



FACULTAD DE DERECHO

LA DESHEREDACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL

ABRAHAM MARTÍNEZ LORENZANA

5º E-3, B

ÁREA DE DERECHO CIVIL

Tutor: D. ALBERTO SERRANO MOLINA

Madrid

Junio 2021

RESUMEN:

Estudio de la institución de la desheredación. Concepto y naturaleza jurídica. Legislación vigente e interpretación jurisprudencial de las causas que la motivan. Requisitos formales para su consideración como justa, y efectos de la misma. Efectos de la desheredación injusta. Opciones de impugnación. Estudio del supuesto de reconciliación entre el testador ofendido y legitimario ofensor.

Palabras clave: desheredación justa, desheredación injusta, causas para la desheredación, desheredación por maltrato psicológico.

SUMMARY:

Study of the institution of disinheritance. Concept and legal nature. Current legislation and jurisprudential interpretation of the causes that motivate it. Formal requirements for its consideration as fair, and its effects. Effects of unjust disinheritance. Challenge options. Study of the assumption of reconciliation between the offended testator and the offender legitimate.

KEY WORDS: just disinheritance, unjust disinheritance, causes for disinheritance, disinheritance due to psychological abuse.

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	5
1.	EL OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN	5
	¿Qué voy a investigar?	
2.	LA JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	5
	¿Por qué lo voy a investigar?	
	¿Cuáles son los objetivos que pretendo alcanzar con mi investigación?	
3.	LA ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN	7
	Los grandes apartados y subapartados en los que voy a dividir el trabajo.	
4.	LA METODOLOGÍA EMPLEADA EN LA INVESTIGACIÓN	7
	¿Cómo voy a investigar? ¿Legislación, jurisprudencia, doctrina? ¿Nacional / extranjera?	
II.	LA DESHEREDACIÓN	9
1.	CONCEPTO Y FUNDAMENTO	9
2.	LA DESHEREDACIÓN Y LA INDIGNIDAD. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS	11
3.	REQUISITOS DE LA DESHEREDACIÓN	12
4.	REQUISITOS SUBJETIVOS	14
	4.1. Las personas que pueden desheredar	13
	4.2. Las personas que pueden ser desheredadas	15
5.	REQUISITOS FORMALES	16
	5.1. Consideraciones generales	16
	5.2. En especial, la desheredación parcial y condicional	17
6.	LA DESHEREDACIÓN JUSTA	20
	6.1. Concepto	20
	6.2. La desheredación de hijos y descendientes	20
	6.2.1. Consideraciones generales	
	6.2.2. Las causas de desheredación	
	6.3. La desheredación de padres y ascendientes	26
	6.3.1. Consideraciones generales	
	6.3.2. Las causas de desheredación	
	6.4. La desheredación del cónyuge	27
	6.4.1. Consideraciones generales	
	6.4.2. Las causas de desheredación	
	6.5. Los efectos de la desheredación	29
7.	LA DESHEREDACIÓN INJUSTA	31
	7.1. Concepto	31
	7.2. Efectos	33
8.	LA IMPUGNACIÓN DE LA DESHEREDACIÓN	35
9.	LA RECONCILIACIÓN ENTRE OFENSOR Y OFENDIDO	36
III.	CONCLUSIONES	38
	BIBLIOGRAFÍA	40
1.	LEGISLACIÓN	40
2.	JURISPRUDENCIA	40
3.	OBRAS DOCTRINALES	42
4.	RECURSOS DE INTERNET	43

LISTADO DE ABREVIATURAS

CC: Código Civil.

CCC: Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones.

CDFA: Decreto Legislativo 1/2001, de 22 de marzo.

CE: Constitución Española.

DGRN: Dirección General de los Registros y del Notariado.

DRAE: Diccionario de la Real Academia Española.

RAE: Real Academia Española.

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial.

SSTS: Sentencias del Tribunal Supremo.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TS: Tribunal Supremo

I. INTRODUCCIÓN

1. EL OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

En esta investigación se procede al estudio exhaustivo de la desheredación, sus requisitos según el sujeto heredero forzoso al que se pretende desheredar, los efectos de que la misma sea considerada como justa e injusta, el plazo para la impugnación y el caso de la reconciliación entre el testador ofendido y el legitimario ofensor.

2. LA JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Hace casi un año salió en los periódicos algunas noticias en las que se informaba del incremento de las solicitudes por parte de los ancianos para desheredar a sus hijos. El artículo periodístico, bajo el título "La Covid-19 aumenta las solicitudes de ancianos para desheredar a sus hijos"¹ en el que se indicaba que la Asociación Cultural de Mayores en Fuenlabrada o ACUMAFU había observado un gran crecimiento en las consultas de los mayores cuyo objetivo era informarse para proceder a la desheredación de sus hijos y nietos durante los meses de marzo a julio, coincidentes con el comienzo del confinamiento del 2020.

En el mismo sentido publicaba un reportaje El País bajo el título "desheredados por no cuidar de sus padres durante la pandemia"², transcribiendo las palabras del presidente de la misma asociación, Marcelo Cornellá que "desde la irrupción del coronavirus se han disparado las consultas de ancianos que desean desheredar a familiares", asegurando que "su organización, que asesora legalmente a jubilados de toda España, atiende desde marzo una media de 220 llamadas al mes por esta causa, cifra que multiplica por cinco las que tenía el año pasado. 'Nos piden que antes medimos para ayudarlos a retomar la relación familiar, aunque si no lo conseguimos, el proceso sigue adelante', explica".

Ello ha despertado sumo interés como estudiante de derecho sobre la situación legislativa y jurisprudencial respecto a las distintas causas en las que se puede motivar la desheredación. Las causas legales son a grandes rasgos tres: la negación sin motivo legítimo de alimentos a los padres o ascendientes, maltrato de obra y la injuria grave de palabra.

¹ "La Covid-19 aumenta las solicitudes de ancianos para desheredar a sus hijos" Disponible en <https://www.elmundo.es/madrid/2020/08/13/5f2bba4821efa07d6f8b4648.html>. Última consulta a 09/06/2021.

² Disponible en <https://elpais.com/economia/2020-11-06/desheredados-por-no-cuidar-de-sus-padres-durante-la-pandemia.html>. Última consulta a 09/06/2021.

Ahora bien, y según lo establecido en el artículo 1.6 CC por el que "la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho", por lo que se plantea la cuestión, ¿cuál es la situación actual jurisprudencial en la interpretación de las causas de desheredación?, ¿cuáles son los límites en la práctica actualmente?, ¿es el abandono en pleno confinamiento de los padres causa suficiente para desheredar a un hijo?

La privación de la legítima al heredero forzoso se constituye como un instrumento de limitación del derecho de legítima y mejora como sistema de sucesión forzosa frente a la última voluntad del causante. Sin embargo, se puede considerar también en el sentido contrario, es decir, que la designación de herederos forzosos determinado por la Ley se constituya como la real constricción a la libre voluntad del causante.

En cualquier caso, la imposición de los herederos forzosos no es incondicional existiendo supuestos de hecho establecidos por el Código civil en los que dicha legítima queda liberada para la total discreción del causante, y dichas circunstancias quedan determinadas por las causas de desheredación.

La relación directa existente entre los herederos forzosos la desheredación hace necesario un estudio inicial del sistema de legítimas, así como su naturaleza jurídica, cómo se fija la misma, los distintos tipos existentes en función de quién sea causahabiente y heredero forzoso y los derechos forales con su propio Código civil en el territorio español, y todo ello sin perjuicio de que se haga un análisis de los artículos más relevantes sobre la herencia forzosa.

En resumen, se ha considerado éste un tema relevante al estar a la orden del día, principalmente porque *inter vivos* no hay límite a la libre disposición de los bienes de los que se es propietario, salvo excepciones. Sin embargo, dicho coto se hace patente en el derecho común cuando se refiere a la libre disposición *mortis causa*. Tanto es así que existe incluso un derecho de todos los coherederos a retrotraer las donaciones realizadas por el causante en vida a uno de los herederos.

También interesa conocer las distintas modificaciones legislativas que se producen de los artículos sobre las legítimas y la desheredación, y el procedimiento respecto a la segunda, en lo que se refiere a las disposiciones comunes, y la comparación de éstas con los derechos forales existentes en el territorio español.

3. LA ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN

Los grandes apartados y subapartados en los que voy a dividir el trabajo son los siguientes:

1.º El concepto y la naturaleza jurídica de la desheredación, a fin de conocer la materia y la tendencia doctrinal y jurisprudencial en su parte más básica.

2.º Diferenciación de la desheredación con la indignación, dado que en un estudio inicial se ha observado que algunas de las causas de la desheredación según el sujeto ofensor son las propias de la indignidad, por lo que se considera fundamental una clara diferencia entre ambas figuras.

3.º Requisitos de la desheredación, teniendo en consideración que ésta se constituye como un derecho del testador para limitar al legitimario de su condición de heredero forzoso, debiendo analizarlos en función de la relación existente entre el testador ofendido y el legitimario ofensor siguiendo la misma clasificación establecida por la legislación vigente del CC.

4.º Consecuencias de la desheredación, teniendo en cuenta que ésta puede ser justa o injusta según los casos, los cuales he tratado de enumerarlos según la casuística prevista por el derecho común.

5.º La impugnación de la desheredación, pues ésta se constituye como una acción que puede ser interpuesta por el legitimario afectado en un plazo determinado sobre el que el Alto tribunal ha sentado jurisprudencia recientemente, considerándola de vital relevancia para la presente investigación.

6.º Análisis de la reconciliación y las limitaciones que ésta supone para el testador ofendido, estudiando las diferencias conceptuales que hubiere en su caso entre ésta y el perdón.

4. LA METODOLOGÍA EMPLEADA EN LA INVESTIGACIÓN

El método utilizado para completar este trabajo de investigación ha consistido en el análisis previo de la legislación vigente, mayoritariamente la del Código Civil respecto a los preceptos que regulan esta materia, así como la indignidad para la correcta diferenciación.

Una vez localizados y estudiados se ha acudido a los distintos manuales para conocer la estructura dada, la jurisprudencia en que se basan y los conceptos básicos ofrecidos por los distintos autores según cada epígrafe en que se ha estructurado este trabajo.

Finalmente, se ha actualizado la jurisprudencia a fin de confirmar que el criterio sentado por el Alto Tribunal sigue vigente. Al respecto, únicamente se ha detectado una reciente variación respecto al plazo para la interposición de la impugnación de la desheredación por parte del heredero forzoso afectado, que se detalla en el epígrafe 8.

Por último, se han encontrado varios trabajos de investigación de materia relacionada de antiguos compañeros de la Universidad, por lo que se ha hecho alusión a sus opiniones u observaciones que se han considerado interesantes mencionar.

Y, con todo ello, comenzaremos por lo básico de cualquier investigación: ¿qué es la desheredación y cuál es su fundamento?

II. LA DESHEREDACIÓN

1. CONCEPTO Y FUNDAMENTO

El artículo 806 CC define la legítima como la "porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos". Con ello, la legítima se constituye como una limitación a la libertad de testar debiendo destinar parte de su patrimonio en favor de los herederos forzosos.

La delimitación de la parte de la herencia destinada a dichos sujetos queda concretada por una proporción, no quedando vinculado al destino de los bienes y derechos según su naturaleza, quedando libre en dicha designación, pero siempre respetando la proporcionalidad establecida por el Código Civil.

Los herederos forzosos quedan designados por la relación familiar existente con el testador. Aun a pesar de la utilización del adjetivo "forzoso" ello no supone que los denominados como tal estén obligados a suceder, existiendo la posibilidad de renunciar a la herencia cuando conforme a la Ley proceda.

El sistema de legítimas regulado en el Código civil se configura como un sistema limitativo de la facultad de disposición del testador en favor y defensa de los intereses de los herederos forzosos dentro de lo que podríamos concretar como "normalidad familiar". Sin embargo, como toda regulación legislativa existen determinadas excepciones a la antedicha limitación a la libre disposición: las causas de desheredación.

La desheredación se ha establecido como un mecanismo de defensa de los intereses del testador para los casos en que la normalidad familiar se ha visto afectada existiendo una ruptura evidente en el afecto intrafamiliar siendo normal y necesario romper con el vínculo establecido por el Código Civil que determina la condición de heredero forzoso y, en consecuencia, el derecho a la legítima.

Así, la desheredación se concibe como la privación al heredero forzoso de la legítima a la que tendría derecho en condiciones de normalidad familiar.

La desheredación ha sido definida por la Audiencia Provincial de Asturias como "aquella disposición testamentaria por la que se priva de su legítima a un heredero forzoso, en virtud de una justa causa de las que taxativamente señala la ley y, conforme a lo dispuesto en el artículo 849 del Código Civil, sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal en que se funde, y aunque el referido precepto no lo diga, habrá que expresar quién es el desheredado"³.

³ SAP Asturias 186/2016, 13 de junio de 2016, FJ 2.º.

A este respecto, la SAP de Alicante de 13 de enero de 2011 ha dictado que "pese a la claridad de la regulación que la desheredación que el Código Civil contiene, es lo cierto que en la esencia de su concepto se ha operado una mutación fundamental, pues desheredar no equivale en el Código a su significado etimológico e histórico de privar de la condición de heredero a alguno de los herederos forzosos, sino que hoy, desheredar, es privar de su legítima a quienes en principio tienen derecho a ella"⁴.

También reveladora es la Resolución de la DGRN de 25 de mayo de 2017 que indica que "la desheredación es una institución mediante la cual el testador, en virtud de un acto o declaración testamentaria expresa, priva voluntariamente de su legítima a un heredero forzoso, en base a una de las causas tasadas establecidas en la ley. Es decir, la desheredación constituye un acto de voluntad testamentaria de apartar a un legitimario de la sucesión. Pero ha de ser una voluntad no sólo explicitada, sino bien determinada. Esta exigencia de determinación se proyecta en un doble sentido: por una parte impone la expresión de una causa legal, que si no ha de ser probada por el testador, al menos ha de ser alegada como fundamento de la privación sucesoria, ya por referencia a la norma que la tipifica ya mediante la imputación de la conducta tipificada. Y por otra, también requiere la identificación del sujeto, del legitimario, al que se imputa la conducta legalmente relevante para justificar su apartamiento. Aunque la jurisprudencia ha sido flexible en cuando al modo de indicación de la razón de la desheredación, ha de resultar una imputación en términos que no dejen duda de quien incurrió en la causa, o cometió el hecho constitutivo de la misma, evitando las referencias genéricas que, por su ambigüedad, crean inseguridad. Por eso se plantea como un requisito de la desheredación la perfecta identificación del sujeto que sufre la privación de su legítima, al menos con el mismo rigor que se exige para la designación de heredero «por su nombre y apellidos"⁵.

El fundamento de la desheredación tiene su fuente en la gravedad de las causas entre el testador y el legitimario, es decir, entre el heredero forzoso ofensor y el disponente ofendido.

⁴ SAP de Alicante 16/2011, de 13 de enero de 2011, FJ 1.º.

⁵ Resolución de 25 de mayo de 2017, de la DGRN, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Alicante n.º3, por la que se deniega la inscripción de una escritura de manifestación y aceptación de herencia, Hecho V, punto 4.º párrafo 2.º.

2. LA DESHEREDACIÓN Y LA INDIGNIDAD. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS

Definido el concepto y acotado el fundamento de la desheredación, ésta no debe ser confundida con la indignidad para suceder, la cual se puede considerar como una sanción civil por la cual una persona heredera queda excluida de la herencia de otra al incurrir en alguna de las causas establecidas en el Código.

Con ello, es la propia legislación común la que en su artículo 756 establece que "son incapaces de suceder por causa de indignidad" enumerando las distintas circunstancias que dan lugar a dicha inhabilitación. Con ello, se coincide en la apreciación de O'Callaghan cuando afirma que "el fundamento y la naturaleza de la indignidad es de sanción civil a hechos que son gravemente perjudiciales —materiales o morales— al causante, y tal sanción no satisface ni reintegra el derecho violado. Se fundamenta en la norma legal, más que en la presunta voluntad del causante, si bien éste puede evitar los efectos que establece la ley para la indignidad mediante la rehabilitación"⁶.

Albadalejo, por su parte, la ha definido como "la tacha con la que la ley marca a las personas que han cometido determinados actos especialmente reprobables, en virtud de la que su autor queda inhabilitado para suceder al causante que los padeció, a menos que este éste lo rehabilite"⁷. Mientras que Manresa define al indigno como "aquel que teniendo capacidad para ser heredero, no puede, sin embargo, percibir la herencia por actos propios y personales, que no le hacen merecedor para suceder al causante"⁸.

A parte de su propia naturaleza jurídica, las diferencias frente a la desheredación se pueden esquematizar en los siguientes puntos que recogen las características de esta última:

- 1.º Sólo opera en la sucesión testada;
- 2.º Tiene relevancia familiar;
- 3.º Debe ser alegada por el causante en el propio testamento;
- 4.º Necesita prueba sólo en el caso de que el desheredado impugne la causa en que la motiva el testador ofendido.
- 5.º La causa en que se basa debe existir antes de abrirse el proceso de sucesión.

⁶ O'Callaghan, X., "Compendio de Derecho Civil. Tomo 5 (Derecho de Sucesiones)", lección 4.ª, EDERSA, Madrid, 1999, lección 4.ª.

⁷ Albadalejo García, M., "Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales, T. X, Vol. 1", Editorial Edersa, 1987.

⁸ Manresa y Navarro, J.M., "Comentarios al Código Civil T. VI, Vol 1.º", Editorial Reus, 1973.

Sin embargo, la indignación:

- 1.º Tiene cabida también en el caso de sucesión intestada;
- 2.º Afecta a todo heredero y legatario abarcando toda la herencia, y no sólo a los legitimarios;
- 3.º Tiene relevancia social y pública;
- 4.º Opera aunque el causante no diga nada al respecto;
- 5.º Debe probarse en cualquier caso;
- 6.º La causa puede ser posterior a la apertura de la sucesión.

Así, se observa una clara diferencia en lo que respecta a la forma en que se dan ambas, dado que la desheredación requiere de la disposición testamentaria por el propio testador con la correspondiente identificación del desheredado y la causa en que se basa, mientras que la indignidad puede tener lugar tanto en la sucesión testamentaria como intestada pues las causas en que se basen deben ser alegadas por los demás herederos.

Además, la desheredación se basa en hechos que motivan la causa que la da lugar, por lo que los mismos deben ser anteriores ya no solo al fallecimiento del causante sino al propio testamento, mientras que la indignidad puede basarse en hechos posteriores al fallecimiento.

La única semejanza que se observa es que algunas de las causas de desheredación son las propias de la declaración de indignidad. Tanto es así que los artículos que regulan la primera remiten directamente a la segunda, como es el caso del artículo 852: "Son causas para la desheredación, en los términos que específicamente determinan los artículos ochocientos cincuenta y tres, ochocientos cincuenta y cuatro y ochocientos cincuenta y cinco, las de incapacidad por indignidad para suceder, señaladas en el artículo setecientos cincuenta y seis con los números 1º, 2º, 3º, 5º y 6º".

3. REQUISITOS DE LA DESHEREDACIÓN

Según lo establecido en el artículo 849 del CC, la desheredación sólo puede llevarse a cabo mediante testamento expresando la causa legal en que se basa el testador: "La desheredación sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal en que se funde".

Así, debe realizarse mediante testamento, debiendo designar con claridad la identidad del desheredado tal y como se especifica en el epígrafe 4.1. siguiente.

Con todo ello, sólo los herederos forzosos podrán ser desheredados según lo contemplado en el artículo 807 del CC.

Todos los anteriores son los requisitos fundamentales en lo que respecta a la acción requerida por el testador en cualquier caso. Sin embargo, existe otro requisito adicional que no siempre tendrá lugar y que se analizará pormenorizadamente en el epígrafe 6, consistente en la prueba de la certeza de la causa alegada por el testador en el testamento, prueba que corresponderá a los demás herederos conforme al artículo 850 del CC: "La prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare".

Sobre este último punto se pronuncia la STS de 31 de octubre de 1995 al indicar que: "Ciertamente que el desheredado tiene acción para probar que no es cierta la causa de su desheredación, que la prueba de lo contrario corresponde a los herederos del testador (art. 850 CC), pero esta ventaja es de índole procesal y más concretamente de naturaleza probatoria. No significa que hasta que el desheredado niegue la certeza de la causa para que se produzca una vacante en la titularidad de la cuota de legítima estricta de la que ha sido privado por el testador, de manera que haya e esperar al resultado del proceso para la atribución. Por el contrario, son los hijos del desheredado los que tienen la cualidad de legitimarios (que correspondía al padre y que perdió por la desheredación), por lo que en aquel proceso ostentan indiscutiblemente la posición de parte demandada (junto a los demás herederos, en su caso) y la sentencia les afectará de modo directo e inmediato, pues si es favorable al desheredado perderán su condición de legitimarios y su derecho a la herencia. Otra cosa distinta es que ya personados como partes en el proceso en que se ventila la causa de desheredación, pueden allanarse a las pretensiones del actor, lo que, por supuesto es lícito. Pero, se repite, es esencial para la válida y eficaz constitución de la relación jurídico-procesal su presencia como partes procesales y como interesados directísimos, sin que sea argumento contrario para mantener la innecesaria extensión de los efectos de la cosa juzgada a los sucesores (art. 1.252, párr. 3º), porque en este proceso el derecho del actor es distinto y contrapuesto por esencia al de sus hijos; el resultado de la sentencia expulsará a éstos la sucesión en la legítima e introducirá a aquél o viceversa"⁹.

⁹ STS 8001/1995 de 31 de octubre de 1995, FJ 2.º.

4. REQUISITOS SUBJETIVOS

4.1. Las personas que pueden desheredar

La legitimación para desheredar queda determinada por la capacidad para testar, dado que, conforme al contenido del artículo 849 del CC ya citado, se requiere del requisito formal de realizarlo mediante testamento. Así, según lo dispuesto en el artículo 662 del CC: "Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíbe expresamente".

Al respecto de la prohibición a que se refiere el artículo citado, el siguiente 663 dispone que:

"No pueden testar:

1.º La persona menor de catorce años.

2.º La persona que en el momento de testar no pueda conformar o expresar su voluntad ni aun con ayuda de medios o apoyos para ello".

Y ello sin perjuicio de que "el testamento hecho antes de la enajenación mental es válido" conforme al 664 del CC. Según el 666 "para apreciar la capacidad del testador se atenderá únicamente al estado en que se halle al tiempo de otorgar el testamento", es decir, que si el testador estaba en sus plenas facultades al momento de otorgar testamento éste será válido de pleno derecho. A este respecto cabe mencionar la STS de 28 de septiembre de 2018:

"Para determinar la nulidad del testamento por falta de capacidad mental del testador hay que probar, de modo concluyente (entre otras, STS de 26 de abril de 2008, núm. 289/2008), la falta o ausencia de dicha capacidad en el momento del otorgamiento del testamento objeto de impugnación; sin que la declaración judicial de incapacidad del testador, posterior al otorgamiento del testamento, sea prueba determinante, por sí sola, de la falta de capacidad para testar cuando fue otorgado el testamento, dado el carácter constitutivo y sin efectos «ex tunc» de la sentencia de incapacitación.

Por ello, afirma, que ante la ausencia de una prueba concluyente de la incapacidad del testador, al tiempo de otorgar el testamento, la sentencia de la Audiencia aplica correctamente el principio de «favor testamenti» y su conexión con la presunción de capacidad del testador en orden a la validez y eficacia del testamento otorgado (SSTS de 26 de abril de 2008 , núm. 289/2008, de 30 de octubre de 2012 , núm. 624/2012, de 15 de enero de 2013 , núm. 827/2012 , y 19 de mayo de 2015, núm. 225/2015)"¹⁰.

Mención especial cabe hacer del artículo 665 del CC: " La persona con discapacidad podrá otorgar testamento cuando, a juicio del Notario, pueda comprender y manifestar el alcance de sus disposiciones. El Notario procurará que la persona otorgante desarrolle su propio proceso de toma de decisiones apoyándole en su comprensión y razonamiento y facilitando, con los ajustes que resulten necesarios, que pueda expresar su voluntad, deseos y preferencias".

¹⁰ STS 535/2018, de 28 de septiembre de 2018 FJ 2.º 3.

Al respecto del mismo el TS la considera como una garantía de "la suficiencia mental del testador, para el otorgamiento de testamento por la persona con la capacidad modificada judicialmente el art. 665 CC impone una garantía especial adicional que consiste en el juicio favorable a la capacidad para testar que deben emitir dos facultativos"¹¹.

4.2. Las personas que pueden ser desheredadas

Según lo establecido en el artículo 807 del CC:

"Son herederos forzosos:

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

Es por ello por lo que sólo los hijos y descendientes, padres y ascendientes y el viudo o viuda son los únicos legitimados pasivos. Como se indica en los epígrafes posteriores (punto 6.º de esta misma investigación), la desheredación sólo recae en el sujeto autor de la causa de desheredación, siendo así que, de resultar justa "los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima" según el artículo 857 del CC.

¹¹ STS 146/2018, de 15 de septiembre de 2018, FJ 4.º, 6.º.

5. REQUISITOS FORMALES

5.1. Consideraciones generales

El artículo 849 CC establece que: "La desheredación sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal en que se funde". Ello indica un segundo requisito que debe ser cumplido aparte de que tenga lugar alguna de las causas de desheredación ya analizadas en el epígrafe anterior. En cualquier caso, el testador debe pronunciarse en su testamento sobre la privación de la legítima, debiendo identificar la causa en que se fundamenta y el legitimario al que deshereda. En este mismo sentido se ha expresado Sánchez Román:

"Esto claramente significa que no puede hacerse [la desheredación] en acto 'inter vivos' ni en otra forma o instrumento alguno que la de testamento; y, por tanto, que, dentro de él, y no fuera, en documento de ninguna clase, ha de constar hecha la desheredación, con todas las condiciones legalmente necesarias para su validez; pues, si bien a esto bastaría el precepto terminante del artículo 849, concuerda con el sentido general del Código revelado en el artículo 672 de que 'toda disposición que sobre la institución de heredero, mandas o legados -verdad es que no dice desheredación, pero puede deducirse de la generalidad de sus primeras palabras- que haga el testador refiriéndose a cédulas o papeles privados que después de su muerte aparezcan en su domicilio o fuera de él, será nula, si en las cédulas o papeles no concurren los requisitos prevenidos para el testamento ológrafo"¹².

Entonces, ¿hasta dónde llega la obligación del testador a indicar el motivo en que fundamenta la desheredación? Según establece el artículo 850 CC "la prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare". Ello supone que al testador le basta una mera identificación de la causa por la que ha decidido desheredar al legitimario, y su voluntad quedará pendiente de la impugnación del desheredado y, en su caso, a que el juez de turno considere probada la existencia de causa suficiente, cuya carga probatoria recaerá sobre los herederos, quedando así el cumplimiento de la última voluntad del testador a la discreción del juez y a las capacidades probatorias de los demás herederos sobre unos hechos pasados de los que existe posibilidad no eran partícipes del todo.

En lo referente a la expresión de la causa de desheredación cabe mencionar la STS de 4 de noviembre de 1904 cuyos antecedentes de hecho consistían en la voluntad del

¹² Sánchez Román, F., "Estudios de Derecho civil. Tomo VI. Derecho de sucesión", Analetca, Ediciones y libros, Navarra, 2008, página 1106.

testador de desheredar a su hijo por "haber sido injuriado gravemente de palabra y en actos repetidos" y "considerarlo comprendido en la causa 2.^a de desheredación que establece el artículo 853 CC" el TS lo consideró suficiente considerando que no existe ningún artículo en el Código civil "que obligue al testador a determinar el hecho constitutivo de la injuria o las palabras en que éste se haga consistir, por cuanto su certeza puede ser contradicha, y debe en este caso probarse, en juicio, para que la desheredación sea válida y eficaz en perjuicio del desheredado"¹³.

Otra STS de 6 de diciembre de 1963 estableció que "la cláusula testamentaria en que se establecía la desheredación no adscribe los motivos en que se dice fundarse, de modo específico, a ninguna de las causas legales prevenidas al efecto, aunque de modo genérico comprenda a varias" considerando cumplida incluso en este caso la identificación de la causa en que se basa.

Respecto a la identificación del legitimario al que se quiere desheredar, se aplica por analogía lo establecido en el artículo 772 párrafo primero: "El testador designará al heredero por su nombre y apellidos, y cuando haya dos que los tengan iguales deberá señalar alguna circunstancia por la que se conozca al instituido". También es aplicable el 773 CC párrafo primero: "El error en el nombre, apellido o cualidades del heredero no vicia la institución cuando de otra manera puede saberse ciertamente cuál sea la persona nombrada".

5.2. En especial, la desheredación parcial y condicional

5.2.1. La desheredación parcial

A pesar de la intensa investigación, no ha sido posible encontrar una definición clara de la desheredación parcial en los distintos manuales que tratan la materia, entrando a valorar directamente la posibilidad o no de su existencia.

No queda prohibida expresamente por el Código civil que venía produciéndose desde el Derecho Romano en las Leyes de Partidas. Ello ha originado dos tendencias doctrinales siguiendo a Lasarte Álvarez¹⁴.

La primera negativa a la aceptación de la desheredación parcial alegando que el castigo o el perdón no puede ser parcial. En palabras de Mondragón Martín, "también se argumenta el elemento histórico de interpretación de la Ley, por lo que procede tener en cuenta lo dispuesto en la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888, concretamente la base 11

¹³ STS de 4 de noviembre de 1904.

¹⁴ Lastarte Álvarez, C. "Derecho de sucesiones. Principios de Derecho civil VII", cuarta edición, Marcial Pons, Barcelona 2005, p. 211.

dispone que 'se mantendrá en su esencia la legislación vigente'. Refiriéndose con ello al Código Civil, con respecto a la vigencia de la legislación anterior, que como se ha dicho, era la negativa a la desheredación parcial"¹⁵.

Los que defienden la posibilidad de la desheredación parcial lo hacen bajo el argumento de que, si el testador está facultado a desheredar totalmente al heredero forzoso, también lo estará para hacerlo parcialmente. A este respecto el propio Mondragón Martín le da credibilidad al argumento afirmando que: "No se le puede quitar credibilidad a la motivación de autores que atienden al argumento de 'lo que no está prohibido está permitido'. Por lo tanto, conforme a ello, la desheredación parcial no está prohibida por el Código civil y en consecuencia estaría permitida. Tendría completa cabida que al legitimario desheredado sólo se le privara en parte de su legítima y en cambio recibiera bienes a cuenta de la misma antes o después de la desheredación. Por ejemplo, una donación que se entendería como pago de la legítima anticipada, al abrirse la sucesión del donante desheredante y causante. Se le contaría al desheredado como un legitimario más, a efectos del cómputo de la legítima recibida en vida del disponente como anticipo de la misma siendo el desheredado obligado a colacionar".

En mi opinión, no cabe duda de que razón no le falta, pero no se puede estar de acuerdo a la vista de lo regulado en el articulado en el Código civil por el siguiente motivo. Se han estudiado en profundidad las causas de desheredación y los requisitos formales para que la misma sea considerada como justa. Se ha podido comprobar la taxatividad de toda la normativa, estableciendo un claro *numerus clausus* a las causas y unos requisitos a la identificación de aquella en la que se quiere basar por el testador en el propio testamento y no en otro documento cualquiera. Con ello se pretende traer a colación la restricción de la legislación a la desheredación justa. Es cierto que todo lo no prohibido por la legislación está permitido, pero la desheredación consiste en la pérdida de la posición de heredero forzoso, y dicha pérdida o se da o no tiene lugar.

En cualquier caso, esta cuestión la considero en la práctica inaplicable y, de hecho, por las investigaciones realizadas, no ha sido posible encontrar jurisprudencia del TS que la valore, pues si un testador deshereda al legitimario no creo que lo haga parcialmente, como tampoco cabe maltrato psicológico o injurias graves a medias.

¹⁵ Mondragón Martín, H., "Ampliación de las causas de desheredación de hijos y descendientes", Revista de Derecho VLex, N.º 167, Abril 2018, pp. 8 a 33.

5.2.2. *La desheredación condicional*

El mismo argumento cabe respecto a la desheredación condicional puesto que sea la condición de que se trate supone una incertidumbre contra la que se ha opuesto rotundamente el Código civil. Sin embargo, debe tenerse en cuenta la existencia de los tiempos, pues en el momento de otorgar testamento donde el ofendido hace la desheredación hasta el momento de su fallecimiento puede concurrir un periodo más o menos largo según el caso. Ello propia la posibilidad de que, durante ese intervalo, el testador ofendido dé opción al heredero forzoso ofensor a la corrección de sus actos.

Lo que está claro es que dicha condición no puede tener vigencia con posterioridad al fallecimiento del testador ofendido desde el mismo momento en que los legitimarios serán llamados para la liquidación del caudal hereditario observándose la desheredación en cuestión.

6. LA DESHEREDACIÓN JUSTA

6.1. Concepto

En palabras de Lasarte, "la desheredación que reúne los requisitos hasta ahora vistos se suele denominar desheredación justa, quizá no tanto por el hecho de fundamentarse en una causa justa de desheredación, sino por ajustarse a lo legalmente establecido"¹⁶.

La desheredación justa es aquella que reúne todos los requisitos en los que concurra la causa de desheredación legalmente establecida y con las formalidades establecidas de identificación del legitimario al que se deshereda y la causa en que la motiva.

Recordemos que los legitimarios vienen indicados en el artículo 807 CC 17 y que, de forma general, el artículo 852 establece como justas causas de desheredación las recogidas en los artículos 853, 854 y 855, así como el 756 1.º, 2.º, 3.º, 5.º y 6.º respecto de la indignidad.

Analicemos cada una de ellas según el sujeto de que se trate.

6.2. La desheredación de hijos y descendientes

6.2.1. Consideraciones generales

El artículo 808 CC dispone que la legítima de los hijos y descendientes consiste en "las dos terceras partes del caudal hereditario de los progenitores". Es en el segundo párrafo donde se especifica el conocido como "tercio de mejora", proporción de la que podrán disponer libremente para aplicarla a sus hijos y descendientes sin otro límite más que deben ser beneficiarios del mismo los mismos legitimarios en el porcentaje distributivo que libremente establezcan, pudiendo ser del cero por ciento para uno o todos ellos salvo uno.

Obsérvese que dicho precepto autoriza la disposición del tercio de mejora entre los propios herederos forzosos, lo que hace suponer la prohibición de dicha libre disposición del tercio legítimo. En palabras de Vallet de Goytisolo: "La autorización del artículo 808 de disponer como mejora de una de las dos partes de la legítima implica *sensu contrario* la prohibición de hacerlo con la otra mitad. En cambio, ninguno de los preceptos que regulan la legítima de los hijos descendientes, dice por qué orden y cómo deben ser

¹⁶ Lastarte, C. "Derecho de sucesiones. Principios de Derecho civil VII", cuarta edición, Marcial Pons, Barcelona 2005, p. 274.

¹⁷ "Son herederos forzosos:

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

distribuidas entre ellos la legítima corta (tercio de legítima estricta) y la parte de legítima larga (de los dos tercios) no utilizada para mejorar"¹⁸.

Respecto a este subepígrafe conviene hacer una consideración sobre el tratamiento de los hijos y descendientes según sean matrimoniales o no con la correspondiente modificación a partir de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, que vino a considerar por igual a los hijos independientemente de su origen biológico o adoptivo. En palabras de Moreno Chinchilla Jiménez:

"Pese a que en un primer momento la reforma pudo tener detractores, hay indudables aspectos positivos, que pueden considerarse adquisiciones definitivas en nuestro Derecho de Familia como la no discriminación entre los hijos por razón de nacimiento. Puede considerarse una aspiración social que el hijo adoptivo reciba idéntico trato que el hijo de sangre y que entre, mediante la adopción, en la familia de los adoptantes. En dicho momento no se legisló nada acerca de las adopciones por matrimonios o personas de igual sexo en unión de hecho puesto que era implantable, al igual que las técnicas de reproducción asistida que aún no habían sido trasladadas de la Ciencia al Derecho"¹⁹.

6.2.2. *Las causas de desheredación*

El artículo 853 regula esta materia como las siguientes:

1.^a Cuando existiera sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual siendo el ofendido el causante (art. 756 2.º CC).

2.^a Al existir acusación contra el causante de delito con pena grave con condena de falsa denuncia (art. 756 3.º CC).

3.^a Si hubiere obligado con amenaza, fraude o violencia al cambio del testamento (art. 756 5.º CC) o le impidiere a hacer testamento (art. 756 6.º CC).

4.^a "Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda" (art. 853 1.^a CC).

5.^a "Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra " (art. 853 2.^a CC).

Respecto a las cuatro primeras causas enumeradas la interpretación puede ser considerada como simple, pues se tratan de hechos objetivos en los que se exigen incluso

¹⁸ Vallet de Goytisolo, J., "La legítima. Herederos forzosos. Mejoras. Cónyuge viudo. Casos especiales", 2.^a ed., "Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales", EDERSA, Madrid, 2004.

¹⁹ Moreno-Chinchilla Jiménez, L., "La filiación no matrimonial antes y después de 1981", Madrid, 2014, página 16 (disponible en: <https://repositorio.comillas.edu/jspui/bitstream/11531/896/1/TFG000874.pdf>. Última consulta el 11/06/2021).

sentencia firme condenatoria del desheredado, por lo que son causas cuya objetividad es indiscutible.

Sin embargo, no es tan sencillo en el caso de la última causa respecto al maltrato verbal e injuria, en cuyo caso debe hacerse referencia a la jurisprudencia del Tribunal Supremo con la STS de 28 de junio de 1993 con la cual distingue entre la obligación civil y la obligación moral apartando de las causas de desheredación todo maltrato de obra o injuria de palabra señalando que la relación afectiva de los padres para con los hijos trata únicamente del ámbito moral no estando sometidos a los tribunales judiciales no siendo motivación suficiente para considerar que tiene lugar causa de desheredación²⁰:

"La falta de relación afectiva y comunicación entre la hija y el padre, el abandono sentimental sufrido por éste durante su última enfermedad, la ausencia de interés, demostrado por la hija, en relación con los problemas del padre, etc., son circunstancias y hechos que, de ser ciertos, corresponden al campo de la moral, que escapan a la apreciación y a la valoración jurídica, y que en definitiva sólo están sometidos al tribunal de la conciencia".

Ahora bien, el hecho de que se tasan en este artículo las causas de desheredación de los hijos y descendientes no significa que su interpretación deba ser en extremo restrictivo, siendo el mismo Tribunal el que interpreta de forma extensiva el mismo apartado del artículo hacia el maltrato psicológico en la STS de 3 de junio de 2014²¹

²⁰ STS de 28 de junio de 1993 (RJ 1993/4792) FJ único párrafo 4.º.

²¹ STS 258/2014 de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/3900):

"En primer lugar, y en orden a la caracterización general de la figura debe señalarse que aunque las causas de desheredación sean únicamente las que expresamente señala la ley (artículo 848 del Código Civil) y ello suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva; no obstante, esto no significa que la interpretación o valoración de la concreta causa, previamente admitida por la ley, deba ser expresada con un criterio rígido o sumamente restrictivo.

Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación, (artículo 853.2 del Código Civil), que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen.

En segundo lugar, y en orden a la interpretación normativa del maltrato de obra como causa justificada de desheredación, en la línea de lo anteriormente expuesto, hay que señalar que, en la actualidad, el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima, debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra, sin que sea un obstáculo para ello la alegación de la falta de jurisprudencia clara y precisa al respecto, caso de las Sentencias de esta Sala de 26 de junio de 1995 y 28 de junio de 1993 [citada anteriormente], esta última expresamente citada en el recurso por la parte recurrente. En efecto, en este sentido la inclusión del maltrato psicológico sienta su fundamento en nuestro propio sistema de valores referenciado, principalmente, en la dignidad de la persona como germen o núcleo fundamental de los derechos constitucionales (artículo 10 CE) y su proyección en el marco del Derecho de familia como cauce de reconocimiento de los derechos sucesorios, especialmente de los derechos hereditarios de los legitimarios del causante, así como en el propio reconocimiento de la figura en el campo de la legislación especial; caso, entre otros, de la Ley Orgánica de protección integral de la violencia de género, 1/2004.

Por lo demás, la inclusión del maltrato psicológico, como una modalidad del maltrato de obra, en la línea de la voluntad manifestada por el testador, esto es, de privar de su legítima a quienes en principio tienen derecho a ella por una causa justificada y prevista por la norma, viene también reforzada por el criterio de

reiterada por la STS de 30 de enero de 2015 (RJ 2015/639), haciendo alusión a la realidad actual por la que el maltrato psicológico debe entenderse incluido en la expresión del precepto "maltrato de obra" tanto en cuanto supone un menoscabo de la dignidad del testador, haciendo alusión expresa a la sentencia citada en el párrafo anterior no considerándola un obstáculo para la interpretación más extensiva.

Con todo ello, se observa un claro cambio de tendencia en la interpretación menos restrictiva del apartado en cuestión. Sin embargo, es inevitable pensar en dónde se encuentra la línea que separa el maltrato psicológico de una mera injuria intrascendente. La propia Sentencia citada remite al artículo 10 de la CE sobre el derecho fundamental a la dignidad de la persona al constituirse como uno de los principales pilares del orden político y de la paz social, en relación con el reconocimiento de los derechos sucesorios y, en especial, los hereditarios de los herederos forzosos.

Por último, se considera necesaria la valoración del abandono familiar como causa de desheredación, así como la falta de relación. ¿Quedan incluido en el maltrato psicológico? La falta de relación familiar por sí misma no es causa suficiente, exigiéndose un grado mínimo de maltrato psicológico. En este sentido se ha pronunciado la misma sentencia de 3 de junio de 2014 la cual establece el "abandono emocional" como una facultad libre de los hijos para con los padres, teniendo plena potestad de romper toda relación familiar. Pero es el propio tribunal el que trae a colación que dicha relación no es sólo de abandono sino de maltrato al existir por los hijos una vulneración "del todo incompatible con los deberes elementales de respeto y consideración que se derivan de la relación jurídica de filiación, con una conducta de menosprecio y de abandono familiar que quedó evidenciada en los últimos siete años de vida del causante en donde, ya enfermo, quedó bajo el amparo de su hermana, sin que sus hijos se interesaran por él o tuvieran contacto alguno; situación que cambió, tras su muerte, a los solos efectos de demandas sus derechos hereditarios".

conservación de los actos y negocios jurídicos que esta Sala tiene reconocido no solo como canon interpretativo, sino también como principio general del derecho (STS 15 de enero de 2013 , núm. 827/2012) con una clara proyección en el marco del Derecho de sucesiones en relación con el principio de "favor testamenti", entre otras, STS de 30 de octubre de 2012 , núm. 624/2012 .

En el presente caso, y conforme a la prueba practicada, debe puntualizarse que, fuera de un pretendido "abandono emocional", como expresión de la libre ruptura de un vínculo afectivo o sentimental, los hijos, aquí recurrentes, incurrieron en un maltrato psíquico y reiterado contra su padre del todo incompatible con los deberes elementales de respeto y consideración que se derivan de la relación jurídica de filiación, con una conducta de menosprecio y de abandono familiar que quedó evidenciada en los últimos siete años de vida del causante en donde, ya enfermo, quedó bajo el amparo de su hermana, sin que sus hijos se interesaran por él o tuvieran contacto alguno; situación que cambió, tras su muerte, a los solos efectos de demandar sus derechos hereditarios".

En el segundo caso analizado de la Sentencia de 2015 también citada declara probado que: "La causante sufrió un trato desconsiderado de su hijo. Quien le despojó sin ninguna consideración de todos sus bienes inmuebles a través de una fraudulenta donación que, engañada, le obligó a hacerle a él y a sus hijos, ante notario, con inevitable afección en el plano psicológico o psíquico, intolerable a la luz de la realidad social en la que resulta altamente reprobable el hostigamiento económico habido del hijo para con su madre"²².

Aunque bien podría decirse que más que maltrato psicológico o abandono familiar éste bien se trata de un caso de extraordinaria gravedad de un hijo para con el padre.

En cualquier caso, el límite que distingue entre el maltrato psicológico (que queda incluido como causa de desheredación legítima del 853 2.ª CC) y la mera injuria es la dignidad del testador en base al artículo 10 CE.

Con anterioridad se ha estudiado que las causas de desheredación no afectan a los hijos del ofensor, es decir, en el caso que nos ocupa, a los nietos del testador ofendido. Ahora bien, una vez estudiado los límites máximos en estos casos para entender justa la causa de desheredación, siendo la dignidad del testador ofendido como derecho fundamental constitucionalmente reconocido, cabe realizar algunas apreciaciones en base a determinadas cuestiones que surgen.

Si se da el suficiente maltrato psicológico del hijo ofensor contra el padre o ascendiente testador ofendido, ¿por qué esta causa de desheredación no es motivo suficiente para dar libertad absoluta al mismo a disponer de esa parte de la legítima en función de su propio juicio, conocedor perfecto de las circunstancias familiares que le permitirían tomar una decisión según la situación real de la familia?

Desde luego cabe decir que, si las causas de desheredación del hijo ofensor se entienden justas conforme a derecho y en forma, es evidente que la normalidad familiar no tiene lugar entre padre e hijo. ¿Cómo es posible que dicha normalidad se presuma entre el mismo padre y los nietos descendientes del hijo desheredado?

Tal vez este planteamiento se entienda mejor con un ejemplo que, para algunos, pueda ser extremo, pero que para cualquier letrado experto en la materia y conocedor de muchas familias estoy seguro valorará en el mismo sentido. Supongamos una familia en la que la relación entre padres e hijos es causa suficiente de desheredación de los primeros frente a los segundos, concurriendo maltrato psicológico de los hijos contra los padres. Pongamos por hipótesis que los hijos han tenido descendientes siendo, por tanto, nietos de los testadores ofendidos. Según lo estudiado hasta ahora, conforme a la jurisprudencia

²² STS 59/2015 de 30 de enero de 2015 (RJ 2015/639).

del Tribunal Supremo, los nietos no pueden resultar perjudicados de la desheredación de sus padres por parte de sus abuelos.

Dada esta situación y siendo incontestable la influencia que tienen los padres en los hijos, es evidente la alta probabilidad existente de que los nietos hagan suyos los argumentos difamatorios y maltratadores que atentan contra la dignidad de los testadores ofendidos por sus hijos, resultando también ser ofendidos por sus propios nietos. Puede plantearse el contraargumento de que los abuelos podrían haber tomado el suficiente interés para evitar que eso ocurriera demostrando con sus actos al nieto el tipo de personas que son procurando evitar ser maltratados psicológicamente también por los nietos. Sin embargo, a este argumento se le deben exponer varias realidades:

1.^a Es imposible que un abuelo tenga mayor capacidad de influencia sobre sus nietos que los propios padres, pues son éstos segundos los que ostentan la patria potestad, debiendo tener en cuenta el tiempo de influencia que tienen unos y otros, siendo evidentemente mucho mayor la de los padres frente a la de los abuelos.

2.^a No estamos hablando de que el abuelo demuestre qué tipo de persona es, sino de maltrato psicológico. ¿Cuántas campañas publicitarias del anterior Ministerio de Cultura y Deporte de 2008 y 2009 se publicaban con eslóganes del tipo "ellos leen si tú lees" se han realizado publicadas en los medios televisivos²³?

Es incuestionable la influencia de un padre en su hijo, sin perjuicio del camino que decidan tomar a partir de su adolescencia. Lo que es evidente es que, si un hijo ofende y maltrata psicológicamente a su padre testador, es previsible que el nieto lo haga también, aunque no tenga conciencia de lo que está ocurriendo en verdad. Y cuando su capacidad de razonamiento sea suficiente, deberá incurrir en un gran esfuerzo intelectual por separar la realidad de lo que sus padres ofensores le han transmitido.

En este mismo sentido, es evidente que si el descendiente ofensor ha incurrido en causa de desheredación por maltrato psicológico atentando contra un derecho fundamental tan elemental como es el de la dignidad del testador ofendido, la situación de normalidad familiar es nula y estaría completamente rota, lo que supondría, por tanto, que el descendiente ofensor limitaría, e incluso privaría, de cualquier visita del testador ofendido a sus propios nietos. ¿Qué capacidad tendría el testador en este caso de corregir ese maltrato psicológico procedente de sus nietos? Ninguna.

Así, no se está criticando que las causas de desheredación no se extiendan a la línea sucesoria del descendiente ofendido, sino que no exista por parte del testador ofendido la

²³ Campaña "Si tú lees, ellos leen". Plan de Fomento de la Lectura del Ministerio de Cultura y Deporte, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=zyH2CibIsug> (Última consulta el 12 de junio de 2021).

facultad de libre disposición de esa parte de la legítima para con dicha línea sucesoria cuya normalidad familiar ha quedado intoxicada por la actitud abominable maltratadora del descendiente desheredado y cuya situación real es plenamente conocedor el testador ofendido.

Ésta es una reforma normativa que se considera fundamental o, al menos, en lo que a la interpretación jurisprudencial se refiere dando más opciones de disposición en los casos excepcionales como es el de la elección del destino de la legítima en la parte que corresponda cuando las causas de desheredación son aplicables a uno o varios de los descendientes. La rigidez por el *numerus clausus* en la tasación de las causas y aplicación de las mismas supone un excesivo control que lleva a situaciones de injusticia, todo por el ánimo de constreñir la libertad de las personas.

6.3. La desheredación de padres y ascendientes

6.3.1. Consideraciones generales

El segundo apartado del artículo 807 define a los padres y ascendientes como legitimarios de sus hijos y descendientes. Esta parte queda regulada en el artículo 809 con el siguiente texto: "Constituye la legítima de los padres o ascendientes la mitad del haber hereditario de los hijos y descendientes salvo el caso en que concurrieren con el cónyuge viudo del descendiente causante, en cuyo supuesto será de una tercera parte de la herencia". Se divide entre los dos padres por partes iguales, recayendo sobre el sobreviviente en caso de que uno de ellos hubiere muerto.

6.3.2. Las causas de desheredación

Estos casos quedan recogidos en el artículo 854 CC disponiendo como causas de desheredación de los padres y ascendientes las siguientes:

1.^a Existencia de condena firme en caso de atentar contra la vida o integridad física o psíquica con pena grave contra el padre o ascendiente (art. 756 1.º CC).

2.^a Las mismas causas expuestas 1.^a a 3.^a del punto 2.1. anterior, referentes a los apartados 2.^a, 3.^a, 5.^a y 6.^a del artículo 756 CC.

3.^a "Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el artículo 170", es decir, la existencia de sentencia por "incumplimiento de los deberes inherentes" a la patria potestad "o dictada en causa criminal o matrimonial".

4.^a "Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin motivo legítimo".

5.^a "Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación".

Al igual que ocurre con las causas de desheredación de hijos y descendientes, algunas de dichas causas son las propias recogidas para la indignidad remitiéndose al mismo artículo.

La causa 3.^a anterior requiere de una sentencia firme no haciendo distinción de cuándo dicha sentencia tiene lugar respecto a la mayoría de edad del descendiente. En palabras de Sánchez Román: "el hecho anterior de la condena de la pérdida de la patria potestad mantiene su eficacia y la ley no lo limita ni modifica, sino que parte del supuesto de la ordenación legal que el Código establece en cuanto a la duración de las causas normales de la cesación de la patria potestad", pues "su fundamento está no en el ejercicio del poder paterno, sino, precisamente, en haber sido causante de su pérdida"²⁴.

Respecto a la causa 4.^a enumerada cabe mencionar la STS de 3 de diciembre de 1946 al afirmar que la causa del artículo 854 2.º "se funda en la infracción del deber de prestar alimentos impuesta entre parientes, y regulado en el Título VI del Código civil. como obligación legal entre ascendientes y descendientes legítimos, según el número 2 del artículo 143²⁵, y que alcanza, como derecho, a los hijos, aun emancipados, que lo necesiten, y, como obligación, a los padres, aunque no tengan la patria potestad".

6.4. La desheredación del cónyuge

6.4.1. Consideraciones generales

Recogida dicha normativa en los artículos 834 y siguientes del Código civil, refiriéndose al cónyuge no separado legalmente o a la pareja de hecho, si concurriere a la herencia con hijos o descendientes, tendrá derecho al usufructo del tercio destinado a la mejora. Si no existieran descendientes, pero sí ascendientes tendrá derecho al usufructo de la mitad de la herencia (artículo 837 del CC). Si no hubiera ni unos ni otros tendrá derecho al usufructo de los dos tercios de la herencia.

²⁴ Sánchez Román, F., "Estudios de Derecho civil. Tomo VI. Derecho de sucesión", Analetca, Ediciones y libros, Navarra, 2008, página 1120.

²⁵ Artículo 143 CC: "Están obligados recíprocamente a darse alimentos en toda la extensión que señala el artículo precedente:

1.º Los cónyuges.

2.º Los ascendientes y descendientes.

Los hermanos sólo se deben los auxilios necesarios para la vida, cuando los necesiten por cualquier causa que no sea imputable al alimentista, y se extenderán en su caso a los que precisen para su educación".

Artículo 142 CC:

"Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.

Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable.

Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo".

6.4.2. *Las causas de desheredación del cónyuge*

El artículo 855 CC recoge este punto, indicando como causas justas de desheredación del cónyuge las siguientes:

1.^a Cuando existiera sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual siendo el ofendido el causante (art. 756 2.º CC).

2.^a Al existir acusación contra el causante de delito con pena grave con condena de falsa denuncia (art. 756 3.º CC).

3.^a Si hubiere obligado con amenaza, fraude o violencia al cambio del testamento (art. 756 5.º del CC) o le impidiere a hacer testamento (art. 756 6.º CC).

4.^a "Haber incumplido grave o reiteradamente los deberes conyugales" (art. 855 1.^a CC).

5.^a "Las que dan lugar a la pérdida de la patria potestad" en base al artículo 170 (art. 855 2.^a CC).

6.^a "Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge" (art. 855 3.^a CC).

7.^a "Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación" (art. 855 4.^a CC).

Puede observarse que la 5.^a causa enumerada es parecida a la 3.^a de la desheredación de padres y ascendientes remitiendo igualmente al artículo 170 CC, aunque en el caso anterior se requería haber perdido la patria potestad y en éste que existan las causas que dan lugar a dicha pérdida. Podría afirmarse que los efectos son los mismos en una aplicación análoga, pero en el sentido estricto de las palabras de ambas causas puede no considerarse así.

En el caso anterior se requería "haber perdido la patria potestad", para cuyo caso es necesaria la correspondiente resolución judicial en este mismo sentido. Sin embargo, en el presente caso se refiere a la existencia de los antecedentes de hecho que "dan lugar a la pérdida" de la misma, y no, por ejemplo, "que hayan supuesto la pérdida de la patria potestad". Así, se podría concluir que se exige simplemente el incumplimiento de los deberes inherentes a la patria potestad sin necesidad de la existencia de la sentencia firme que la retire. ¿Puede darse el caso de que el cónyuge haya incumplido con sus obligaciones al respecto de la patria potestad, pero no hayan sido retiradas? Podría considerarse en sentencia como hecho probado, pero por circunstancias especiales del caso no ser retirada la misma.

En consecuencia, este precepto se considera más importante de lo que en una primera lectura podría extraerse, una observación cuya valoración no se ha observado en numerosa doctrina consultada.

6.5. Los efectos de la desheredación justa

Los efectos de la desheredación cuando el desheredado no se opone o, habiéndose opuesto se declara lo suficientemente probada, supone la pérdida de la legítima que legalmente le hubiera correspondido como heredero forzoso perdiendo el derecho a reclamarla. No obstante, como se ha insistido en el momento de la definición de la desheredación se refiere únicamente a la legítima, por lo que ello no impide al testador nombrarle heredero de la parte que considere oportuna respecto al tercio de libre disposición. Con ello se pretende recalcar la importancia del alcance de la desheredación justa, pues únicamente privará al desheredado de la condición de heredero forzoso, pero no la de heredero sin más.

Además, y aunque ya se haya indicado en epígrafes anteriores, los hijos y descendientes del desheredado ocuparán su lugar conservando únicamente los derechos respecto de la legítima. Si no tuviere hijos ni descendientes será aplicable por analogía el artículo 985.2 del CC en virtud del cual "si la parte repudiada fuere la legítima, sucederán en ella los coherederos por su derecho propio, y no por el derecho de acrecer".

Además de los efectos propios regulados expresamente en la legislación específica, deben concretarse otros más genéricos:

1.º La cesación de la obligación de dar alimentos "cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiere cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación" del artículo 152 4.º CC.

2.º Perderá del derecho de reserva según lo dispuesto en el artículo 973 2.º párrafo: "El hijo desheredado justamente por el padre o por la madre perderá todo derecho a la reserva" sin perjuicio de que, en caso de tener hijos, éstos ocuparán su lugar conforme al 857 del CC.

En los casos de legítima desheredación la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1995 ha establecido que será el descendiente del desheredado el que adquiera la condición de legitimario atendiendo a lo dispuesto en el artículo 807 CC:

"Impugnando el recurrente la desheredación de que fue objeto en la herencia de su padre según lo dispuesto por éste en su testamento, son sus hijos, nietos del testador, los que ocupan su lugar en la legítima, son legitimarios que participan en aquella herencia por llamamiento que a ellos le hace la ley directa e inmediatamente (art.857 CC). Ciertamente es que el desheredado tiene acción para probar que no es cierta la causa de su desheredación, que la prueba de lo contrario corresponde a los herederos del testador (art. 850 CC), pero esta ventaja es de índole procesal, y más concretamente de naturaleza probatoria. No significa que hasta que el desheredado niegue la certeza de la causa para que se produzca una vacante en la titularidad de la cuota de legítima estricta de la que ha sido privado por el testador, de manera que haya que esperar al resultado del proceso para la atribución. Por el contrario, son los hijos del desheredado los que tienen la

cualidad de legitimarios (que correspondía al padre y que perdió por la desheredación), por lo que en aquel proceso ostentan indiscutiblemente la posición de parte demandada (junto a los demás herederos, en su caso), y la sentencia les afectará de modo directo e inmediato, pues si es favorable al desheredado perderán su condición de legitimarios y su derecho a la herencia. Otra cosa distinta es que, ya personados como partes en el proceso en que se ventila la causa de desheredación, puedan allanarse a las pretensiones del actor, lo que por supuesto es lícito. Pero, se repite, es esencial para la válida y eficaz constitución de la relación jurídico-procesal su presencia como partes procesales y como interesados directísimos²⁶.

Así, es evidente que las causas de desheredación no serán aplicables a los descendientes del desheredado, siendo así que, en palabras de Manzano Fernández: "serán claramente inaplicables a sus hijos"²⁷.

²⁶ STS del 31 de octubre de 1995 (RJ 1995/7784).

²⁷ Mar Manzano Fernández, M., "La exclusión del hijo en la herencia del testador. (Una visión actualizada de la desheredación en el Código Civil)", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, Año n.º 92, N.º 756, 2016, página 1870.

7. LA DESHEREDACIÓN INJUSTA

7.1. Concepto

La desheredación injusta es, conforme al artículo 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".

Puede observarse que no se hace mención a la falta de identificación del legitimario que se pretende desheredar, pero es de suma evidencia que dicha falta también supone motivo de invalidez de la desheredación, aunque es la falta de los requisitos tan aguda que, al no poder identificar al legitimario desheredado, puede considerarse inexistente la desheredación más que injusta, quedando fuera en estos casos de la calificación de desheredación injusta.

Con todo ello, he podido concretar una clasificación de la desheredación injusta según el motivo que la propicie:

1.º Que el testador no hubiere indicado en el testamento la causa en que se basa para la desheredación. Según lo visto más arriba, es suficiente la mera indicación de la causa sin necesidad de motivar que los antecedentes de hecho cumplen con el supuesto de hecho de la causa o causas en cuestión. Pero dicha falta de indicación de la causa es suficiente para entender la desheredación como injusta.

2.º Que habiendo cumplido el testador con los requisitos formales y dando la disposición de desheredación por inválida, el desheredado la impugne y no se probare la existencia de dicha causa. Es en este caso donde la carga de la prueba recae sobre terceros interesados, los herederos del testador que, si bien es cierto resultarían beneficiados de la justicia de la desheredación, no es menos cierto que no son parte directa en la relación entre ofensor y ofendido, aunque sí posiblemente testigos.

En las causas de desheredación con motivos materiales, como son la existencia de sentencia firme, como son las propias recogidas en lo referente a la indignación del artículo 756 ampliadas a las causas de desheredación, o las demás causas específicas de desheredación de padres y ascendientes o del cónyuge, la prueba es sencilla, pues se completaría con el mero testimonio de la sentencia en cuestión. Sin embargo, tal objetividad se pierde en el caso de maltrato psicológico e injuria grave.

Aunque los herederos sobre los que recae la carga probatoria fueran testigos de tales ofensas se insiste en que no son parte, resultando que la carga de probar se complica en

lo que se refiere a la valoración del maltrato psicológico, existiendo una inevitable valoración a la discreción del juez sobre si es tal o meras injurias.

No puede negarse que si el testador ofendido ha dejado constancia de su decisión de desheredar al legitimario ofensor se debe, como mínimo, a la mella que le ha producido a su dignidad, por lo que es inevitable pensar que si el ofensor ha sido capaz de llegar tan lejos no va a tener problema en interponer la correspondiente impugnación de la desheredación imponiendo la carga de probar a los demás herederos. Debe tenerse en cuenta que estos mismos herederos, aunque no directamente ofendidos en lo que a la causa alegada por el testador se refiere, es innegable que han sufrido la falta de normalidad familiar impuesta por el legitimario desheredado, y con motivo de la legislación vigente seguirán sufriendola, aunque su deseo sea únicamente el cumplimiento de la última voluntad del testador ofendido ya fallecido e incapaz de defenderse por sí mismo.

Es por ello por lo que se considera que el Código civil en su redacción actual está prejuzgando la buena voluntad del desheredado y la falta de juicio propio suficiente del testador, limitando la ejecución de su última voluntad sobre la disposición de sus propios bienes a las opciones de prueba de los demás herederos (que no dependen de ellos mismos) y a la discrecionalidad de los jueces sólo por la solicitud de impugnación del desheredado sin más cumplimiento que la presentación del escrito judicial correspondiente sin requisito alguno de prueba de su buena voluntad o de la inexistencia de la causa alegada por el testador.

Cabría valorar si la exigencia de la prueba sobre la inexistencia de la causa alegada por el testador podría considerarse como prueba diabólica, pues se exigiría la demostración de un hecho negativo (que no existen los hechos en que se basa la causa de desheredación identificada en el testamento). No obstante, es por naturaleza injusta la defensa que la legislación vigente hace al legitimario ofensor pues, como mínimo, podría exigirse al impugnante la prueba de la relación existente con el testador ofendido, pues con la misma se dejaría constancia de la realidad conductual del heredero para con el testador, y ello permitiría a los demás herederos oponerse a las alegaciones de normalidad realizadas por el desheredado probando la falsedad de sus pruebas o completándolas según el caso.

Lasarte Álvarez muestra también su apreciación sobre la defensa que hace el Código civil al desheredado, afirmando que: "El conjunto del sistema, pues, juega en favor del desheredado, salvo que se cumplan por el testador, escrupulosamente, los requisitos

formales requeridos por el Código y que, de forma previsor, haya hecho señalamiento de la oportuna prueba"²⁸.

3.º Por último, si el testador indica como causa una no recogida en el Código civil se entenderá la desheredación como causa, debido a que la enumeración realizada en los respectivos artículos son *numerus clausus*, siendo las causas limitadas a las tasadas no cabiendo otras diferentes.

7.2. Efectos de la desheredación injusta

Con todo lo antedicho, si la desheredación es declarada injusta se debe a que no se cumplen uno o varios de los requisitos, por lo que no se cumplirán las condiciones para la pérdida de la legítima del desheredado, por lo que éste la conservará. Ello según lo dispuesto en el artículo 851 del CC al establecer que " La desheredación hecha sin expresión de causa, o por causa cuya certeza, si fuere contradicha, no se probare, o que no sea una de las señaladas en los cuatro siguientes artículos, anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado; pero valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen a dicha legítima".

Sin embargo, ¿qué parte de la legítima conservará? Siguiendo la doctrina jurisprudencial únicamente la parte de la legítima estricta. Así, cabe mencionar la STS de 9 de julio de 2002 cuando, refiriéndose a la preterición intencional, declara que su efecto "se equipara al de la desheredación injusta (art. 851 del CC): el preterido, como el desheredado injustamente, tiene derecho a la legítima, pero sólo a la legítima estricta o corta, es decir, un tercio, ya que la voluntad del causante, soberano de su sucesión, fue el privarle del todo y si por ley se le atribuye, no se puede extender a una parte (legítima larga) que corresponde a su libre disposición (entre hijos) y que voluntariamente nunca le quiso atribuir"²⁹.

En el mismo sentido de la defensa del derecho a la legítima estricta del desheredado injustamente se pronuncia el Alto Tribunal acordando la anulación de la liquidación de herencia no es su totalidad, sino en la parte que le perjudique: "la institución de heredero hecha en favor de D^a M. de L.M.P. deba ser anulada, pero no en su totalidad sino en cuanto perjudique al heredero forzoso intencionalmente preterido o, en su caso, injustamente desheredado, según establecen los artículos 814.1º del Código Civil (para la preterición intencional) y 851 del mismo Cuerpo legal (para la desheredación injusta),

²⁸ Lasarte, C. "Derecho de sucesiones. Principios de Derecho civil VII", cuarta edición, Marcial Pons, Barcelona 2005, página 275.

²⁹ STS de 9 de julio de 2002 FJ 3.º.

cuya legítima que ha de ser respetada es solamente la legítima estricta o corta, según ya tiene declarado esta Sala para supuestos análogos al que aquí nos ocupa (Sentencias de 23 de Enero de 1959, 9 de Octubre de 1975 y 13 de Julio de 1985). Por todo lo anteriormente razonado, los expresados motivos cuarto y quinto han de ser estimados, en el sentido antes dicho de que la institución de heredero hecha en favor de D^a M. de L.M.P. solamente ha de ser anulada en la medida en que perjudique la legítima estricta o corta del demandante D. J.J.M.P.³⁰.

Sin embargo, esta limitación sólo ocurrirá cuando el desheredado injustamente concorra con otros legitimarios. Así, en caso de que no haya otros herederos forzosos su parte se extenderá al tercio de mejora al no existir otra persona con prioridad para recibirla desde el momento en que la naturaleza del sistema destina los dos tercios del caudal hereditario a los mismos.

³⁰ STS de 6 de abril de 1998 FJ 9.º párrafo 2.º.

8. LA IMPUGNACIÓN DE LA DESHEREDACIÓN

La acción de impugnación de la desheredación debe ser interpuesta por el heredero afectado en tiempo y forma. Respecto al segundo requisito se refiere a la correspondiente demanda ante los juzgados competentes para la resolución conforme a la LEC. Sin embargo, más problemas de interpretación ha traído el plazo concedido para la interposición de la misma. Así, El Tribunal Supremo ha reiterado la interpretación de la legislación en este sentido con la Sentencia 492/2019 de 25 de septiembre, conforme a la cual:

"Como pone de manifiesto la sentencia recurrida, han de ser los herederos designados quienes prueben la certeza de la causa invocada para la desheredación, lo que resulta imposible o de muy difícil logro si se sujeta el ejercicio de la acción a un plazo de prescripción tan amplio como el general de quince años de las acciones personales (aunque ahora se haya visto reducido a cinco años por la reciente reforma del artículo 1964 CC) dado el trascurso del tiempo entre la fecha en que ocurrieron los hechos en que se funda y la discusión posible sobre su realidad, máxime -insiste la sentencia recurrida- al haber incluido el TS (sentencia de 3 de junio de 2014) dentro de las causas contempladas, el maltrato psicológico, 'causas legales que por sus características deben ser combatidas en el breve lapso de tiempo propio de las acciones anulatorias para permitir la adecuada contradicción y defensa de los demandados que sostienen la validez del testamento y por elementales principios de seguridad jurídica'.

En consecuencia, no puede considerarse infringido el artículo 1301 CC por el hecho de haber sido extendido el plazo de cuatro años propio de las acciones de anulabilidad al presente supuesto y el motivo ha de ser desestimado, declarando como doctrina jurisprudencial que la acción para impugnar la desheredación que se considera injusta está sujeta en su ejercicio al plazo de cuatro años desde que se abre la sucesión y puede ser conocido el contenido del testamento"³¹.

Con todo ello, el desheredado tiene un plazo de cuatro años desde la apertura de la sucesión.

³¹ STS 492/2019, de 25 de septiembre de 2019, FJ 2.º.

9. LA RECONCILIACIÓN ENTRE OFENSOR Y OFENDIDO

El artículo 856 del CC dispone que "la reconciliación posterior del ofensor y del ofendido priva a éste del derecho de desheredar, y deja sin efecto la desheredación ya hecha". Al respecto de su interpretación Lasarte Álvarez afirma que "dados los términos de la norma, la posterioridad de la reconciliación ha de referirse necesariamente a la causa de desheredación, no a la desheredación propiamente dicha (en caso de haberse materializado en el testamento del causante), pues el precepto priva incluso al causante de la facultad de desheredar si se ha reconciliado con el legitimario que había incurrido en una conducta tipificada por el legislador como causa de desheredación"³².

Ahora bien, y como apreciación personal, cabe preguntarse si dicha privación facultativa de desheredación se refiere en términos generales o al antecedente de hecho concreto que se ajusta a la causa alegada en el testamento para la misma. Esta cuestión surge desde el momento en que posterior a dicha reconciliación puede darse de nuevo una situación de, por ejemplo, maltrato psicológico. Desde el mismo instante en que existe un orden cronológico entre los hechos en cuestión y la reconciliación, ésta es anterior a la segunda causa de desheredación, naciendo nuevamente el derecho a que se refiere el 849 del CC respecto a los hechos últimos acaecidos.

En cualquier caso, para Lasarte Álvarez "el hecho de que el artículo 856 no haga referencia alguna al perdón, se debe sencillamente a los propios presupuestos formales y materiales de la desheredación, que requiere una conducta activa y una voluntad formalmente expresada por parte del testador"³³. Esta cuestión se plantea por la diferencia que pueda existir entre la reconciliación y el perdón cuestión de inevitable planteamiento. La reconciliación supone conforme al DRAE la vuelta de las amistades, "o atraer y acordar los ánimos desunidos". Sin embargo, el perdón consiste en la "remisión de la pena merecida, de la ofensa recibida o de alguna deuda u obligación pendiente", tratándose dicha remisión en el alza de la pena, "eximir o liberar de una obligación".

Es por ello por lo que este mismo autor hace examen de la doctrina afirmando que "algunos autores, poniendo de manifiesto que la reconciliación comporta una conducta recíproca, frente a la característica unilateralidad del perdón, sugieren que en materia de

³² Lastarte, C. "Derecho de sucesiones. Principios de Derecho civil VII", cuarta edición, Marcial Pons, Barcelona 2005, página 276.

³³ Lastarte, C. "Derecho de sucesiones. Principios de Derecho civil VII", cuarta edición, Marcial Pons, Barcelona 2005, página 277.

desheredación éste es irrelevante", y lo cierto es que el artículo 856 hace mención de la reconciliación y no del perdón.

En este sentido el Alto Tribunal ha considerado "que aunque al final de este fundamento la sentencia recurrida parece que quiere otorgarle al simple perdón 'la fuerza cancelatoria de que le dota el artículo 856 del mencionado Código' - cuando, en realidad, lo que ese precepto exige es la 'reconciliación'-, sin embargo, lo cierto es que, además de emplear esta palabra, los hechos que dicha sentencia estima probados revelan que, efectivamente, hubo esa reconciliación entre padre e hijo, pues aquéllos no hablan solamente de que se hubiese pedido y concedido el perdón, sino que aun añaden que tras aquella petición y concesión, hubo un abrazo, que dejó restablecidas las buenas relaciones entre ambos, lo cual ya implica la acción de reconciliarse, que, conforme al Diccionario de la Lengua Española, equivale a 'volver a las amistades, o traer y acordar los ánimos desunidos', mientras que el perdón es sólo la 'remisión de la pena merecida, de la ofensa recibida o de alguna deuda u obligación pendiente'"³⁴.

³⁴ STS de 24 de octubre de 1972, Considerando 3.º.

III. CONCLUSIONES

Como conclusiones del trabajo de investigación se pueden enumerar las siguientes:

1.^a La desheredación comparte algunas de las causas de la indignidad, pero su fundamento es distinto constituyéndose como una facultad o derecho del testador ofendido frente a la actitud ofensiva del legitimario, mientras que la segunda se constituye como una incapacidad o sanción al heredero de cualquier naturaleza.

2.^a Las causas de desheredación están tasadas por la legislación civil común numerus clausus no cabiendo ninguna otra diferente, y la interpretación del Alto Tribunal respecto al maltrato de obra o injuria grave debe ser un atentado contra el derecho fundamental a la dignidad del testador ofendido.

3.^a Si bien es cierto que debe el testador identificar la causa en la que se basa para la desheredación del legitimario también identificado, ello no supone la validez automática de la misma considerándose justa, sino que se requiere, en caso de impugnación, de la prueba por parte de los demás herederos de la realidad de dicha causa, lo que, a efectos del maltrato e injuria grave de hijos y descendientes contra el ofendido supone una carga de la prueba que pueden no llegar a superar, al no ser partes directas en dicha relación.

4.^a Relacionado íntimamente con la anterior, en caso de resultar injusta la desheredación por falta de prueba suficiente o cualquier otra, el desheredado no tendrá derecho a la legítima larga sino únicamente a la estricta, salvo determinadas excepciones.

5.^a La desheredación injusta puede estar motivada por las siguientes causas:

1.- Que el testador no hubiere indicado en el testamento la causa en que se basa para la desheredación.

2.- Que habiendo cumplido el testador con los requisitos formales el perjudicado la impugne y no se hubiera considerado probada por los demás herederos la existencia de tal causa.

3.- Que el testador indicara como causa una distinta a las tasadas por la legislación civil.

6.^a La anulabilidad de la acción para la impugnación de la desheredación es de cuatro años a partir de la apertura de la sucesión desde la STS 492/2019, de 25 de septiembre sentando jurisprudencia al respecto.

7.^a No puede hacerse distinción entre los conceptos de reconciliación y perdón aun a pesar de las diferencias establecidas en el DRAE, suponiendo una limitación a las facultades del testador para la desheredación del legitimario fundada en los mismos

hechos, sin perjuicio de los hechos posteriores que sucedan y a nuevo testamento que tenga lugar con nueva disposición al respecto.

BIBLIOGRAFÍA

1. LEGISLACIÓN

Real Decreto de 14 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Constitución Española.

2. JURISPRUDENCIA

Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1993 (RJ 1993/4792) FJ único párrafo 4.º (versión electrónica — base de datos de VLex, disponible en <https://vlex.es/vid/-202896003> Última consulta el 16 de junio de 2021).

Sentencia del Tribunal Supremo 258/2014 de 3 de junio de 2014 (RJ 2014/3900) FJ 1.º (versión electrónica — base de datos de VLex, disponible en <https://vlex.es/vid/desheredacion-maltrato-psicologico-518518274> Última consulta el 16 de junio de 2021).

Sentencia del Tribunal Supremo 59/2015 de 30 de enero de 2015 (RJ 2015/639) FJ 2.º (versión electrónica — base de datos de VLex, disponible en <https://vlex.es/vid/560896954> Última consulta el 16 de junio de 2021).

Sentencia del Tribunal Supremo 8001/1995 de 31 de octubre de 1995, FJ 3.º (versión electrónica — base de datos VLex, disponible en https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:ES,EU+inPlanOnly:1+fulltext_in_plan:1/STS+8001%2F1995+de+31+de+octubre+de+1995/WW/vid/202754215. Última consulta: 15 de junio de 2021).

Sentencia del Tribunal Supremo 535/2018, de 28 de septiembre de 2018 FJ 2.º 3 (versión electrónica — base de datos VLex, disponible en <https://vlex.es/vid/741827509>. Última consulta el 15 de junio de 2021).

Sentencia del Tribunal Supremo 146/2018, de 15 de septiembre de 2018, FJ 4.º, 6.º (versión electrónica — base de datos VLex, disponible en <https://vlex.es/vid/706939781>. Última consulta el 15 de junio de 2021).

STS de 9 de julio de 2002 FJ 3.º (versión electrónica — base de datos Tirant Online, disponible en <https://www.tirantonline.com/tol/documento/show/202882?index=6&general=desheredaci%C3%B3n+injusta+leg%C3%ADtima+estricta&searchtype=substring&concepts=leg%C3%ADtima+estricta&concepts=desheredaci%C3%B3n+injusta> Última consulta el 16 de junio de 2021).

STS de 6 de abril de 1998 FJ 9.º párrafo 2.º (versión electrónica — base de datos Tirant online, disponible en <https://www.tirantonline.com/tol/documento/show/14806?index=8&general=desheredaci%C3%B3n+injusta+leg%C3%ADtima+estricta&searchtype=substring&concepts=leg%C3%ADtima+estricta&concepts=desheredaci%C3%B3n+injusta> Última consulta a 16 de junio de 2021).

STS 492/2019, de 25 de septiembre de 2019, FJ 2.º (versión electrónica — base de datos Tirant online. Disponible en <https://www.tirantonline.com/tol/documento/show/7513080?index=0&general=desheredaci%C3%B3n+injusta+leg%C3%ADtima+estricta&searchtype=substring&concepts=leg%C3%ADtima+estricta&concepts=desheredaci%C3%B3n+injusta> Última consulta a 16 de junio de 2021).

STS 265/1972, de 24 de octubre de 1972, Considerando 3.º (versión electrónica — base de datos de Tirant online. Disponible en <https://www.tirantonline.com/tol/documento/show/4262002?index=5&searchtype=substring&> Última consulta a 16 de junio de 2021).

SAP Asturias 186/2016, 13 de junio de 2016, FJ 2.º (versión electrónica — base de datos VLex, disponible en <https://vlex.es/vid/648148825>. Última consulta: 15 de junio de 2021).

SAP de Alicante 16/2011, de 13 de enero de 2011, FJ 1.º (versión electrónica — base de datos Tirant online, disponible en <https://www.tirantonline.com/tol/documento/show/2116892?index=1&general=SAP+Alicante+16%2F2011%2C+13+de+Enero+de+2011+sentencia+audiencia+provincial+Alicante+16%2F2011%2C+13+de+Enero+de+2011&searchtype=substring>. Última consulta: 15 de junio de 2021).

Resolución de 25 de mayo de 2017, de la DGRN, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Alicante n.º3, por la que se deniega la inscripción de una escritura de manifestación y aceptación de herencia, Hecho V, punto 4.º párrafo 2.º. BOE n.º 140 de 13 de junio de 2017, páginas 48.651 a 48.656, Ref. BOE-A-2017-6690 (disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2017-6690. Última consulta el 15 de junio de 2021).

3. OBRAS DOCTRINALES

Abadalejo García, M., "Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales, T. X, Vol. 1", Editorial Edersa, 1987.

Lastarte, C. "Derecho de sucesiones. Principios de Derecho civil VII", cuarta edición, Marcial Pons, Barcelona 2005, página 275.

Lora-Tamayo Rodríguez, I. y Pérez Ramoz, C.: "Cuestiones prácticas sobre herencias para especialistas en sucesiones", Francis Lefebvre-El Derecho S.A., Madrid, 2016.

Mayordomo Tello, P., "Causas de indignidad para suceder y causas de desheredación. Diferencias y similitudes respecto de ambas instituciones jurídicas y estudio sobre el maltrato psicológico como causa para desheredar a un heredero forzoso", Madrid, Abril 2019 (disponible en <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/29420/TFG-MayordomoTello%2CPaula.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Última consulta el 15 de junio de 2021).

Manresa y Navarro, J.M., "Comentarios al Código Civil T. VI, Vol 1.º", Editorial Reus, 1973. Carvajal Boyra, M. "La forma de la donación encubierta en el Supremo: el retorno de la 'tesis clásica'", Madrid, Abril de 2004.

Mar Manzano Fernández, M., "La exclusión del hijo en la herencia del testador. (Una visión actualizada de la desheredación en el Código Civil)", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, Año n.º 92, N.º 756, 2016, páginas 1847-1884.

Mondragón Martín, H., "Ampliación de las causas de desheredación de hijos y descendientes", Revista de Derecho VLex, N.º 167, Abril 2018, págs. 8 a 33.

Moreno-Chinchilla Jiménez, L., "La filiación no matrimonial antes y después de 1981", Madrid, 2014 (disponible en: <https://repositorio.comillas.edu/jspui/bitstream/11531/896/1/TFG000874.pdf>. Última consulta el 11/06/2021).

O'Callagan, X., "Compendio de Derecho Civil. Tomo 5 (Derecho de Sucesiones)", lección 4.ª, EDERSA, Madrid, 1999, lección 4.ª (disponible en <https://vlex.es/vid/reservalineal-215736>; última consulta 09/06/2021).

Sánchez Román, F., "Estudios de Derecho civil. Tomo VI. Derecho de sucesión", Analeteca, Ediciones y libros, Navarra, 2008.

Valdecasas, G.G., "La legítima como cuota hereditaria y como cuota valor", Revista de Derecho privado, Madrid, 1963, páginas 977 y ss.

Vallet de Goytisolo, J., "La legítima. Herederos forzosos. Mejoras. Cónyuge viudo. Casos especiales", 2.^a ed., "Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales", EDERSA, Madrid, 2004.

4. RECURSOS DE INTERNET

Disponible en <https://www.elmundo.es/madrid/2020/08/13/5f2bba4821efa07d6f8b4648.html>. Última consulta a 09/06/2021.

Disponible en <https://elpais.com/economia/2020-11-06/desheredados-por-no-cuidar-de-sus-padres-durante-la-pandemia.html>. Última consulta a 09/06/2021.