidad fuera hijo o descendiente del testador y tuviere hijos o descendientes, adquirirán estos su derecho a la legítima*”

Estos preceptos aparecen respaldados por numerosas resoluciones, entre las que se puede destacar la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Propiedad) de 25 de mayo de 2017²⁷.

Además, aunque es cierto que el CC –a diferencia de lo que hizo algún texto legal anterior, como Las Partidas– no expresa ni concreta la capacidad para ser desheredado, no cabe duda de que se requiere un mínimo de madurez física y mental para que una persona pueda ser civilmente responsable del acto que se le imputa y que, en el caso de ser menor o incapacitado sería inimputable para concurrir en causa de desheredación. No obstante, en el presente caso, nada se dice sobre la minoría de edad o la incapacidad para heredar de Fabiola y Fabricia, por lo que se entiende que tienen la capacidad suficiente para ejercer el derecho de representación respecto de la legítima de su madre.

²⁴ STS de 30 de septiembre de 1975 (RJ 1975/3556).

²⁵ STS de 4 de noviembre de 1997 (RJ 1997/7930).

²⁶ Véase nota 8

²⁷ Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Propiedad) de 25 de mayo de 2017 (RJ 2017/2650).

Por tanto, en virtud de estos dos preceptos y de la doctrina asentada, se debe rechazar la desheredación realizada por Amanda respecto de las hijas de Fátima, puesto que la desheredación solo afecta al descendiente del causante, adquiriendo los descendientes del desheredado los derechos de representación respecto de la legítima.

D) *Recapitulación*

Una vez analizados los tres casos de desheredación que se dan en el supuesto se puede concluir que se trata de tres desheredaciones injustas. Por un lado, según la jurisprudencia del TS en el momento en el que se otorgó testamento, no es causa válida para desheredar a un descendiente la falta de relación afectiva o el abandono sentimental, puesto que no se pueden incluir bajo el concepto de maltrato de obra recogido en el artículo 853.2 CC.

Por otro lado, la jurisprudencia del TS es restrictiva respecto de las injurias y no considera que haber injuriado a uno de los ascendientes durante el proceso de un juicio sea motivo suficiente para desheredar a un hijo. Por este motivo, tampoco es válida la desheredación realizada a Elsa.

Por último, los arts. 857 y 761 del CC avalan que la desheredación realizada a un descendiente no afecta a los descendientes del desheredado, adquiriendo estos el derecho de representación, por lo que tampoco es válida la desheredación de las hijas de Elsa.

1.3. *Efectos e impugnación de la desheredación*

Los efectos de la desheredación respecto del desheredado son los siguientes²⁸:

a) Si el desheredado niega la causa de desheredación, la carga de la prueba de su existencia corresponderá a los herederos del testador (STS de 11 de febrero de 1988 y 31 de octubre de 1995), es decir, en este caso a Carla y Daniela. La negación de la causa ha de ser invocada en un juicio declarativo y, si se estima, será desheredación injusta y se aplicará lo dispuesto en el art. 851 CC²⁹, mientras que, si no se estima, la desheredación será justa.

b) Si el desheredado acepta la causa de desheredación, se pueden producir diferentes efectos como la pérdida del derecho a la legítima; la pérdida del derecho a percibir alimentos (art. 152.4º CC); la pérdida del derecho a los bienes reservables (art. 973, párr. 2º CC); la privación de la administración de aquellos bienes que en virtud del art. 857 CC correspondiera a sus hijos o descendientes (art. 164.2º CC) o la no inclusión para la fijación de la legítima individual, salvo que tuvieren hijos o descendientes que, como se comentó anteriormente, se produce una atribución directa a estos.

En cuanto a la posibilidad de impugnar, por parte de Elsa, Fátima y las hijas de esta la desheredación realizada por Amanda, se puede afirmar que sí es posible, ya que la acción de desheredación injusta se puede interponer en aquellos casos en los que el causante incumple su deber de legitimario sin que exista una causa justificada y probada y, en este caso, se producen tres supuestos de desheredación injusta.

²⁸ Véase nota 6

²⁹ Art. 851 CC: “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”.

La legitimación activa de esta acción de impugnación le corresponde al desheredado injustamente. Además, la doctrina mayoritaria (Diez Picazo³⁰ o Lacruz Berdejo³¹) entiende que esta acción la puede ejercitar también aquel desheredado que ya tenga cubierta económicamente su legítima por haber recibido, en vida, donaciones imputables a la misma, como es el caso de Fátima. La razón de ser de este pensamiento por parte de la doctrina se debe a que uno de los objetivos principales de esta acción es intentar reparar el agravio y restablecer el honor sufrido por el desheredado, no exclusivamente recibir la parte económica que le correspondería³².

En lo relativo a la posibilidad de transmitir la acción de desheredación injusta, a falta de una norma concreta que lo regule, existen diferentes puntos de vista en la doctrina. Así, autores como Vallet de Goytisolo³³ señalan que la desheredación excede de una mera cuestión económica y, siendo personalísima, sería únicamente transmisible *iure sanguinis*. Sin embargo, otros autores, como Lacruz³⁴, manifiestan que siendo la legítima ya un derecho patrimonial transmisible, la acción para salvaguardar contra la desheredación injusta, en el derecho vigente, debe ser transmisible a los herederos.

Por último, relacionado con la prescripción de esta acción, no existe una norma concreta en nuestro ordenamiento jurídico que la regule.

Así, ante esta falta de regulación, hay autores, como Roca Sastre³⁵, que consideran que se debe recurrir a las normas que, con carácter general, regulan la prescripción y, teniendo en cuenta que la acción de desheredación es una acción real, se aplican los artículos 1962 y 1963 del CC, siendo el plazo de prescripción de treinta años si la desheredación afecta a bienes inmuebles y de seis años si afecta a bienes muebles.

Otros autores, como Pérez Álvarez³⁶, consideran que la acción de desheredación es una acción personal y, por tanto, defienden que se debe aplicar el artículo 1964 del CC, donde se señala un plazo de prescripción de quince años.

Por último, hay autores, como Ossorio Morales³⁷, que se apoyan en el art. 15.b.4³⁸ de la Ley Hipotecaria (en adelante LH) y consideran que el plazo para ejercitar la acción es de cinco años.

Recapitulando, aunque nada se dice en el caso, si alguna de las desheredadas negara la causa de desheredación, correspondería la carga de la prueba de su existencia a Carla o Daniela por ser las únicas herederas de Amanda. En cuanto a la posibilidad de impugnación de la desheredación por parte de Fátima, Elsa, Fabiola y Fabricia, se puede sostener que esta es posible correspondiendo la legitimación a cualquiera de ellas. Por último, en lo referido a la posibilidad transmitir esta acción de impugnación y al plazo

³⁰ Díez-Picazo y Gullón Ballesteros (1989). *Sistema de Derecho Civil*, 5º edición. Madrid

³¹ Lacruz Berdejo (1961). *Derecho de Sucesiones. Parte General*. Barcelona

³² García López, A. (6 de noviembre de 2015). *La herencia y la desheredación*. Recuperado de <http://www.alfredogarcialopez.es/desheredacion/> (fecha de consulta 25/05/2018)

³³ Vallet de Goytisolo (1984). *Panorama del derecho de sucesiones*. Madrid

³⁴ Véase nota 31

³⁵ Roca-Sastre Muncumill (1995). *Derecho de Sucesiones*, 2ª edición. Barcelona

³⁶ Véase nota 2

³⁷ Ossorio Morales (1957). *Manual de sucesión testada*

³⁸ Art. 15.b.4 LH: “cuando el causante hubiese desheredado a algún legitimario o manifestado en el título sucesorio que ciertas legítimas fueron totalmente satisfechas, se entenderá que los legitimarios aludidos aceptan respecto de terceros la desheredación o las manifestaciones del causante si durante el plazo determinado en el apartado a) de este artículo (cinco años) no impugnaren dicha disposición”

de prescripción de la misma existe conflicto en la doctrina, defendiéndose posturas diferentes.

1.4 Calificación de la donación

Para finalizar con las cuestiones de la primera pregunta se va calificar la donación hecha por Amanda a su hija Fátima. Se trata de una donación que realiza Amanda en favor de su hija a cambio de que esta le cuidase, debido a que, a causa de un accidente, se había convertido en una persona dependiente.

Así, deben concretarse varios aspectos. Por un lado, debe destacarse que se trata de una donación modal, en la medida de que Fátima se compromete a cuidar de su madre a cambio de los ahorros de esta. Por tanto, la donación se supedita al cumplimiento por parte de Fátima de la condición pactada. En efecto, el TS, en la STS 900/2007³⁹ de 20 de julio, define la donación modal como aquélla en que se impone al donatario un gravamen inferior al valor de lo donado, siendo el modo, carga o gravamen cualquier tipo de actuación o conducta, aún no susceptible de valoración económica (STS de 23 de noviembre de 2004⁴⁰), un motivo, finalidad, deseo o recomendación (STS 27 de diciembre de 1994⁴¹) o, en definitiva, el cumplimiento de una obligación como determinación accesoria de la voluntad del donante (STS de 6 de abril 1999⁴²).

En este sentido, tras varios años cumpliendo lo establecido en dicha condición, en el año 2001 Fátima decide dejar de cumplir con dicha obligación. Ante este hecho, el art. 647 CC establece que la donación podrá ser revocada a instancia del donante cuando el donatario haya dejado de cumplir alguna de las condiciones que aquél le impuso.

Esta revocación tiene que ser ejecutada judicialmente con prueba de que se produjo el incumplimiento, precepto que se desprende del citado artículo y de la jurisprudencia del TS (STS de 11 de marzo de 1988⁴³), según la cual la donación con carga modal supone una institución en la que el donante ha exigido al donatario la concurrencia de un modo o una carga, cuyo incumplimiento puede dar lugar a la revocación o resolución de un contrato por la sola voluntad del donante, provocando un juego semejante al del artículo 1124 del CC⁴⁴, si bien con la notable diferencia de que los efectos no se producen *ipso iure*, facultándose por el contrario al donante para pedirlos judicialmente.

Tiene especial relevancia el hecho de que la acción deba ser ejercitada por el donante. La doctrina mayoritaria (Albadalejo⁴⁵, De los Mozos⁴⁶ etc.) entiende que la acción de revocación por incumplimiento de cargas es con carácter general transmisible, salvo, y he aquí el matiz importante, que el donante no haya querido revocar, lo que se presumirá si, pudiendo haberlo hecho, falleció sin haber interpuesto la acción. La

³⁹ STS de 20 julio de 2007 (RJ 2007/4696)

⁴⁰ STS de 23 de noviembre de 2004 (RJ 2004/7386)

⁴¹ STS de 27 de diciembre de 1994 (RJ 1994/9780)

⁴² STS de 6 de abril 1999 (RJ 1999/2656)

⁴³ STS de 11 de marzo de 1988 (RJ 1988/1960)

⁴⁴ Artículo 1124 CC: “La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible”.

⁴⁵ Albadalejo, M. (1979). *Derecho Civil*, V-1º. Barcelona

⁴⁶ De los Mozos, Jose Luís (2000). *La donación en el código civil y a través de la jurisprudencia*. Madrid

jurisprudencia tampoco ha negado el carácter transmisible mortis causa de la acción de revocación, pero sí ha mantenido que, si el donante no quiso la revocación o no quiso ejercitar la acción pudiendo hacerlo, no pueden ejercitarla sus herederos⁴⁷ (STS 20 de julio de 2007⁴⁸ y 30 de abril de 2008⁴⁹).

Ante esto, se puede concluir que Fátima estaría obligada a devolver la donación realizada por su madre, siempre que esta la hubiese reclamado judicialmente para que así se pudiese producir la revocación de la donación por incumplimiento de la carga y el bien (en este caso el dinero) pudiera revertir jurídicamente al patrimonio de Amanda. Sin embargo, nada se dice sobre que Amanda haya ejercido judicialmente dicha acción de revocación, por tanto, Fátima podría quedarse con el dinero donado por su madre en vida y no cabría el ejercicio de acción real alguna sobre el bien.

1.5 Recapitulación

La desheredación es una institución problemática por las implicaciones afectivas y sentimentales que, sin duda, lleva aparejadas.

Las causas de desheredación aparecen reguladas de forma taxativa en el CC, siendo necesario, además, que se cumplan una serie de requisitos formales para su validez.

En este caso concreto, ninguna de las causas de desheredación que alega Amanda sobre sus hijas aparecen reguladas de forma expresa en el CC. Sin embargo, después de analizar la doctrina y la jurisprudencia vigente en el momento en que se produjeron dichas desheredaciones se puede concluir que son injustas.

Esta calificación, en el caso de Fátima, encuentra apoyo en numerosas sentencias del TS en que los Jueces y Magistrados se niegan a valorar las circunstancias personales que surgen entre padres e hijos, ya que consideran que pertenecen al campo de la moral y no deben inmiscuirse en su apreciación y valoración jurídica.

En el caso de Elsa, la injusticia de la desheredación se puede basar en la interpretación restrictiva por parte de la jurisprudencia del art. 853.2 en lo relacionado con las injurias, siendo necesario, según la jurisprudencia, un evidente *animus injuriandi* para que pueda catalogarse como desheredación justa.

Por último, la injusticia de la desheredación de Fabricia y Fabiola, hijas de Fátima, se fundamenta, principalmente, en el artículo 857 del CC y en numerosas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, donde se defiende que los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y mantendrán sus derechos respecto de la legítima mediante el derecho de representación.

En cuanto a la posibilidad de impugnación de la desheredación por parte de Fátima, Elsa, Fabiola y Fabricia, se puede afirmar que esta es posible, puesto que la acción de desheredación injusta se puede interponer en aquellos supuestos en los que el causante no cumple con su deber de legitimario, sin existir una causa justificada y probada de desheredación, como en este caso.

⁴⁷ Véase nota 19

⁴⁸ STS de 20 de julio de 2007 (RJ 2007/4696)

⁴⁹ STS de 30 de abril de 2008 (RJ 2008/2822)

Para finalizar, Fátima no se encuentra obligada a devolver la donación realizada por su madre, a pesar de tratarse de una donación modal y de haber incumplido la obligación. La razón principal de que no exista dicho deber de devolución se debe a que Amanda no ha revocado dicha donación, una vez incumplida la obligación y es un requisito necesario para que el bien donado vuelva al patrimonio del donante.

2. Cuestión segunda: ¿Es válida la renuncia de Daniela? De serlo, ¿qué consecuencias tiene? De no serlo, ¿cómo debería hacerse? ¿Ha aceptado Carla la herencia?

Como se explicará a continuación, primero se hará un análisis para saber cuál es la posición jurídica que ocupan Carla y Daniela respecto de la herencia.

Posteriormente, se detallarán los caracteres comunes que tienen entre sí la aceptación y la repudiación de una herencia, así como la capacidad y legitimación necesarias para realizar tales actos.

Para finalizar, se valorará si los actos llevados a cabo por Carla son suficientes para considerarse aceptada la herencia y si Daniela ha renunciado válidamente al legado que su madre le ha dejado en pago de la legítima.

2.1. Análisis previo

Como paso previo al análisis de las diferentes cuestiones planteadas es importante aclarar la posición que ocupan Carla y Daniela respecto de la herencia, puesto que los efectos y las obligaciones varían en función de la figura jurídica que ocupan. A este respecto, Carla es nombrada heredera universal, mientras que a Daniela le son legadas unas joyas en pago de su legítima.

La institución hecha a Carla como heredera universal implica que pasa a ser sujeto activo y pasivo de todas las relaciones jurídicas de las cuales era titular Amanda. El heredero universal, por tanto, ocupa el lugar del causante en lo que se refiere a derechos, pero también en las obligaciones, siempre que acepte la herencia, que pudiera haber contraído el causante.

Por el contrario, Daniela es considerada como legataria, ya que es sucesora a título particular, adquiriendo únicamente unos bienes determinados, que en este caso son las joyas. Daniela, a diferencia de Carla, no ocupa la posición jurídica de Amanda y sólo respondería de las cargas o deudas que hubiese dentro de los límites de ese legado⁵⁰.

Una diferencia notable entre estas dos figuras de sucesión es que, a diferencia del heredero, el legatario no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, sino que debe pedir su entrega y posesión al heredero o al albacea, cuando éste se halle autorizado para darla (art. 885 CC).

⁵⁰ Ruiz, Rafael (7 de junio de 2016) *¿Qué derechos y obligaciones le corresponden a un heredero universal?* Recuperado de <https://www.arriagaasociados.com/2016/06/heredero-universal-derechos-obligaciones/> (fecha de consulta 1/06/2018)

Es importante hacer referencia, en este punto, a la legítima que es una parte de la herencia la cual el testador no puede disponer libremente, ya que se reserva a unos determinados herederos: los herederos forzosos o legitimarios⁵¹. Es decir, aunque se haya instituido a Carla como heredera a título universal, nunca podrá disponer de la parte proporcional reservada por ley a los legitimarios, en este caso Daniela, que recibirá la parte que le corresponda, ya sea en forma de herencia o de legado.

En definitiva, Carla es la heredera universal de la herencia de su madre, pero Daniela, como heredera forzosa (véase nota 51) y no habiendo sido desheredada como sus otras dos hermanas, recibirá su parte de la legítima en forma de legado con la obtención de las joyas, tal y como ha estipulado su madre en el testamento, adquiriendo, en este caso, la posición de legataria.

2.2. Aceptación y repudiación. Caracteres comunes

La aceptación y la repudiación de la herencia vienen reguladas conjuntamente en la Sección Cuarta, Capítulo V, Título III, del Libro Tercero del Código Civil (artículos 988-1009) y se les atribuyen unas características comunes:

– Son actos enteramente voluntarios y libres, ya que descansan en la voluntad del llamado y se caracterizan por su atribución singular. De esta manera, las decisiones de Carla y Daniela, respecto de la herencia, son completamente independientes entre sí.

– Son actos no personalísimos, ya que pueden llevarse a cabo por representante legal o voluntario con poder expreso; indivisibles, por razón del objeto sobre el que han de caer; y puros, por el modo en el que se manifiesta la voluntad. Debido a esto, la aceptación y la repudiación no podrán hacerse en parte, a plazo ni condicionalmente, es decir, si Carla acepta la herencia debe aceptarla en su conjunto; del mismo modo, Daniela no puede renunciar, exclusivamente, a una parte del legado.

– Son actos irrevocables, lo que supone que Carla y Daniela no podrán desdecirse de la aceptación o renuncia, quedando vinculadas a las consecuencias derivadas del ejercicio positivo o negativo del *ius delationis*⁵² que hubieran llevado a cabo; y son actos impugnables, en la medida de que el CC expone que “*la aceptación y la repudiación de la herencia no podrán ser impugnadas sino cuando adoleciesen de algunos de los vicios que anulan el consentimiento, o apareciese un testamento desconocido*”.

– Tienen efectos retroactivos hasta el momento del fallecimiento del causante y son actos que exigen como presupuesto la certeza de la delación. Aun siendo actos *inter vivos*, la aceptación y la repudiación tienen como presupuesto necesario el fallecimiento del causante y precisan del previo llamamiento a una sucesión testada o intestada. En consecuencia, sería, por ejemplo, ineficaz la aceptación o repudiación hechas por Carla y Daniela bajo la creencia de la muerte Amanda cuando esta no se hubiera producido y, por tanto, antes del llamamiento efectivo a suceder.

⁵¹ En el CC: 1.º Hijos y descendientes, 2.º Ascendientes (+ en todo caso, cónyuge supérstite)

En la LDCG: 1.º Hijos y descendientes (+ cónyuge supérstite en todo caso)

⁵² Derecho que se le concede al llamado a una herencia para aceptarla o repudiarla

2.3. Capacidad y legitimación para aceptar o repudiar

La regla general en orden a la capacidad exigible a los efectos de aceptar o repudiar la herencia la establece el CC en su artículo 992, donde expone que “*pueden aceptar o repudiar una herencia todos los que tienen la libre disposición de sus bienes*”.

No obstante, el CC también regula la aceptación o repudiación de la herencia de una serie de supuestos especiales como aquel que se da cuando los llamados a suceder no tienen la libre disposición de sus bienes⁵³:

– *Sometidos a patria potestad*. Tratándose de menores no emancipados sometidos a patria potestad (o incapacitados sometidos a patria potestad prorrogada), el CC exige a los padres una autorización judicial para repudiar la herencia o legado del hijo. Si el juez deniega la autorización, sólo podrán aceptar la herencia a beneficio de inventario.

– *Sometidos a tutela*. El tutor puede aceptar a beneficio de inventario la herencia a la que hubiera sido llamado el tutelado. Pero, para repudiar o aceptarla sin beneficio, el tutor necesita autorización judicial.

– *Sometidos a curatela*. Para estos casos, si la sentencia de incapacitación no dispusiere otra cosa, el sometido podrá, asistido del curador, aceptar la herencia pura y simplemente o a beneficio de inventario.

– *Concursados*. Para los supuestos en que haya declaración de concurso, las facultades pueden variar según lo que dice la Ley Concursal. Si es un concurso voluntario, el deudor conservará las facultades de administración y disposición, pero quedando sometido su ejercicio a la intervención de los administradores concursales (mediante autorización o conformidad), y si es un concurso necesario, los administradores sustituirán al concursado en el ejercicio de estas facultades. En cuanto a la repudiación, ocurre lo mismo.

En el presente caso, nada se dice acerca de que Carla o Daniela no tengan la libre disposición de sus bienes o que estén sometidas a alguno de los supuestos especiales. Por tanto, puede concluirse que ambas están legitimadas para aceptar o repudiar la herencia o el legado.

2.4. Aceptación de la herencia. Delimitación y formas

En este apartado se va a analizar si los actos realizados por Carla pueden implicar la aceptación de la herencia, aunque esta no se haya realizado de forma expresa. Así, se van a examinar los actos de conservación y administración; el pago del impuesto de sucesiones; la enajenación de la cama hospitalaria, así como de algunos adornos y pinturas de la casa de Amanda; y la donación de parte de su ropa a una vecina.

La aceptación consiste en el ejercicio del contenido positivo del *ius delationis*, en cuya virtud el llamado asume la condición de heredero. Así, pues, es por razón de la aceptación por lo que el llamado pasa a ocupar la posición jurídica del causante con efectos retroactivos al momento del fallecimiento de aquel a quien se hereda.

⁵³ Ochoa Marco, Raúl (2017). *La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del derecho de sucesiones*. Editorial Edisofer, Madrid

El CC, en su artículo 999, establece dos formas de aceptación: “*La aceptación pura y simple puede ser expresa o tácita*”. Sin embargo, además de la aceptación expresa o tácita, las normas legales toman en cuenta determinados actos del llamado para también hacer derivar de los mismos la asunción de su condición de heredero (aceptación *ex lege*).

La aceptación expresa tiene lugar cuando, por medio de escrito, el llamado emite una declaración de voluntad manifestando la asunción del llamamiento hereditario hecho a su favor. El CC, en el art. 999 párr. 2.º dispone que será expresa aquella que se hace en documento público o privado. En este caso concreto, nada se dice sobre que Carla haya aceptado la herencia ni por documento público ni por privado, por tanto, se puede considerar que no ha aceptado la herencia de forma expresa.

La aceptación tácita es la que se hace por actos que suponen necesariamente la voluntad de aceptar, o que no habría derecho a ejecutar si no se tiene la condición de heredero. Por lo tanto, a diferencia de lo que ocurre con la repudiación, el CC, en el art. 999 párr. 3.º, hace derivar la aceptación de actos concluyentes llevados a cabo por el llamado a heredar.

Desde un punto de vista negativo, no constituyen actos concluyentes de aceptación los de mera conservación o administración provisional del caudal hereditario, si con ellos no se ha tomado el título o la cualidad de heredero, tal y como establece el CC en su artículo 999 párrafo 4.º. Estos actos pueden ser realizados por el llamado sin que resulte vinculado como heredero mientras no asuma dicha condición⁵⁴. Por tanto, no puede considerarse que Carla haya aceptado la herencia por el simple hecho de haber conservado y administrado algunos bienes después de la muerte de su madre.

Desde un punto de vista positivo, en orden a la apreciación de la existencia de actos concluyentes que suponen la aceptación tácita de la herencia, el TS estima que ha de tratarse de actos claros y precisos que revelen la voluntad inequívoca de aceptar la herencia (STS de 27 de junio de 2000⁵⁵). Considera que revelan esta voluntad “los actos de señor” que son aquellos actos que solo puede realizar el causante en vida y después su sucesor (STS de 15 de junio de 1986).

En particular, suponen aceptación tácita los actos de disposición de bienes hereditarios a título oneroso o gratuito, y ello con independencia del fin que los hubiera motivado, es decir, ya se hubieran hecho en provecho propio o para el pago de deudas hereditarias (STS 6 de diciembre de 1926 y 23 de mayo de 1955).

También considera el citado Tribunal como actos que suponen la aceptación tácita de la herencia la impugnación de la validez del testamento en el que se excluía al demandante de la herencia, la reivindicación de bienes que pertenecen a la masa hereditaria, continuar en la dirección del negocio del causante, la aceptación de la adjudicación extrajudicial de bienes hereditarios o la intervención en las operaciones particionales.

Un problema singular que se suscita, de forma habitual, es determinar si constituye aceptación tácita de la herencia el pago del impuesto sucesorio. A este respecto, el criterio jurisprudencial en la materia es el que consiste en entender que, por sí mismo y

⁵⁴ Galván Gallegos, A. (2000). *La herencia contenido y adquisición: la aceptación y repudiación de la herencia*. Las Rozas (Madrid)

⁵⁵ STS de 27 junio de 2000 (RJ 2000/5909)

de no ir acompañado de actos decisivos, como se comentaba anteriormente, el pago del impuesto no conlleva la aceptación. Este criterio aparece respaldado, entre otras, por la STS de 20 de enero de 1998⁵⁶ donde se expone que el pago del impuesto es un deber jurídico que impone una ley fiscal y no puede entenderse que sea un acto libre, sino más bien un acto debido; además, que la norma tributaria establezca que el sujeto pasivo del impuesto sea un heredero tampoco significa que su pago por un llamado implique la aceptación tácita de la herencia. Bajo este criterio, se puede concluir que el hecho de que Carla haya abonado el impuesto de sucesiones no implica que haya aceptado la herencia.

Por último, se va a hacer referencia a la aceptación *ex lege*. Como se comentaba anteriormente, algunas normas también hacen derivar la aceptación por determinados actos llevados a cabo por el llamado.

Así, el CC, en su art. 1000⁵⁷, hace derivar la aceptación por actos de disposición que el llamado hubiera llevado a cabo respecto del derecho que le asiste en relación con la herencia. Por tanto, se va a valorar si el hecho de que Carla haya vendido la cama hospitalaria de su madre, así como algunas pinturas y adornos de la casa propiedad de Amanda y regalase parte de su ropa a una vecina, supone la aceptación de la herencia.

En relación a este precepto, el CC no permite vender, donar, ceder o renunciar y, en general, realizar cualquier negocio jurídico dispositivo a título oneroso o gratuito sobre el derecho a la herencia, ya que este derecho solo puede ser llevado a cabo por quien es titular de la misma y tiene la condición de heredero. Sin embargo, en vez de declarar nulo cualquier acto de esta naturaleza, en el art. 1000 párr. 1.º, el Código le atribuye el efecto de considerarlo válido como aceptación de la herencia.

No obstante, hay que mencionar que se excluye la aceptación en los casos en que el llamado realiza un acto del que no obtiene ventaja patrimonial y que no cambia la suerte de la sucesión en el sentido que, de haberla repudiado, la herencia correspondería igualmente a aquellos en cuyo favor se hace. El fundamento de este hecho radica en que el espíritu del art. 1000 CC supone entender aceptada la herencia en los casos en que el llamado dispone de su derecho a la herencia obteniendo alguna ventaja patrimonial u ocasionando que la sucesión corresponda a quienes no tendrían derecho a la misma (donación, cesión o renuncia a favor de un extraño), o que la tendrían en otra medida (donación, cesión o renuncia a título gratuito en beneficio de algún coheredero). Por tanto, si no se produce una ventaja patrimonial para el llamado, ni hace corresponder la herencia a quién no tenía derecho a la misma, no se considera aceptada la herencia⁵⁸.

Por todo ello, se puede concluir que Carla ha aceptado la herencia. Si bien los actos de mera conservación y administración del caudal hereditario, o incluso el pago del impuesto de sucesiones, no llevan consigo el haberla aceptado, sí que implican la aceptación de la herencia la venta de la cama hospitalaria, así como de las pinturas y adornos de la casa de su madre o el regalo de parte de la ropa a su vecina, tal y como se

⁵⁶ STS de 20 enero de 1998 (RJ 1998/57)

⁵⁷ Art. 1000 CC: *entiéndese aceptada la herencia: 1.º Cuando el heredero vende, dona o cede su derecho a un extraño, a todos sus coherederos o a alguno de ellos. 2.º Cuando el heredero la renuncia, aunque sea gratuitamente, a beneficio de uno o más de sus coherederos. 3.º Cuando la renuncia por precio a favor de todos sus coherederos indistintamente; pero, si esta renuncia fuere gratuita y los coherederos a cuyo favor se haga son aquellos a quienes debe acrecer la porción renunciada, no se entenderá aceptada la herencia.*

⁵⁸ Pérez Álvarez/Martínez de Aguirre/de Pablo Contreras/Cámara Lapuente (2013). *Curso de Derecho civil V*. Editorial Colex, Madrid

deriva del CC y de la jurisprudencia, como por ejemplo en la STS de 2 julio de 2014⁵⁹, donde se acepta como válida la venta de un tercio de una finca que le correspondía a una de las herederas, puesto que se entiende que dicha enajenación equivale a la aceptación de la herencia y, por ende, puede disponer libremente de su parte.

2.5. *Renuncia del legado. Forma y consecuencias*

Para finalizar, se va a analizar la actuación de Daniela. En este sentido, se va a examinar si es suficiente para renunciar a un legado, acudir a la distribución de la herencia realizada por su hermana Carla y renunciar personal y presencialmente.

Debe tenerse en cuenta que el derecho al legado se adquiere desde la misma delación de la herencia, sin necesidad de aceptación. Así lo establece la STS de 27 de junio de 2000⁶⁰ donde se expone que en el legado no se sigue el sistema romano de adquisición de la herencia que exige aceptación, sino que el legatario deviene titular *ipso iure* del legado en el momento de la muerte del causante, sin perjuicio de que pueda renunciar al mismo. La aceptación del legado, por tanto, comporta en realidad la irrevocabilidad de la adquisición, sin perjuicio al derecho ulterior a renunciarla.

Por su parte, en aplicación del principio de que nadie puede ser obligado a enriquecerse sin su consentimiento⁶¹, es posible renunciar al legado, que tendrá carácter retroactivo al momento de apertura de la sucesión y, el objeto legado se deferirá en favor de los sustitutos del legatario, si los hubiese, o acrecerá a los colegatarios designados conjuntamente. En el caso de no existir ni sustitutos ni colegatarios, corresponderá a los herederos del caudal relicto en proporción a sus cuotas. En este caso concreto, de ser válida la renuncia, las joyas legadas corresponderían a Carla por ser la única heredera restante.

En lo que respecta a las reglas de la aceptación y repudiación del legado, el CC no regula los requisitos que se deben reunir, ante lo cual la doctrina (Bercovitz⁶² o Roca Sastre⁶³) ha propuesto acudir supletoriamente a las reglas de la aceptación y repudiación de la herencia (arts. 988-1009 CC). A este respecto, consideran que solo pueden aplicarse analógicamente a los legados estas reglas cuando no exista una regla especial sobre aceptación o repudiación del legado. En este sentido, son aplicables analógicamente los caracteres de voluntariedad y retroactividad de la aceptación y repudiación (arts. 988 y 999 CC), que pueden impugnarse si implican un consentimiento viciado (997); cabe la aceptación expresa o tácita (999 y 1000) y los acreedores perjudicados por el repudiante pueden emplear el derecho contenido en el art. 1001 CC. En cambio, en base a la doctrina mayoritaria, no le son aplicables al legado los arts. 1002 a 1009 CC, entre los que se encuentra el precepto que expone que la repudiación de la herencia deberá hacerse ante Notario en instrumento público (art. 1008 CC).

El principal motivo esgrimido por estos autores, por el cual no se exige la renuncia del legado mediante instrumento público se debe a que, si se considera la adquisición del legado de forma automática sin necesidad de aceptación, debe facilitarse la

⁵⁹ STS de 2 julio de 2014 (RJ 2014/4251)

⁶⁰ Véase nota 47

⁶¹ Pérez Álvarez/Martínez de Aguirre/de Pablo Contreras/Cámara Lapuente (2013). *Curso de Derecho civil* V. Editorial Colex, Madrid

⁶² Véase nota 21

⁶³ Véase nota 35

repudiación/renuncia que, en todo caso, deberá ser inequívoca, sea expresa o tácita.

Por tanto, con base en esta consideración de la doctrina, la renuncia de Daniela se debe considerar válida, ya que se ha realizado de forma expresa, acudiendo a la llamada realizada por su hermana Carla para distribuir la herencia y renunciando personal y presencialmente.

En lo que se refiere a las consecuencias de la renuncia, el efecto general y básico es la no adquisición del legado ofrecido, produciéndose la extinción del derecho personalísimo e indisponible que ostentaba el repudiante⁶⁴. Por tanto, a pesar de que el legado es válido, no podrá producir sus efectos debido a la renuncia del legatario.

Otra de las consecuencias que produce la renuncia es que el bien o bienes legados se adherirán al patrimonio de los sustitutos del legatario o acrecerán a los colegatarios designados conjuntamente. Si no existiese ninguna de estas dos figuras, los bienes corresponderán a los diferentes herederos de la herencia en proporción a sus cuotas. Así lo establece el art. 888 CC donde se expone que “*cuando el legatario no pueda o no quiera admitir el legado, o éste, por cualquier causa, no tenga efecto, se refundirá en la masa de la herencia, fuera de los casos de sustitución y derecho de acrecer*”.

Para finalizar, otro de los efectos de renunciar al legado pura, simple y gratuitamente es que el impuesto de sucesiones lo pagará el beneficiario (art. 28 Ley de sucesiones y donaciones, en adelante LSD⁶⁵), es decir, la persona que recibe el bien como efecto de la renuncia, que serán los demás legatarios, los nombrados sustitutos, o los herederos, según resulte del cauce sucesorio que corresponda. En este supuesto, correspondería el pago a Carla, ya que, como se comentó anteriormente, es la única heredera que queda.

2.6. Recapitulación

La aceptación de la herencia consiste en la declaración unilateral de voluntad del sucesor de querer ser heredero (aceptación expresa) o en la realización de determinados actos a los que la Ley atribuye la consecuencia de ser heredero (aceptación tácita). Además, las normas legales toman en cuenta determinados actos del llamado para también hacer derivar de los mismos la asunción de su condición de heredero (aceptación *ex lege*).

A este respecto, como se ha ido explicando a lo largo de esta segunda cuestión, Carla no ha aceptado la herencia de su madre de forma expresa, sin embargo, este hecho no significa que no haya aceptado la herencia, puesto que ha llevado a cabo acciones que, tanto el CC como la doctrina y la jurisprudencia, equiparan a la aceptación de la herencia. Si bien con los actos de mera conservación y administración del caudal hereditario, o incluso con el pago del impuesto de sucesiones, no se considera suficiente para considerar que se ha aceptado la herencia; la enajenación de la cama hospitalaria, de las pinturas y adornos de la casa de su madre o la donación de parte de la ropa a su

⁶⁴ Galván Gallegos, A. (2000). *La herencia contenido y adquisición: la aceptación y repudiación de la herencia*. Las Rozas (Madrid)

⁶⁵ Art. 28: “*en la repudiación o renuncia pura, simple y gratuita de la herencia o legado, los beneficiarios de la misma tributarán por la adquisición de la parte repudiada o renunciada aplicando siempre el coeficiente que corresponda a la cuantía de su patrimonio preexistente. En cuanto al parentesco con el causante, se tendrá en cuenta el del renunciante o el del que repudia cuando tenga señalado uno superior al que correspondería al beneficiario*”.

vecina sí que se consideran actos que implican la aceptación de la herencia.

En lo que refiere a la renuncia de Daniela del legado dejado por su madre, el CC no regula los requisitos que debe cumplir dicha renuncia. Ante este silencio legal, la mayoría de la doctrina ha accedido a considerar que los requisitos que se deben seguir, por analogía, son los establecidos para la repudiación de la herencia, salvo que exista alguna regla especial para la repudiación del legado. Bajo esta consideración, se defiende que no le son aplicables al legado los arts. 1002 a 1009 CC, donde se encuentra el precepto que expone que la repudiación de la herencia deberá hacerse ante Notario en instrumento público (art. 1008 CC).

Por tanto, con base en esta consideración de la doctrina, la renuncia de Daniela debe considerarse válida, ya que se ha realizado de forma expresa y no existe la obligación de realizarse en documento público.

3. ¿Qué respuestas ofrecía el ordenamiento jurídico a la situación económica de Carla cuando el banco reclamó la deuda (2009)?

Se comenzará con un análisis previo que permita entender mejor las causas que obligan a Carla a responder de todas las deudas de su madre para, posteriormente, analizar detalladamente las soluciones que existían en 2009, cuando el patrimonio de una persona física no era suficiente para hacer frente al conjunto de deudas que la gravaban.

3.1. Análisis previo

Antes de empezar a analizar las posibles respuestas que mostraba el ordenamiento a la situación de Carla es importante saber el motivo por el cual Carla tiene la obligación de hacer frente a las deudas de su madre.

Como ya se ha comentado anteriormente, por razón de la aceptación, el heredero pasa a ocupar la posición jurídica del causante y queda obligado a las cargas de la herencia. A pesar de esto, en el ámbito jurídico, la responsabilidad derivada de la sucesión puede articularse conforme a dos modelos diferentes.

En relación con estas dos formas de responsabilidad, el Código Civil distingue entre la aceptación pura y simple y la aceptación a beneficio de inventario.

Mediante la aceptación de la herencia calificada como pura y simple el CC, en su artículo 1003⁶⁶, se refiere a la que determina la responsabilidad *ultra vires hereditatis* y que se deriva del hecho mismo de haber aceptado. Por el contrario, mediante la calificada como aceptación a beneficio de inventario se refiere a la que determina la responsabilidad *intra vires hereditatis* y a la que se accede acogiéndose al beneficio de inventario.

En el caso que se está a analizar, nada se dice acerca de que Carla haya aceptado la herencia a beneficio de inventario⁶⁷. Por tanto, se puede entender que ha realizado una

⁶⁶ Artículo 1003 CC: “por la aceptación pura y simple, o sin beneficio de inventario, quedará el heredero responsable de todas las cargas de la herencia, no sólo con los bienes de ésta, sino también con los suyos propios”.

⁶⁷ Artículo 1011 CC: “la declaración de hacer uso del beneficio de inventario deberá hacerse ante Notario”.

aceptación pura y simple, lo que implica que Carla se subroga en la posición de Amanda, adquiriendo, no solo los bienes y derechos, sino también las cargas y esta es la justificación para que responda de dichas obligaciones, tanto con los bienes hereditarios, como con los suyos propios.

3.2. Soluciones del ordenamiento jurídico en 2009

Antes de comenzar a analizar las diferentes soluciones que ofrecía el ordenamiento, en 2009, hay que hacer referencia a las deudas que tenía Amanda antes de morir y que influyen, tras su muerte, en la situación económica de Carla.

En este sentido, Amanda había contratado un préstamo de 140.000€ con garantía hipotecaria a un banco para adquirir la propiedad, mediante compraventa, del piso que llevaba ocupando como inquilina desde hacía años.

Tras la muerte de Amanda, Carla, desafortunadamente, queda desempleada y la entidad bancaria (Dineros S.A), entendiéndolo que había aceptado la herencia, le reclama el pago de las cantidades pendientes que ascienden a 137.000€. Debido a su mala situación económica, Carla no puede hacer frente a dichas cantidades y en el procedimiento de ejecución de la garantía hipotecaria se valora el piso en 55.000€.

A) *El concurso de acreedores de las personas físicas*

El Derecho Concursal en España, que es la rama del ordenamiento jurídico que tiene por objeto dar tratamiento a la insolvencia de empresas y particulares, se rige, desde el 2003, por la Ley Concursal⁶⁸ (en adelante LC).

Así, una posible solución que ofrecía la LC, en el período temporal en el que se desarrolla el caso práctico (2009), a la situación de insolvencia de Carla es la declaración del concurso de acreedores como persona física.

Con esta ley se unificaron todos los procesos concursales de nuestro ordenamiento, terminando con la tradicional distinción entre quiebra de comerciantes y concursos de no comerciantes, optándose por un sistema de unidad. Sin embargo, este sistema de unidad se identificaba, básicamente, con la uniformidad de tratamiento, sin particularidades en función de la categoría jurídica del deudor, ya que el tratamiento dispensado a los sujetos mercantiles era al mismo tiempo aplicable al deudor civil, sin conceder un tratamiento más específico y adecuado capaz de tratar la insolvencia de los consumidores⁶⁹.

Además, esta ley se promulgó en un contexto económico muy diferente al que padecería España posteriormente y fue en el momento en el que llegó la crisis económica cuando se constataron la inadecuación de muchas de sus disposiciones, que han tratado de ser corregidas con continuas reformas⁷⁰.

Otro inconveniente es que este tipo de legislación no era adecuada a los problemas derivados de la insolvencia personal o de la que afecta a las familias, sobre todo porque

⁶⁸ Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal

⁶⁹ Fernández González/Blanco García-Lomas/Díaz Revorio (2016). *El concurso de acreedores de la persona física*. Editorial: Wolters Kluwer. Madrid

⁷⁰ Cfr. *Ibid.*

la naturaleza de la incapacidad económica de las personas jurídicas y físicas difiere considerablemente. Además, la LC estaba destinada fundamentalmente a las personas jurídicas, ya que su objeto principal era la continuidad de las actividades económicas buscando la satisfacción de los acreedores, tal y como se observa en la exposición de motivos (número VII⁷¹) de la ley y en diferentes artículos como el 33, 43, 55, 56⁷² de la misma, donde la ley no regula los supuestos donde el concurso afecte, por ejemplo, a una persona física como Carla que no puede hacer frente al préstamo hipotecario de su vivienda y solicita el concurso con la intención de paralizar la ejecución hipotecaria.

El Defensor del Pueblo, en España, en un estudio realizado sobre la insolvencia de las personas físicas⁷³, ha explicado las principales razones por las que este procedimiento de concurso no es el idóneo para la insolvencia familiar o personal.

En este sentido, considera que el procedimiento concursal tiene un elevado coste (la publicación de los anuncios que decreta el juez, el pago de la administración concursal, etc.) y provoca un mayor empobrecimiento a quien ya se encuentra en una situación precaria. Además, el procedimiento de ejecución hipotecaria agrava las situaciones, ya que, a la deuda inicial hay que añadir el aumento de la misma por los tiempos de tramitación y los gastos e intereses de la ejecución y altos recargos ocasionados por los intereses moratorios del período.

Otra razón es que, generalmente, como le ocurre a Carla en este supuesto, la deuda principal a la que tienen que hacer frente las personas físicas es la hipotecaria y, precisamente, como excepción a la regla general, la paralización o suspensión no afectaba a los acreedores con garantía real (art. 55.4 LC), quienes, en principio, podrían empezar o continuar la ejecución hipotecaria aunque se declarase el concurso, ya que tienen derecho de ejecución separada debido a la naturaleza de la garantía que poseen sobre los bienes del deudor concursado.

Los créditos con garantía real pueden iniciar sus propias acciones separadas del concurso, cuando recae sobre bienes no afectos a la actividad económica (artículo 56). Sin embargo, para los demás bienes, la LC dispone que *el pago de los créditos con privilegio especial se hará con cargo a los bienes y derechos afectos, ya sean objeto de ejecución separada o colectiva*» (artículo 155), luego nada impide iniciar o continuar con la ejecución del crédito hipotecario. Por tanto, aunque Carla, debido a su situación de insolvencia, declarara el concurso de acreedores para personas físicas, en virtud del art. 56 LC, al tratarse de un préstamo con garantía real, podrían iniciarse actuaciones contra ella fuera del propio concurso y, además, por tratarse de una deuda con garantía

⁷¹ ...

“la ley procura la conservación de las empresas o unidades productivas de bienes o servicios integradas en la masa, mediante su enajenación como un todo, salvo que resulte más conveniente a los intereses del concurso su división o la realización aislada de todos o alguno de sus elementos componentes, con preferencia a las soluciones que garanticen la continuidad de la empresa.

...

⁷² Art. 56.1: *“Los acreedores con garantía real sobre bienes del concursado que resulten necesarios para la continuidad de su actividad profesional o empresarial no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o trascurra un año desde la declaración de concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación”.*

⁷³ Defensor del pueblo (octubre de 2013). *Estudio sobre crisis económica e insolvencia personal*. Recuperado de https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2013-11-Crisis_economica_e_insolvencia_personal.pdf (fecha de consulta 12/06/2018)

real, no se seguiría la regla general del art. 55⁷⁴ LC y no se produciría la paralización de las acciones individuales que se hubieran iniciado sobre el piso hipotecado, ni se imposibilitaría que se iniciaran nuevas ejecuciones singulares judiciales o extrajudiciales.

Por otro lado, afirma el Defensor del Pueblo en España, es bastante difícil realizar convenios entre el deudor y los acreedores, el banco, en el caso de Carla, ya que, en virtud de la legislación civil (art. 1911 CC), las personas físicas, no empresarias de responsabilidad limitada, responden de sus deudas con todos sus bienes presentes y futuros. Ni siquiera la muerte termina con las obligaciones de pago pues Carla, en este supuesto, sucede a Amanda en sus derechos y obligaciones, salvo que hubiese aceptado la herencia a beneficio de inventario. Así, las empresas pueden alcanzar, de forma más factible, acuerdos que garanticen su continuidad, mientras que el convenio presenta más obstáculos para las personas físicas.

En España, en el 2009, no existía, como en otros ordenamientos jurídicos (Francia, Alemania, Bélgica), la posibilidad de la exoneración de deudas pendientes⁷⁵, habitualmente para los casos de endeudamiento excesivo de personas físicas que actuaron de buena fe.

Esta figura no encontraba su reflejo en el ordenamiento jurídico español, que se basaba, como se ha comentado, en el principio de responsabilidad patrimonial universal para las personas físicas y la LC española recogía como finalidad del concurso la satisfacción de los acreedores⁷⁶; además, propicia en todo momento que el deudor anticipe el concurso para evitar que la situación se agrave en perjuicio de los acreedores.

Con esta ley, las personas particulares, como Carla, no podían proteger su patrimonio frente a una eventual situación de insolvencia, independientemente de cuál fuera el origen de sus deudas y de su voluntad de pagar. No estaba contemplada una vía procedimental para solucionar el problema económico.

El presupuesto objetivo para que Carla pudiera acogerse al concurso de acreedores de las personas físicas era que concurriera en ella un estado de insolvencia (art. 2.4 LC). Como bien se explicó al inicio, debido a su situación económica, Carla es incapaz de cumplir regularmente con sus obligaciones exigibles, ya que carece de los medios necesarios de pago, por tanto, puede entenderse que recae sobre ella una situación de insolvencia.

Es importante recalcar el hecho de que Carla no pueda hacer frente a sus obligaciones de forma regular, ya que como establece el art. 2.2 LC, *“se encuentra en estado de insolvencia el deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones*

⁷⁴ Art. 55: *“Declarado el concurso, no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios administrativos o tributarios contra el patrimonio del deudor.”*

⁷⁵ Dicho mecanismo entró en vigor en España mediante la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social que supuso una reforma de la LC introduciendo el art. 178 bis donde se recoge el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho para los deudores personas naturales.

⁷⁶ Exposición de motivos nº VI: *“Las soluciones del concurso previstas en la ley son el convenio y la liquidación para cuya respectiva tramitación se articulan específicas fases en el procedimiento. El convenio es la solución normal del concurso, que la ley fomenta con una serie de medidas, orientadas a alcanzar la satisfacción de los acreedores a través del acuerdo contenido en un negocio jurídico en el que la autonomía de la voluntad de las partes goza de una gran amplitud”.*

exigibles". Por lo dicho, el hecho de que Carla solo se retrasase en los pagos no supondría que se encontrara en estado de insolvencia. No obstante, en este supuesto, es evidente que Carla no va a poder hacer frente a sus obligaciones de forma regular, ya que se encuentra desempleada y con una deuda de 137.000€, estando el piso valorado tan solo en 55.000€.

Por último, en cuanto a la legitimación activa y pasiva de la declaración del concurso de acreedores, es necesario distinguir entre el concurso voluntario y el concurso necesario, en los términos de art. 22⁷⁷ LC, según el cual el concurso de acreedores tendrá la consideración de voluntario cuando la primera de las solicitudes presentadas hubiera sido la del propio deudor, es decir, hubiera sido presentada por Carla, mientras que será necesario en cualquier otro caso.

Además, para establecer si el concurso es voluntario o necesario, lo determinante es la presentación de la solicitud, y no cualquier otra fecha posterior (fecha de admisión a trámite, fecha de subsanación de defectos etc.) del Auto de la Audiencia Provincial (en adelante AAP) de Granada, de 30 de abril de 2010⁷⁸.

3.3. *Recapitulación*

Como respuesta a la situación de insolvencia de Carla, el ordenamiento jurídico español, concretamente la LC, ofrecía, en el 2009, la posibilidad a las personas físicas de declarar el concurso de acreedores.

Si bien, como se ha explicado, no es una opción muy ventajosa para las personas físicas puesto que la LC a la hora de regular el concurso de acreedores estaba centrándose, principalmente, en las personas jurídicas, ya que los principales objetivos que buscaba conseguir era la continuidad de la actividad empresarial y alcanzar la satisfacción de los acreedores.

4. **¿Cuál sería la solución que ofrecería el ordenamiento jurídico si el caso ocurriera en la actualidad?**

En este apartado se van a analizar las posibles soluciones que ofrece el ordenamiento jurídico español, en la actualidad, en los casos de insolvencia de una persona física por una deuda hipotecaria.

Se comenzará con un análisis previo que permita entender mejor las causas que llevaron a implantar, en España, la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, para, posteriormente, analizar más en detalle los efectos de dicha ley y las soluciones que ofrecería a la situación de Carla.

⁷⁷ Art. 22. LC: 1. *“El concurso de acreedores tendrá la consideración de voluntario cuando la primera de las solicitudes presentadas hubiera sido la del propio deudor. En los demás casos, el concurso se considerará necesario.*

2. *Por excepción a lo dispuesto en el apartado anterior, el concurso de acreedores tendrá la consideración de necesario cuando, en los tres meses anteriores a la fecha de la solicitud del deudor, se hubiera presentado y admitido a trámite otra por cualquier legitimado, aunque éste hubiera desistido, no hubiera comparecido o no se hubiese ratificado”.*

⁷⁸ Auto de la Audiencia Provincial de Granada, de 30 de abril de 2010 (JUR 2011/210527)

4.1. Consideraciones iniciales

Como se ha analizado en la tercera cuestión, la LC no contemplaba una solución eficiente para un consumidor insolvente como Carla, concediendo al deudor civil el derecho a acceder a un procedimiento de concurso de acreedores cuando no es suficiente y eficaz para paliar su endeudamiento.

Esta inadaptación del proceso concursal y la existencia de un tratamiento legal discriminado (inexistencia de institutos concursales, no paralización de créditos con garantía real, inexistencia de un mecanismo liberatorio de deudas etc.) causaron una reacción –en el ámbito social, político y jurídico– que tuvo por objeto impulsar un cambio legal, una modificación normativa, favorable y adaptada a los problemas de endeudamiento de los particulares.

De hecho, distintos organismos e instituciones se pronunciaron sobre este asunto. Así, el Consejo Económico y Social (en adelante CES) puso de manifiesto, en 1999, las deficiencias de la normativa concursal y esgrimió la necesidad de implantar un sistema específico para tratar el sobreendeudamiento, ya que, aunque en el CC se regulan tanto la quita (art. 1912), como el concurso de acreedores, en la práctica, son instituciones en desuso. Además, afirmaba el CES, el concurso de acreedores tiene unas consecuencias graves para el deudor y no puede considerarse una institución favorable para el consumidor. Por tanto, el CES consideraba que en España no debería descartarse la posibilidad de implantar un sistema para solucionar los problemas de sobreendeudamiento de los consumidores⁷⁹.

Posteriormente, se manifestaron también sobre la inadaptación del sistema concursal, siguiendo el mismo criterio que el CES, otras instituciones como la Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas y Seguros (en adelante ADICAE) o el Consejo de Consumidores y Usuarios (en adelante CCU).

Por un lado, la ADICAE consideraba que el procedimiento concursal no era el más adecuado para sanear una economía doméstica sobreendeudada, entre otras razones, porque no se trata de un proceso eficiente como pide la Constitución Española para los procedimientos en que intervienen consumidores⁸⁰.

Por otro lado, el CCU defendía que este tipo de legislación no es adecuada a los problemas derivados de la insolvencia personal o de la que afecta a las familias, sobre todo porque la naturaleza de la incapacidad económica de unos y otros difiere considerablemente⁸¹.

Como dato característico de la poca utilidad que ofrecía el concurso de acreedores debe destacarse que, lo normal, dada la preocupante situación económica que padecía el país en aquella época y, en consecuencia, muchas familias, era que los particulares

⁷⁹ Informe del Consejo Económico y Social Español sobre *Los derechos del consumidor y la transparencia de mercado*, 17 de febrero de 1999

⁸⁰ ADICAE, *El sobreendeudamiento de los consumidores*, 2004, p. 102. Recuperado de: www.proyectos.adicae.net/proyectos/autonomicos/comunidad_valenciana/sobreendeudamiento/sobreendeudamiento.asp (fecha de consulta 14/06/2018)

⁸¹ CCU. *Dictamen de iniciativa propia del Consejo de Consumidores y Usuarios relativo a la situación de endeudamiento y sobreendeudamiento financiero de las familias en la actual situación de crisis económica y del crédito*, 2009, p.10. Recuperado de: www.adicae.net/archivos/publicaciones/Dictamen_ADICAE_CCU_sobreendeudamiento.pdf (fecha de consulta 14/06/2018)

hubieran hecho uso de este procedimiento diseñado para hacer frente a las situaciones de insolvencia, es decir, lo coherente jurídicamente hubiera sido acceder al concurso de acreedores de la Ley Concursal. Sin embargo, el concurso, en España, apenas fue empleado por los deudores, pues, según los datos del Instituto Nacional de Estadística (en adelante INE), desde el año 2007 hasta el año 2015 (año en que entró en vigor la ley de segunda oportunidad), solamente se produjeron 6.050 concursos de personas físicas sin actividad empresarial⁸².

Observando estos datos, resulta llamativo que cerca de 600.000 personas⁸³ no hayan podido pagar su préstamo hipotecario, siendo ejecutada su vivienda, algo que denota claramente una situación de insolvencia o sobreendeudamiento, y que solo 6.050 personas hayan acudido al procedimiento concursal, lo que explica, indirectamente, que el concurso de acreedores para las personas físicas no ha sido lo suficientemente útil y eficiente para solucionar la problemática económica de tales sujetos.

Por todo ello, en 2015, se llevó a cabo una reforma de la LC mediante la Ley 25/2015 de 28 de julio, cuyo objetivo principal ha sido reformar sustancialmente la LC, especialmente, en lo relativo al tratamiento jurídico que se le otorgaba al consumidor insolvente en los casos de sobreendeudamiento de los particulares⁸⁴.

En concreto, como reformas a destacar, por un lado, se da acceso a los particulares a la fase extrajudicial de mediación concursal; y, por otro lado, se mejora el régimen de exoneración del pasivo insatisfecho recogido en el art. 178 bis LC. De este modo, en caso de devenir un deudor particular en situación de insolvencia, el *iter procedimental habitual* será acudir a la mediación concursal y, en caso de fracasar el intento de arreglo extrajudicial, por concurso consecutivo se abrirá la fase de liquidación. Finalmente, en caso de quedar deudas pendientes, el concursado podrá disfrutar de la liberación parcial de deudas.

4.2. Soluciones del ordenamiento jurídico en la actualidad

A. La ley de segunda oportunidad

Como bien se acaba de comentar, con el fin de evitar la insolvencia de personas físicas, como en este supuesto la de Carla, que no ejercen la actividad empresarial se han introducido mediante la Ley 25/2015 mecanismos de segunda oportunidad en la LC, de manera que el deudor persona natural podrá obtener el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho, eso sí, una vez concluido el concurso por liquidación y siempre que cumpla ciertos requisitos, entre ellos, haber celebrado o al menos intentado un acuerdo extrajudicial de pagos conforme dispone el Título X de la LC y haber satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados o, caso de que no haya podido cubrir estos pagos, presente un plan de pagos a cinco años.

⁸² *Estadística del procedimiento concursal*: INE. Recuperado de www.ine.es (fecha de consulta: 15/06/2018)

⁸³ Cfr. Ibid.

⁸⁴ Bastante Granell, Victor (2016). *El "deudor de buena fe" en la Ley de segunda oportunidad: origen, fundamento y significado*. Editorial: Comares. Granada.

Sin embargo, es importante resaltar que no se trata de un beneficio legal de libre disfrute por cualquier particular endeudado, sino que, el legislador ha señalado expresamente que solo se admitirá la exoneración del pasivo insatisfecho a los deudores de buena fe (art. 178 bis.3 LC).

El procedimiento que debería seguir Carla está dividido en tres fases. En primer lugar, se encuentra una fase de arreglo amistoso, desarrollada por la vía del acuerdo extrajudicial de pagos (arts. 231 y ss. de la LC). En esta fase, existe la posibilidad de que Carla y el banco Dineros S.A, con la ayuda de un tercero, puedan llegar a un acuerdo. Se trata de un procedimiento extrajudicial de pagos (en adelante AEP) o, bien, de un procedimiento notarial de arreglo de deudas de carácter facultativo, por lo que debe ser iniciado o a instancia de Carla o a instancia del banco⁸⁵.

No obstante, para que Carla pueda utilizar este acuerdo extrajudicial debe cumplir una serie de presupuestos regulados en el art. 242. bis LC. Dichos requisitos son los siguientes: 1. Debe encontrarse en situación de insolvencia o prever que no va a poder cumplir regularmente con sus obligaciones y, tal y como se ha analizado en la cuestión tercera, sí que cumple dicho requisito; 2. Su pasivo debe ser inferior a cinco millones de euros, requisito que también cumple puesto que su deuda asciende tan solo a 137.000€; 3. No debe haber sido condenada por sentencia firme por delito contra el patrimonio, contra el orden socioeconómico, de falsedad documental etc., en los diez años anteriores a la declaración del concurso, y, en el supuesto, nada se dice acerca de tales delitos, por lo que Carla también cumpliría este tercer requisito; 4. No debe haber alcanzado un acuerdo extrajudicial de pagos o haber sido declarada en concurso de acreedores en los últimos cinco años, condición que también cumple Carla; 5. La solicitud de concurso no debe haber sido admitida a trámite todavía.

Por tanto, al cumplir todos estos presupuestos, Carla podría acceder a esta fase de arreglo amistoso. Ante esto, el mediador concursal analizaría la situación económica de Carla y presentaría una propuesta de acuerdo al banco, con el consentimiento de Carla, sin perjuicio de que Dineros S.A pudiera modificar dicha propuesta o remitir otras alternativas.

En segundo lugar, se encuentra la fase de liquidación (arts. 142 y ss. LC). Una vez acabada la primera fase, se abre directamente la fase de liquidación y se suspenden las facultades de administración y de disposición de Carla sobre su patrimonio, hecho que no ocurría durante el AEP.

Una vez abierta esta fase, el administrador concursal debe presentar un plan de liquidación, salvo que lo hubiera hecho Carla o el mediador, con independencia de que Carla o el banco formulen sus alegaciones, observaciones o propuestas. Durante esta fase, el banco Dineros S.A tendrá el primer momento procesal en el que pueda pronunciarse sobre la buena fe del Carla que, como se ha dicho anteriormente, es requisito imprescindible de cara al otorgamiento de la liberación de deudas.

Transcurrido este trámite de alegaciones o propuestas y una vez aprobado el plan de liquidación (art. 148.2 LC) se desarrollarán todas las acciones necesarias para la realización del activo de Carla.

⁸⁵ Cfr. Ibid.

Una vez aquí pueden suceder dos situaciones: por un lado, que el activo de Carla haya sido suficiente para pagar toda la deuda que tiene con Dineros S.A y que, por tanto, la deuda se extinga; o, por otro lado, que el activo haya sido insuficiente, quedando, por tanto, deudas insatisfechas.

Es en este segundo supuesto, cuando entra en juego la última fase del concurso y, en virtud del art. 178 bis.3 LC, Carla podría solicitar ante el juez del concurso la exoneración de las deudas restantes, que es la gran reforma que ha introducido la ley 28/5/2015 en la LC y, de esta manera, no tener que sufrir una ejecución perpetua de su patrimonio hasta sufragarlas, quedando liberada de las deudas no satisfechas.

No obstante, para poder solicitar Carla tal beneficio, deben concurrir tres condiciones: primero, dicho beneficio está reservado al deudor como persona física, realice o no una actividad empresarial, requisito que cumple Carla, quedando excluidas las personas jurídicas, al tener un régimen propio de exoneración (art 178.3 LC); segundo, la solicitud solo puede formularse cuando haya concluido el concurso tras haber terminado la fase de liquidación o, bien, por haberse decretado la insuficiencia de masa activa; tercero, tras la conclusión del concurso debe quedar parte de la deuda con el banco insatisfecha y Carla debe ostentar la categoría de deudora de buena fe.

En caso de no pedir Carla el beneficio de la exoneración, perderá la posibilidad de hacerlo más tarde, ya que dicho privilegio no se produce de manera automática. Sin embargo, siempre existe la opción de abrir nuevamente el concurso para demandar la concesión de la exoneración de deudas.

Para finalizar, la LC regula en su artículo 178 bis. 3. 4.º los requisitos necesarios para considerar a una persona deudora de buena fe, requisito imprescindible para beneficiarse de la exoneración. En este sentido, es necesario que el concurso no haya sido declarado culpable y que el deudor no haya sido condenado penalmente en determinados delitos contra la Hacienda Pública, la Seguridad Social etc. Además, es necesario que el deudor haya intentado un acuerdo extrajudicial de pagos previo y hubiese abonado un umbral de pasivo mínimo o, en caso contrario, hubiera aceptado someterse a un plan de pagos.

4.3. *Recapitulación*

Como se acaba de comentar, desde 2015, se contempla en España la posibilidad de la exoneración de deudas. Este cambio en el ordenamiento jurídico viene implantado por la Ley 25/2015 de mecanismos de segunda oportunidad que reforma a la LC principalmente, en lo relativo al tratamiento jurídico que se le otorgaba a una persona física insolvente en los casos de sobreendeudamiento de los particulares.

No obstante, la liberación de deudas no constituye una regla general en materia de insolvencia de particulares, sino al contrario, una regla especial, ya que, tal y como dispone el art. 178 LC, *en los casos de conclusión del concurso por liquidación o por insuficiencia de masa activa, el deudor persona natural quedará responsable del pago de los créditos restantes*, conservándose como regla prioritaria la responsabilidad patrimonial universal.

Sin embargo, como se ha visto, de manera excepcional, se ha previsto el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho en el art. 178 bis LC cuando concurren ciertas circunstancias o requisitos.

5. ¿Cabría plantear otras alternativas a las ya planteadas?

Para finalizar con el supuesto, se van a plantear otras posibles soluciones, a las ya planteadas, para la situación de Carla, como el procedimiento de ejecución hipotecaria o el precepto recogido en el artículo 140 LH.

El procedimiento de ejecución hipotecaria aparece regulado en Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC). Concretamente, en virtud del art. 579 LEC, cuando la ejecución se dirija exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados en garantía de una deuda dineraria se estará a lo dispuesto en el capítulo V del Título IV de la LEC.

El procedimiento judicial de ejecución hipotecaria es un proceso de apremio especial y privilegiado, al que puede recurrir la entidad financiera acreedora, en este caso Dineros S.A, para recuperar los importes adeudados por el deudor, Carla en este supuesto, en caso de impago de las cantidades debidas, y así producirse la realización inmediata de los bienes hipotecados con la finalidad de favorecer la realización del crédito hipotecario en el menor tiempo posible. Se trata, pues, del cauce legal para la enajenación de los bienes en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor en términos del art. 1858 CC⁸⁶.

Este procedimiento solamente puede ser empleado para reclamar el pago de deudas garantizadas con prenda o hipoteca mediante el ejercicio de la correspondiente acción real, que se ejercita directa o exclusivamente sobre los bienes hipotecados o pignorados (arts. 681.1 y 682.1 LEC), pero, si el bien es insuficiente para el pago de la deuda, el procedimiento de ejecución puede continuar por los trámites de la ejecución ordinaria sobre el resto de bienes de Carla y en los mismos autos (art. 579 LEC), dado el principio de responsabilidad patrimonial universal del deudor.

Este procedimiento tiene que iniciarse por la entidad financiera acreedora, es decir por el banco Dineros S.A que presentará una demanda contra Carla ante los Juzgados de Primera Instancia del lugar donde se encuentre el inmueble hipotecado, en este caso, los Juzgados de Primera Instancia de A Coruña.

En lo referido al requerimiento de pago, el art. 686 LEC establece en su ap. 1.º que el Juez acordará requerir de pago al deudor, que en este supuesto sería Carla.

Cabe destacar que, una vez hayan pasados diez días desde este requerimiento de pago a Carla o, cuando éste se hubiera efectuado extrajudicialmente, el banco Dineros S.A podría pedir que se le confiera la administración o posesión interina del piso hipotecado. Una vez realizados estos trámites previos y transcurridos treinta días desde que tuvieron lugar el requerimiento de pago y las diferentes notificaciones exigidas, se procederá a instancia de Carla a la subasta del piso.

No obstante, hasta el día señalado para la celebración de la subasta, podría Carla paralizar el procedimiento de ejecución hipotecaria siempre y cuando abone el importe correspondiente adeudado al banco.

⁸⁶ Artículo 1858 CC: “*es también de esencia de los contratos de prenda, hipoteca y anticresis que, vencida la obligación principal, puedan ser enajenadas las cosas en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor*”.

Para finalizar, una vez realizada la subasta, podrían darse dos supuestos para Carla:

- Si el importe por el que ha sido adjudicado el bien en la subasta cubre la totalidad de la deuda, es decir, los 135.000€, se le entregaría dicho importe al banco Dineros S.A. y la deuda quedaría cubierta. En el caso de que existiera dinero sobrante se destinaría a aquellos acreedores que tuviesen derechos posteriores inscritos (cargas anotadas con posterioridad a la hipoteca como consecuencia de otros procesos de reclamación de deudas que hubiese contra Carla o segundas hipotecas del bien). No obstante, en el supuesto, nada se dice acerca de que Carla tenga más deudas pendientes a mayores de la hipoteca, por tanto, el dinero sobrante se pondría a su disposición (art. 692.1 LEC)

- Si el importe obtenido de la adjudicación en la subasta no cubre el total de la deuda, el banco solo vería satisfecha parte de la deuda. No obstante, podría reclamar el restante importe a Carla en futuros procedimientos, ya que, en España, la responsabilidad en caso de préstamos hipotecarios es universal y Carla respondería no sólo con el bien inmueble que ha dado su madre en garantía, sino con todos sus bienes, presentes y futuros (art. 1911 CC).

Una vez ejecutada la subasta, se cambiaría la titularidad del piso en el Registro de la Propiedad a favor del adjudicatario en la subasta, quien tendría derecho a que se le ponga en posesión del inmueble.

Como nota característica, debe tenerse en cuenta que, si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podría el banco Dineros S.A, en el plazo de veinte días, pedir la adjudicación del bien.

Para finalizar, otra posible alternativa a la situación de Carla sería aplicar el artículo 140 LH. En este precepto se expone que *podrá válidamente pactarse en la escritura de constitución de la hipoteca voluntaria que la obligación garantizada se haga solamente efectiva sobre los bienes hipotecados.*

En este caso, aunque nada se dice en el supuesto, si Amanda hubiese acordado en la escritura de constitución de la hipoteca tal condición, la responsabilidad de Carla y la acción del banco, por virtud del préstamo hipotecario, quedarían limitadas al importe de los bienes hipotecados y no alcanzarían a los demás bienes del patrimonio de Carla.

En definitiva, como posibles soluciones alternativas a las ya planteadas en las preguntas 3 y 4 de este supuesto cabría destacar, por un lado, el procedimiento de ejecución hipotecaria regulado en la LEC, en virtud del cual se procedería a la subasta del piso de Carla y si el dinero obtenido en la subasta es suficiente para hacer frente a la deuda, esta quedaría cubierta. En caso contrario, el banco podría reclamar a Carla el importe restante en futuros procedimientos.

Por otro lado, existe la posibilidad de aplicar lo dispuesto en el artículo 140 LH. No obstante, para aplicar dicho precepto es necesario que Amanda hubiese limitado la responsabilidad de Carla en la escritura de constitución de la hipoteca.

CONCLUSIONES

1. La desheredación es una institución compleja por todas las implicaciones afectivas y sentimentales que lleva aparejadas. Es tal la problemática que incluso, recientemente, el TS ha cambiado su jurisprudencia relativa a la desheredación como consecuencia del maltrato de obra de un hijo a un padre.

No obstante, las desheredaciones no ocurren en la actualidad, sino en 2005 y, por tanto, en lo relativo a la desheredación de Fátima que abandonó a su madre, siendo esta una persona dependiente, por considerarla una carga, los Jueces y Tribunales no permitían, en aquella época, encuadrar en el art. 853.2 CC los casos en los que hay un maltrato psicológico hacia los padres, basando su interpretación en que dichos hechos pertenecen al campo de la moral y no se deben valorarlos jurídicamente. Por tanto, se trata de una desheredación injusta.

En el caso de Elsa, que vertió un testimonio falso contra su madre durante el proceso de divorcio de sus padres, la injusticia de la desheredación se basa en la interpretación restrictiva por parte de la jurisprudencia del art. 853.2 CC en lo relacionado con las injurias, siendo necesario, según la jurisprudencia, un evidente *animus injuriandi* para que pueda catalogarse como justa desheredación.

Por último, la injusta desheredación de Fabricia y Fabiola, se asienta, principalmente, en el artículo 857 del CC y en numerosas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, donde se defiende que los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y mantendrán sus derechos respecto de la legítima mediante el derecho de representación.

En cuanto a la posibilidad de impugnación de la desheredación por parte de Fátima, Elsa, Fabiola y Fabricia, esta es posible, ya que la acción de desheredación injusta se puede interponer en aquellos supuestos en los que el causante falta a su deber de legitimario, sin existir una causa justificada y probada de desheredación, como en este caso.

Para finalizar con la primera cuestión, Fátima no se encuentra obligada a devolver la donación realizada por su madre, a pesar de tratarse de una donación modal y de haber incumplido la obligación. La razón principal de que no exista dicho deber de devolución se debe a que es requisito indispensable que el causante, en este caso Amanda, haya revocado dicha donación, una vez incumplida la obligación para que el bien donado vuelva al patrimonio del donante.

2. En lo relativo a la aceptación de la herencia por parte de Carla debe destacarse que esta puede producirse de forma expresa, tácita o mediante aceptación *ex lege*.

A este respecto, Carla no ha aceptado la herencia de su madre de forma expresa. Sin embargo, ello no implica que no haya aceptado la herencia, puesto que ha llevado a cabo acciones que, tanto el CC como la doctrina y la jurisprudencia, equiparan a la aceptación de la herencia. Si bien con los actos de mera conservación y administración del caudal hereditario, o incluso con el pago del impuesto sucesorio, no se considera haber aceptado la herencia; la venta de la cama hospitalaria, de las pinturas y adornos de la casa de su madre o la donación de parte de la ropa a su vecina sí que se consideran actos que implican la aceptación de la herencia.

En lo que refiere a la renuncia del legado por parte de Daniela, el Código Civil no regula los requisitos que debe cumplir dicha renuncia. Sin embargo, como consecuencia de este silencio legal, gran parte de la doctrina, como Bercovitz o Roca Sastre, considera que los requisitos que se deben seguir, por analogía, son los establecidos para la repudiación de la herencia, salvo que exista alguna regla especial para la repudiación del legado. Bajo esta consideración, no le son aplicables al legado los arts. 1002 a 1009 CC, donde se encuentra el precepto que expone que la repudiación de la herencia deberá hacerse ante Notario en instrumento público (art. 1008 CC).

Por tanto, con base en esta consideración de la doctrina, la renuncia de Daniela debe considerarse válida, ya que se ha realizado de forma expresa, acudiendo a la llamada realizada por su hermana Carla para distribuir la herencia y renunciando personal y presencialmente y no existe la obligación de realizarse en documento público.

3. En lo referido a las respuestas que ofrecía el ordenamiento jurídico, en 2009, a la situación de insolvencia de Carla, debe destacarse la posibilidad que ofrecía la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal de declarar el concurso de acreedores a las personas físicas.

Sin embargo, dicha ley estaba orientada, principalmente, a las personas jurídicas, ya que los principales objetivos que buscaba conseguir era la continuidad de la actividad empresarial y alcanzar la satisfacción de los acreedores, no contemplando ninguna solución concreta para las personas físicas, lo que implicaba que no fuese una opción muy ventajosa para Carla.

4. En 2015, se instauró, en España, la Ley 25/2015 de mecanismos de segunda oportunidad con el objetivo de ofrecer un nuevo comienzo a personas físicas que han sufrido un fracaso económico personal o que, por factores que escapan a su control, no son capaces de hacer frente a sus deudas por una alteración sobrevenida e imprevista de sus circunstancias, como en el caso de Carla que fue despedida de su trabajo y tuvo que hacer frente al préstamo de su madre.

De esta manera, la protección de los intereses económicos de los acreedores que imperaba en la Ley Concursal hasta tal fecha, deja de ser el fin fundamental, encontrando un equilibrio con la finalidad de dar una segunda oportunidad al deudor en aras a evitar su exclusión social.

Sin embargo, la exoneración de deudas contemplada en la Ley de segunda oportunidad no constituye una regla general en materia de insolvencia de particulares, sino, al contrario, una regla especial, conservándose como regla prioritaria la responsabilidad patrimonial universal. Además, para beneficiarse de tal exoneración del pasivo insatisfecho deben concurrir circunstancias o requisitos, entre los que destaca la buena fe del deudor.

5. Por último, como posibles soluciones alternativas para la insolvencia de Carla cabría destacar, por un lado, el procedimiento de ejecución hipotecaria regulado en la LEC, mediante el cual el Banco Dineros S.A puede reclamar a Carla las cantidades adeudadas por esta, al estar dichas deudas garantizadas con hipoteca, procediéndose a la subasta del piso hipotecado. Por otro lado, el art. 140 de la LH, en virtud del cual, la responsabilidad de Carla y la acción del banco quedarían limitadas al importe de los bienes hipotecados y no alcanzarían a los demás bienes del patrimonio de Carla.

FUENTES Y BIBLIOGRAFÍA

1. LEGISLACIÓN

Constitución Española de 1978

Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil

Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones

Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal

Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

2. JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo.

STS de 28 de junio de 1993 (RJ 1993/4792)

STS de 26 de junio de 1995 (RJ 1995/5117)

STS de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/3900)

STS de 30 enero de 2015 (RJ 2015/639)

STS de 20 de junio de 1975 (RJ 1975/3593)

STS 30 de septiembre de 1975 (RJ 1975/3556)

STS de 4 de noviembre de 1997 (RJ 1997/7930)

STS de 20 julio de 2007 (RJ 2007/4696)

STS de 23 de noviembre de 2004 (RJ 2004/7386)

STS de 27 de diciembre de 1994 (RJ 1994/9780)

STS de 6 de abril 1999 (RJ 1999/2656)

STS de 20 de julio de 2007 (RJ 2007/4696)

STS de 30 de abril de 2008 (RJ 2008/2822)

STS de 27 junio de 2000 (RJ 2000/5909)

STS de 2 julio de 2014 (RJ 2014/4251)

Audiencia Provincial.

SAP de Alicante de 28 de enero de 2014 (ROJ SAP A 402/2014).

AAP de Granada, de 30 de abril de 2010 (JUR 2011/210527)

Juzgado de Primera Instancia

Sentencia del JPI de Logroño de 26 febrero de 2016 (JUR 2016/230723)

Dirección General de los Registros y del Notariado

Resolución de 25 de mayo de 2017 (RJ 2017/2650).

3. BIBLIOGRAFÍA

Albadalejo, M. (1979). *Derecho Civil, V-1º*. Barcelona

ADICAE, *El sobreendeudamiento de los consumidores*, 2004, p. 102. Recuperado de: www.proyectos.adicae.net/proyectos/autonomicos/comunidad_valenciana/sobreendeudamiento/sobreendeudamiento.asp

Barceló Doménech, J. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, número 4, febrero de 2016, pp. 289 – 302

Base jurídica Aranzadi

Bastante Granell, Victor (2016). *El "deudor de buena fe" en la Ley de segunda oportunidad: origen, fundamento y significado*. Editorial: Comares. Granada.

Bercovitz Rodríguez-Cano, R. (2009). *Comentarios al Código civil*. Editorial Aranzadi, Navarra

CCU. *Dictamen de iniciativa propia del Consejo de Consumidores y Usuarios relativo a la situación de endeudamiento y sobreendeudamiento financiero de las familias en la actual situación de crisis económica y del crédito*, 2009, p.10. Recuperado de: [www.adicae.net/archivos/publicaciones/Dictamen ADICAE CCU sobreendeudamiento.pdf](http://www.adicae.net/archivos/publicaciones/Dictamen_ADICAE_CCU_sobreendeudamiento.pdf)

De los Mozos, Jose Luís (2000). *La donación en el código civil y a través de la jurisprudencia*. Madrid

Defensor del pueblo (octubre de 2013). *Estudio sobre crisis económica e insolvencia personal*. Recuperado de https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2013-11-Crisis_economica_e_insolvencia_personal.pdf

Díez-Picazo y Gullón Ballesteros (1989). *Sistema de Derecho Civil*, 5º edición. Madrid

Fernández Carron, Clara (2008). *El tratamiento de la insolvencia de las personas físicas*. Editorial: Aranzadi. Navarra

Fernández González/Blanco García-Lomas/Díaz Revorio (2016). *El concurso de acreedores de la persona física*. Editorial: Wolters Kluwer. Madrid

Galván Gallegos, A. (2000). *La herencia contenido y adquisición: la aceptación y repudiación de la herencia*. Las Rozas (Madrid)

García López, A. (6 de noviembre de 2015). *La herencia y la desheredación*. Recuperado de <http://www.alfredogarcialopez.es/desheredacion/>

Informe del Consejo Económico y Social Español sobre *Los derechos del consumidor y la transparencia de mercado*, 17 de febrero de 1999

Instituto Nacional de Estadística, <http://www.ine.es/>

Lacruz Berdejo (1961). *Derecho de Sucesiones. Parte General*. Barcelona

Ochoa Marco, R. (2017). *La herencia: análisis práctico de los problemas sustantivos y procesales del derecho de sucesiones*. Editorial Edisofer, Madrid

Ossorio Morales (1957). *Manual de sucesión testada*

Pérez Álvarez/Martínez de Aguirre/de Pablo Contreras/Cámara Lapuente (2013). *Curso de Derecho civil V*. Editorial Colex, Madrid

Prats Albentosa, Lorenzo (2016). *Comentarios a la Ley de mecanismo de segunda oportunidad*. Editorial: Aranzadi. Navarra

Roca-Sastre Muncumill (1995). *Derecho de Sucesiones*, 2ª edición. Barcelona

Roger Vide, C. (2011). *Renuncia y repudiación de la herencia en el Código civil*. Madrid

Romero Coloma, A.M. (2005). *La desheredación de hijos y descendientes, padres y ascendientes y del cónyuge: estilo doctrinal y jurisprudencial de sus causas*. Editorial Bosch, Barcelona

Ruiz, Rafael (7 de junio de 2016) *¿Qué derechos y obligaciones le corresponden a un heredero universal?* Recuperado de <https://www.arriagaasociados.com/2016/06/heredero-universal-derechos-obligaciones/>

Vallet de Goytisolo (1984). *Panorama del derecho de sucesiones*. Madrid