**DERECHO CIVIL**

**TEMA 92**

**LA DESHEREDACIÓN: SU FUNDAMENTO. REQUISITOS. CAUSAS Y EFECTOS DE LA DESHEREDACIÓN. EXTINCIÓN.** **LA PRETERICIÓN; SUS EFECTOS. LA ACCIÓN DE SUPLEMENTO DE LA LEGÍTIMA.**

**LA DESHEREDACIÓN: SU FUNDAMENTO.**

La desheredación, en un sentido estricto y técnico, es la privación por el testador a un legitimario de su legítima estricta por las causas previstas en la ley.

La desheredación no se debe confundir con la indignidad para suceder, ya que la causa de desheredación debe ser manifestada en testamento, mientras que la indignidad para suceder es por sí un motivo de incapacidad relativa para suceder, haya o no desheredación.

La generalidad de la doctrina fundamenta la desheredación en una facultad sancionadora o retributiva del testador, que puede privar de su legítima al legitimario que ha cometido una falta grave contra él.

**REQUISITOS.**

Los requisitos de la desheredación son los siguientes:

1. Conforme al artículo 848 del Código Civil de 24 de julio de 1889, “la desheredación sólo podrá tener lugar por alguna de las causas que expresamente señala la ley”. Tales causas son un *numerus clausus*, y deben ser objeto de interpretación restrictiva, no admitiéndose la analogía.
2. Conforme al artículo 849 del Código Civil, “la desheredación sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal en que se funde”, pudiendo usarse cualquier forma testamentaria. En el testamento deberá designarse claramente al desheredado, quien deberá ser uno de los legitimarios mencionados en el artículo 807 del Código Civil.
3. Conforme al artículo 850 del Código Civil, “la prueba de ser cierta la causa de la desheredación corresponderá a los herederos del testador si el desheredado la negare”.
4. Para la mayor parte de la doctrina, la desheredación es un acto puro, no sujeto a condición, y debe privar totalmente al desheredado de su legítima estricta, sin perjuicio de que el testador pueda establecer otras disposiciones testamentarias en su favor.

**CAUSAS Y EFECTOS DE LA DESHEREDACIÓN.**

**Causas de la desheredación.**

Dispone el artículo 852 del Código Civil que son justas causas para la desheredación, las de incapacidad por indignidad para suceder, señaladas en el artículo 756 con los números 1º, 2º, 3º, 5º y 6º, es decir, las siguientes:

“1º. El que fuera condenado por sentencia firme por haber atentado contra la vida, o a pena grave por haber causado lesiones o por haber ejercido habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar al causante, su cónyuge, persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes.

2º. 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 del ejercicio de la curatela de una persona con discapacidad por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

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

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

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

Todas las anteriores causas son genéricas, es decir, aplicables a todos los legitimarios, con excepción de la primera de ellas, que no es aplicable a los hijos y descendientes.

Además de las anteriores, son también justas causas para desheredar específicamente a cada grupo de legitimarios las siguientes:

1. A los hijos y descendientes, conforme al artículo 853:
2. Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.
3. Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.
4. A los padres y ascendientes, conforme al artículo 854:
5. Haber sido privado de su potestad parental por sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial.
6. Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin motivo legítimo.
7. Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación.
8. Al cónyuge, conforme al artículo 855:
9. Haber incumplido grave o reiteradamente los deberes conyugales.
10. Haber sido privado de su potestad parental por sentencia fundada en el incumplimiento de los deberes inherentes a la misma o dictada en causa criminal o matrimonial.
11. Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge.
12. Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación.

**Efectos de la desheredación.**

Si la desheredación es justa se producen los siguientes efectos:

1. Respecto al desheredado:
2. Queda privado de su legítima y, según la doctrina mayoritaria, de los posibles derechos en la sucesión intestada del causante para el caso de que éste no hubiese dispuesto por testamento de todos sus bienes.
3. Pierde sus derechos como reservatario, tanto por reserva vidual como troncal.
4. Cesa la obligación del testador de prestar alimentos al desheredado, conforme al artículo 152 del Código Civil.
5. Respecto de terceros:
6. Conforme al artículo 857 del Código Civil, “los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima”.
7. Si el desheredado no tiene hijos o descendientes, pasará su cuota a incrementar la de los demás coherederos forzosos si los hubiese y, de no haberlos, pasará su parte a la herencia libre.

Por el contrario, si la desheredación es injusta rige el artículo 851 del Código Civil, que dispone que “la desheredación hecha sin expresión de causa, o por causa cuya certeza, si fuere contradicha, no se probare, o que no sea una de las señaladas en los cuatro siguientes artículos, anulará la institución de heredero en cuanto perjudique al desheredado; pero valdrán los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen a dicha legítima”.

En consecuencia, se reducen por inoficiosas todas las disposiciones *mortis causa*, primero las hechas a título de herencia y después los legados, que sean precisas para atribuir el *quantum* legitimario al injustamente desheredado.

La acción para impugnar la desheredación es de naturaleza rescisoria, prescribe a los cuatro años y es transmisible a los herederos del desheredado.

**EXTINCIÓN.**

Las causas de extinción de la desheredación son las siguientes:

1. La revocación o nulidad del testamento en que se deshereda.
2. La reconciliación, ya que el artículo 856 del Código Civil 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”.
3. La reconciliación entre cónyuges en los casos expuestos anteriormente.
4. El perdón del ofendido, discrepando la doctrina acerca de si debe ser expreso y formal o es admisible el perdón tácito o presunto.

**LA PRETERICIÓN; SUS EFECTOS.**

La preterición es la omisión de un legitimario en el testamento sin que tal legitimario haya recibido atribución alguna para cubrir su legítima.

La preterición puede producirse en situaciones muy distintas, siendo las que más debate han suscitado las siguientes:

1. El heredero forzoso que no es nombrado en el testamento pero que en vida del causante recibió bienes a título de donación.

Aunque una primera línea jurisprudencial de principios del siglo XX consideraba que existía preterición, en su doctrina más reciente el Tribunal Supremo ha afirmado que quien en vida haya recibido alguna donación de su causante no puede considerarse desheredado ni preterido y sólo puede reclamar que se complete su legítima.

Esta es la solución expresamente prevista por el Código Civil de Cataluña.

1. El heredero forzoso que no ha recibido donaciones y es mencionado en el testamento, pero sin que éste le haga atribución patrimonial alguna.

En este caso, la opinión mayoritaria es que cualquier legitimario realmente mencionado en el testamento, se le deje o no algo, podrá ser un desheredado sin causa o tener derecho a un suplemento, pero no es un preterido.

1. El heredero forzoso que es mencionado en el testamento, al sólo efecto de indicar que ya en vida se le donaron bienes.

El Tribunal Supremo entiende que no hay preterición, imputándose la donación a la legítima conforme al artículo 819, y sin perjuicio de que si es insuficiente el legitimario pueda pedir el suplemento de legítima.

**Sus efectos.**

La preterición está regulada por el artículo 814 del Código Civil, el cual distingue los efectos derivados de una preterición intencional o meramente errónea.

La preterición es intencional cuando el testador omitió al legitimario sabiendo que éste existe, mientras que es errónea cuando el testador omitió la mención de un hijo o descendiente suyo, y no otro tipo de legitimario, porque ignoraba su existencia.

Establece el artículo 814 del Código Civil que “la preterición de un heredero forzoso no perjudica la legítima. Se reducirá la institución de heredero antes que los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias.

Sin embargo, la preterición no intencional de hijos o descendientes producirá los siguientes efectos:

1.° Si resultaren preteridos todos, se anularán las disposiciones testamentarias de contenido patrimonial.

2.° En otro caso, se anulará la institución de herederos, pero valdrán las mandas y mejoras ordenadas por cualquier título, en cuanto unas y otras no sean inoficiosas. No obstante, la institución de heredero a favor del cónyuge sólo se anulará en cuanto perjudique a las legítimas.

Los descendientes de otro descendiente que no hubiere sido preterido, representan a éste en la herencia del ascendiente y no se consideran preteridos.

Si los herederos forzosos preteridos mueren antes que el testador, el testamento surtirá todos sus efectos.

A salvo las legítimas tendrá preferencia en todo caso lo ordenado por el testador”.

**LA ACCIÓN DE SUPLEMENTO DE LA LEGÍTIMA.**

Dispone el artículo 815 del Código Civil que “el heredero forzoso a quien el testador haya dejado por cualquier título menos de la legítima que le corresponda, podrá pedir el complemento de la misma”.

Un comentario a este precepto permite hacer constar lo siguiente:

1. La acción la ejercita un legitimario, sea o no heredero, contra los herederos, sean o no legitimarios.
2. La acción sólo puede ejercitarse tras la partición de la herencia y atribución de la legítima al legitimario, pues no es ontológica ni jurídicamente posible pedir el complemento de la legítima sin antes conocer el *quantum* por legítima corresponda a cada uno de los herederos forzosos, lo que presupone la práctica de las pertinentes operaciones particionales.
3. El Tribunal Supremo considera que cuando el legitimario demandante es un hijo y la acción se dirige contra otros hijos o descendientes, debe suplementarse exclusivamente la legítima estricta. En cambio, cuando se dirige contra otras personas, debe suplementarse la legitima larga, ya que el tercio de mejora es legítima frente a extraños.
4. En caso de prosperar la acción, el legitimario percibirá del déficit de la legítima que le correspondía, planteándose la duda de:
5. Si ese déficit debe cubrirse con los bienes percibidos por los herederos y legatarios a prorrata, postura que se fundamenta en el artículo 817 del Código Civil, que dispone que “las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima de los herederos forzosos se reducirán, a petición de éstos, en lo que fueren inoficiosas o excesivas”, sin hacer este precepto distinción alguna entre herederos y legatarios.
6. Si ha de reducirse primero la institución de heredero y, sólo si ésta es insuficiente, reducir los legados y, en defecto de éstos, las donaciones, postura que mantiene la mayor parte de la doctrina al ser la solución adoptada por los artículos 815 y 851 del Código Civil para los casos de preterición y desheredación injusta.
7. Aunque la doctrina y jurisprudencia tradicional considera que esta acción es de naturaleza real, la jurisprudencia más reciente entiende que es una acción personal y, por ende, sujeta al plazo de prescripción de cinco años.
8. Como no es personalísima, la acción es transmisible a los herederos del legitimario.

José Marí Olano

10 de enero de 2022