

# Trabajo Fin de Grado

## DETERMINACIÓN TARDÍA DE LA FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL

Autor/es

MARTA LÓPEZ PERRUCA

Director/es

SOFÍA DE SALAS MURILLO

FACULTAD DE DERECHO/ UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA  
2015

## ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN .....	3
II. EFECTOS DE LA FILIACIÓN .....	4
1. Nacionalidad.....	4
2. Apellidos .....	5
3. Derechos hereditarios.....	6
III. CASO ANALIZADO: SENTENCIA Nº 10/2013 de 24 de enero de 2013 del Juzgado de Primera Instancia nº 49 de Madrid. ....	8
1. Fundamentos de hecho .....	8
2. Fundamentos de derecho .....	8
3. Análisis.....	9
IV. LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA .....	13
1. Concepto y objeto.....	13
2. Legitimación activa .....	14
3. Legitimación pasiva .....	15
4. Aspectos procedimentales .....	18
4.1. Competencia.....	19
4.2. Procedimiento.....	19
4.3. Prueba.....	20
5. Usucapión de los bienes hereditarios .....	22
6. Prescripción.....	23
V. SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA (SECCIÓN 5ª) DE 31 DE ENERO DE 2003 (JUR/2003/134786). ....	27
VI. CONFLICTO JUSTICIA – SEGURIDAD JURÍDICA.....	28
VII. CONCLUSIONES .....	29
VIII. BIBLIOGRAFÍA .....	30

Abreviaturas utilizadas

- *Op. cit.*: obra citada

## I. INTRODUCCIÓN

Del hecho jurídico de la filiación deriva la relación jurídica de filiación (paternidad, maternidad), entendida como la existente entre generantes y generados, padres e hijos, con el conjunto de derechos y deberes y funciones que los vinculan<sup>1</sup>.

Los artículos 109 a 111 Código Civil (en adelante Cc) hacen alusión a algunos efectos de la misma, presidida por la importante equiparación en todas las clases de filiación en el artículo 108.2 del Cc. En este trabajo me centraré en aquellos más significativos, consecuencia de la determinación tardía de la filiación extramatrimonial, entendiendo como tal aquella producida una vez alcanzada la mayoría de edad del sujeto.

Sin embargo, a pesar de centrar mi atención en los descendientes mayores de edad, es preciso señalar que queda excluido el deber propio de los padres sobre los hijos menores de edad en cuanto a cuidado, alimentos, aunque sí surgirían las eventuales obligaciones de alimentos entre mayores de edad.

Una vez hechas estas precisiones, el hecho de que el hijo tenga una edad u otra determina algunas diferencias significativas en cuanto a las consecuencias jurídicas. Para analizar estos efectos, me ha parecido interesante un caso reciente resuelto en la jurisprudencia española, concretamente la Sentencia nº10/2013 del Juzgado de Primera Instancia nº49 de Madrid. Con base en la misma, analizaré brevemente los aspectos de nacionalidad y apellidos antes de pasar al tema sucesorio, objeto principal del trabajo.

Por último, haré una breve mención a una Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 2003 que me ha parecido interesante, pues en ella aparecen reflejadas todas las cuestiones anteriormente mencionadas.

---

<sup>1</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., «Elementos de Derecho Civil: Personas», Dykinson, Madrid, 2010, p. 299

## **II. EFECTOS DE LA FILIACIÓN**

### **1. Nacionalidad**

El artículo 17.2 Cc dispone que la filiación cuya determinación se produzca después de los dieciocho años de edad, no es por sí sola causa de adquisición de la nacionalidad española. En este supuesto, adquirirá el interesado la nacionalidad española de origen, teniendo derecho a optar por la misma en el plazo de dos años a contar desde aquella determinación.

Ello se debe a que el legislador ha considerado que la determinación tardía de la filiación no debe suponer la atribución automática de la nacionalidad «por poder afectar entonces a personas cuya vinculación con España sea inexistente o muy escasa» (preámbulo de la Ley de 1990).

Esta declaración de opción se formulará por el interesado, por sí solo, si es mayor de dieciocho años (art. 20.2 Cc). Caduca a los veinte años de edad, pero si el optante no estuviera emancipado según su ley personal al llegar a los dieciocho años, el plazo para optar se prolongará hasta que transcurran dos años desde la emancipación.

Una vez cumplidos estos requisitos materiales para convertirse en español como consecuencia del ejercicio del derecho de opción, el interesado ha de cumplir los requisitos formales del artículo 23 Cc. Para ello ha de comparecer ante el funcionario competente, que lo es el de residencia, aunque sea accidental (art.229 del RRC). El primero de ellos es el juramento o promesa de fidelidad al Rey y obediencia al ordenamiento jurídico español, seguido de la declaración de renuncia a la nacionalidad española y por último, la inscripción de la adquisición en el RC<sup>2</sup>.

Por último es preciso señalar que establece el artículo 11.2 de la Constitución que ningún español de origen puede ser privado de su nacionalidad, pero sí puede perder la nacionalidad española de forma voluntaria si se cumplen los supuestos de pérdida recogidos en el artículo 24 del Cc.

---

<sup>2</sup> RDGRN de 22 de septiembre de 2008 (6ª) (JUR 2009 443105) (F. 3º)

## 2. Apellidos

En la actualidad esta materia se encuentra regulada por el Cc, la Ley de Registro Civil de 1957 (en adelante LRC 1957) vigente en principio hasta el 15 de julio de este mismo año, así como por el Reglamento del Registro Civil de 14 de noviembre de 1958. Además, es preciso tener en consideración la Ley de Registro Civil de 2011 (en adelante LRC 2011) dado que su entrada prevista en vigor era el 15 de julio de 2015. Sin embargo, el Ministro de Justicia ha anunciado recientemente una ampliación del plazo de vacatio legis de la disposición anteriormente mencionada por lo que se retrasará su entrada en vigor.

Del estudio conjunto de la regulación se deduce que la determinación de la filiación conlleva, como consecuencia automática, la asignación de los apellidos del progenitor designado en la sentencia. Sólo si el interesado lo pide es cuando se conservan los apellidos que se hubieran venido utilizando hasta el momento. Sin embargo, en la práctica, la voluntad del hijo suele incluir el uso de los apellidos de su progenitor.

Una vez sentado lo anterior, voy a realizar un breve análisis de cada una de las disposiciones anteriormente mencionadas. En primer lugar, el Código civil establece en el artículo 109 que la filiación determina, los apellidos de la persona (art. 109 Cc). Invocando el principio de igualdad reconocido en la Constitución, la Ley de 5 de noviembre modificó el precepto anteriormente mencionado de modo que si la filiación está determinada por ambas líneas, el padre y la madre de común acuerdo podrán decidir el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. Si no se ejercita esta opción regirá lo dispuesto en la ley, es decir, primer apellido del padre y segundo apellido de la madre.

En segundo lugar, la LRC 1957 recoge en su artículo 59 (en similares términos, el artículo 209.1º RRC de 1958) que el Juez de Primera Instancia puede autorizar previo expediente, en los supuestos de determinación tardía de la filiación extramatrimonial, la conservación por el hijo o sus descendientes de los apellidos que viniesen usando siempre que insten el procedimiento dentro de los dos meses siguientes a la inscripción del reconocimiento. Además para ello, el artículo 60 precisa que es necesaria en todo caso justa causa y que no haya perjuicio de tercero.

Este plazo de dos meses a contar, bien desde la inscripción de la nueva filiación, bien desde que se alcanza la mayoría de edad, no es exigible, según el último párrafo del

artículo 209 RRC de 1958, cuando la autorización para conservarlos se solicita al Ministerio de Justicia.

Por último, la LRC 2011, permite el cambio de apellidos mediante declaración de voluntad del interesado cuando sobre la base de una filiación rectificada con posterioridad, el hijo o sus descendientes pretendieran conservar los apellidos que vinieran usando antes de la rectificación. Dicha conservación de apellidos deberá instarse dentro de los dos meses siguientes a la inscripción de la nueva filiación (art. 53.5).

Esta regulación, tiene como objetivo evitar los inconvenientes derivados de un cambio forzoso de apellidos, y por consiguiente, perjuicios en la identificación de la persona.

Hechas, de forma breve, estas alusiones a algunas de las posibles consecuencias de la determinación de la filiación, paso a centrarme en los aspectos sucesorios.

### **3. Derechos hereditarios**

El sistema sucesorio de nuestro Código civil se funda en la familia. Admite como principio general dos causas de vocación, la procedente de la voluntad del causante manifestada en el testamento (sucesión testamentaria) y la procedente de la ley (sucesión legítima) que solo se abre en defecto de aquella (arts. 658 y 764 Cc)<sup>3</sup>.

Según el artículo 807.1º Cc estos son los «hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes». Estos parientes además de ser llamados en primer lugar a la sucesión intestada, deben ser calificados como herederos forzosos porque la ley les reserva «bienes del difunto de que no puede privarlos sin causa justa y probada de desheredación», la denominada legítima.

En el caso de determinación tardía de la filiación extramatrimonial nos podemos encontrar el supuesto de omisión de un legitimario por el causante en el testamento, es decir, la preterición. Para ello, basta que el heredero forzoso exista como nacido o concebido al morir el causante, situación que podría haberse subsanado otorgando el causante un nuevo testamento<sup>4</sup>.

Por tanto, en los casos de determinación tardía de la filiación, el hijo como tal hijo es un legitimario que en la práctica totalidad de los casos es preterido en el testamento. Pudiera suceder que recibiera bienes hereditarios que pudieran eventualmente

---

<sup>3</sup> PEREZ ALVAREZ, M.A., «Curso de Derecho Civil: Derecho de Sucesiones», Colex, Madrid, 2011

<sup>4</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., «Elementos de Derecho Civil: Sucesiones», Dykinson, Madrid, 2004, p.404

computársele como parte de la legítima, pero casi siempre lo habitual es la no atribución de ningún tipo de bien, ya porque no se conoce la existencia de ese hijo, ya porque, conociéndola, no se le quiere dejar ningún bien por el mismo motivo por el cual no se le reconoce.

Por ello, ante la diversidad de causas que pueden originar la preterición, la doctrina separa dos tipos: la intencional y la no intencional que reciben un tratamiento diferente en el artículo 814 Cc. En la primera de ellas existe un propósito deliberado del testador de que el nombre de un legitimario determinado no aparezca en el testamento.

En este caso, el legislador no ha castigado la intención del deudor de la legítima anulando sus disposiciones, sino que, interpretando su voluntad del modo más favorable a la conservación de éstas, evita solo el perjuicio de la legítima, de forma que el preterido obtendrá su legítima estricta.

Ello se traduce en que el legitimario va a percibirla con cargo al caudal, ingresando en la comunidad de herederos como un sucesor más, aunque no por la misma cuota de los otros, sino la representada por su legítima. Dice el artículo 814 Cc que se reducirá la institución de heredero antes que los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias. Por tanto, calculada con arreglo al artículo 818 la legítima del preterido, la percibirá precisamente mediante la reducción parcial y proporcional de la institución de heredero<sup>5</sup>.

Sin embargo, la preterición no intencional según el artículo 814 Cc producirá los siguientes efectos:

- Si resultan preteridos todos los descendientes se anulan las disposiciones testamentarias de contenido patrimonial. En este caso el legislador interpreta la voluntad del causante considerando que si éste hubiera conocido de la existencia de los descendientes, a ellos les hubiera destinado sus bienes.
- En otro caso, es decir, preterición de alguno de ellos, se anula la institución de herederos pero «valdrán las mandas y mejoras ordenadas por cualquier título, en cuanto unas y otras no sean inoficiosas [...]».

Una vez expuestos brevemente estos efectos de la filiación contenidos en la regulación, me propongo analizarlos en el caso Koplowitz, dada su relevancia pública e interés desde el punto de vista jurídico.

---

<sup>5</sup> LACRUZ, BERDEJO, J.L., *op. cit.* p.420

### **III. CASO ANALIZADO: SENTENCIA N° 10/2013 de 24 de enero de 2013 del Juzgado de Primera Instancia n° 49 de Madrid.**

En el análisis de esta sentencia se podrá apreciar, las importantes consecuencias jurídicas que sobre nacionalidad, apellidos y herencia tiene la determinación tardía de la filiación extramatrimonial.

Ante la imposibilidad de conseguir la sentencia en las bases de datos, me tuve que poner en contacto con el Juzgado de Primera Instancia n° 49 de Madrid y tras varias solicitudes, me proporcionaron la misma.

#### **1. Fundamentos de hecho**

Doña Albertina Rangel y Don Ernesto Koplowitz Sternberg se conocieron sobre el año 1959, verano, en Caracas (Venezuela) e iniciaron una relación extramatrimonial, ya que Don Ernesto Koplowitz Sternberg estaba casado y aún lo continuó hasta su fallecimiento en mayo de 1962. Fruto de aquéllas Doña Albertina Rangel quedó encinta, sin embargo, en los meses siguientes contrae matrimonio con D Sergio Iglesias, el 15 de febrero de 1961, en Gibraltar, con quien no vive, ni vuelve a ver, desde la fecha de celebración.

El 12 de agosto de 1961 ingresó en la Clínica «Hirsladen» de Zúrich (Suiza) y el 15 de agosto nace el demandante D. Carlos Iglesias (certificado de nacimiento inscrito en el Registro del Kanton Zúrich y en el Registro Civil del Consulado de Venezuela en Ginebra, ya que su madre es de nacionalidad venezolana).

D. Carlos aportó pruebas documentales consistentes en fotografías y correspondencia entre ambos con referencias al «hijo». Nunca tuvo relación con D. Sergio Iglesias y tras investigaciones, conoció que falleció en Madrid el 24 de junio de 1967, figurando como estado civil «soltero».

#### **2. Fundamentos de derecho**

En este procedimiento, el demandante, D. Carlos Iglesias solicita la determinación de la filiación reclamando la paterna no matrimonial frente a los demandados, D<sup>a</sup> Esther y



Alicia Koplowitz así como la inscripción en el Registro Civil Central de dicha filiación con los apellidos correspondientes.

En el juicio se admite la investigación de la paternidad mediante pruebas biológicas (artículo 767.2 y 3 LEC 2000), en concreto, dado el informe del Instituto Nacional de Toxicología se acordó la exhumación del cadáver de D. Ernesto Koplowitz para practicar las correspondientes pruebas de ADN, concluyendo que el grado de probabilidad de que Dº Ernesto Koplowitz fuese el padre biológico de D. Carlos Iglesias es del 99,9999% lo que supone una paternidad prácticamente probada.

Este dato junto con los datos circunstanciales, anteriormente mencionados, apoyan el resultado de esta prueba pericial biológica, que dieron por resultado que D. Ernesto Koplowitz fue el padre biológico de D. Carlos Iglesias.

### **3. Análisis**

Para que la paternidad de una persona, quede determinada legalmente es necesario un título de determinación de los previstos por la ley. Extrajudicialmente la paternidad puede quedar determinada si se da alguno de los distintos mecanismos que se disponen por el ordenamiento atendiendo a si la filiación es matrimonial o no matrimonial.

En el Código civil, si la madre está casada el título de determinación legal normal es la presunción de paternidad marital establecida en el artículo 116 del Cc (con las salvedades del artículo 117 Cc cuando el nacimiento se produce dentro de los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio) aunque también se admite que la paternidad del marido de la madre quede determinada por consentimiento de los cónyuges si el nacimiento se produce pasados trescientos días desde la separación legal o de hecho (art. 118 Cc).

El matrimonio de la madre es, por tanto, presupuesto de la determinación de la paternidad matrimonial. Si la madre no está casada con el pretendido padre, como en el supuesto analizado, la paternidad quedará determinada por resolución recaída en expediente registral (art. 120.2º Cc) o quedará determinada extrajudicialmente por reconocimiento de la paternidad (art. 120.1º Cc).

Sin embargo, en este supuesto ante el fallecimiento del padre la paternidad queda determinada por sentencia judicial una vez estimada la demanda de reclamación. En el Cc se distingue si la filiación reclamada es matrimonial o no matrimonial, regulándose este segundo supuesto en el artículo 133 Cc.

La determinación judicial de la paternidad matrimonial es muy excepcional, pues lo normal es que pueda quedar determinada extrajudicialmente por el juego de la presunción de paternidad marital que he explicado anteriormente<sup>6</sup>. Son las acciones de reclamación de la filiación más frecuentes aquellas que tienen por objeto una paternidad no matrimonial, que normalmente se encauzan a través del artículo 133 Cc<sup>7</sup> porque dicha paternidad no suele ir acompañada de posesión de estado siendo el hijo quien interpone la acción.

Una vez aclaradas estas cuestiones, voy a analizar los efectos de la estimación de la demanda interpuesta por D. Carlos Iglesias.

### **3.1 Nacionalidad**

Carlos Iglesias, una vez determinada la filiación tiene el derecho a optar por la nacionalidad española de origen a contar desde el 24 de enero de 2013 en un plazo de dos años, formulándose por él mismo y acreditando el cumplimiento de los requisitos del artículo 23 del Cc anteriormente explicados.

Tiene nacionalidad suiza, por tanto, ante la inexistencia de un convenio de doble nacionalidad con ese país, deberá perder esa nacionalidad para adquirir la nacionalidad española de origen (art. 24 Cc).

### **3.2 Apellidos**

En este caso el demandante venía usando el apellido de su padre, pero tal y como establece el artículo 209 del RRC, una vez determinada la filiación, se harán constar los apellidos que deriven de ella. Como se ha explicado con anterioridad, el hijo o sus descendientes pueden conservar los apellidos que viniesen usando antes de la determinación tardía de la filiación siempre que se inste dentro de los dos meses siguientes a la inscripción de la nueva filiación.

---

<sup>6</sup> QUICIOS MOLINA, M.S, «Determinación e impugnación de la filiación», Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 93

<sup>7</sup> Según la STC de 27 de octubre de 2005 (RTC 2005, 273), la norma que no concede legitimación al progenitor para reclamar su paternidad no colisionaría con el artículo 14 CE, pero sí resulta incompatible con el mandato del artículo 39.2 de hacer posible la investigación de la paternidad, y por ello, con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

### 3.3 Derechos hereditarios

Tal y como he explicado en el segundo epígrafe, los descendientes tienen la condición de herederos forzosos, ostentando el derecho a disfrutar de una cuota del caudal hereditario. En este supuesto, teniendo en cuenta los fundamentos de hecho, el causante conocía la existencia de D. Carlos Iglesias, por lo que nos encontramos ante un supuesto de preterición intencional recogido en el artículo 814 Cc<sup>8</sup>.

Atendiendo al concepto que resulta del artículo 806 Cc, el artículo 818 Cc determina que, en la sucesión testamentaria, para «fijar la legítima se atenderá al valor de los bienes que quedaren a la muerte del testador, con deducción de las deudas y cargas, sin comprender entre ellas las impuestas en el testamento» y «al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el de las donaciones colacionables».

Por tanto, una vez calculado el valor del haber hereditario del testador, ha de determinarse la cuota o porción de bienes del mismo, con la que tengan derecho a resultar favorecidos los herederos forzosos (legítima colectiva), conforme a la regla que resulta del artículo 808 del Cc, que establece que constituyen la legítima de los hijos y descendientes las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre. Sin embargo podrán disponer de una parte de las dos para aplicarla como mejora a sus hijos y descendientes (art. 808.2 y 823 Cc). Además la tercera parte restante será de libre disposición.

Por tanto, en el supuesto de preterición intencional ante el que nos encontramos solamente ostentaría el derecho a disfrutar del primero de ellos (legítima estricta)<sup>9</sup>, pues no se puede extender una parte que corresponde a su libre disposición (entre hijos) y que voluntariamente nunca le quiso atribuir.

En el caso analizado D. Ernesto Koplowitz tenía cuatro hijos, y en la disposición testamentaria que otorgó<sup>10</sup>, su fortuna se dividió en cuatro partes iguales: 2 millones y medio de euros para Ernesto e Isabel Clara fruto de su relación con Isabel Amores y lo mismo para las Alicia y Esther, descendientes de Esther Romero. Es decir, cada uno de ellos recibió ¼ del caudal hereditario.

---

<sup>8</sup> TRINCHANT BLASCO, C., «Memento Práctico Familia y Sucesiones». Francis Lefebvre, Madrid, 2012, p. 1307

<sup>9</sup> TRINCHANT BLASCO, C., «Memento Práctico Familia y Sucesiones». Francis Lefebvre Madrid, 2012, p. 1307

<sup>10</sup> [http://elpais.com/elpais/2012/12/18/gente/1355836332\\_910284.html](http://elpais.com/elpais/2012/12/18/gente/1355836332_910284.html)

Es decir,

	Herederro 1	Herederro 2	Herederro 3	Herederro 4
Legítima estricta	833333	833333	833333	833333
Tercio de mejora	833333	833333	833333	833333
Tercio de libre disposición	833333	833333	833333	833333
Caudal hereditario	2.500.000	2.500.000	2.500.000	2.500.000
Total herencia	10.000.000			

Con la determinación tardía de la filiación extramatrimonial de D. Carlos Iglesias, entraría en juego la preterición intencional explicada con anterioridad. El artículo 814 Cc establece la necesidad de la reducción de la institución de heredero antes que los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias para satisfacer la legítima estricta que le correspondería como heredero forzoso. Por tanto quedaría la situación del siguiente modo:

	Herederro 1	Herederro 2	Herederro 3	Herederro 4	Herederro 5
Legítima estricta	833333	833333	833333	833333	833333,333
Tercio de mejora	625000	625000	625000	625000	0
Tercio de libre disposición	833333	833333	833333	833333	0
Caudal hereditario	2.291.667	2.291.667	2.291.667	2.291.667	833333,333
Total herencia	10.000.000				

La legítima estricta del quinto heredero, Don Carlos, se obtiene minorando en 208333,33 euros ( $833333/4$ ) el tercio de mejora del que disfrutaban cada uno de los cuatro herederos restantes, lo que conlleva a una disminución de 208.333 euros la cuota de cada uno de ellos.

#### **IV. LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA**

Una vez realizadas estas breves menciones en materia de nacionalidad y apellidos, voy a analizar en profundidad las consecuencias en derecho sucesorio del caso planteado. Como puede deducirse de los fundamentos de derecho expuestos, el problema principal de este caso, no es la determinación del quantum, sino el tiempo transcurrido que determina una eventual prescripción. Este asunto será analizado con posterioridad ya que me centraré en un primer momento en la delimitación conceptual de esta acción así como en aspectos procedimentales.

##### **1. Concepto y objeto**

El Código Civil de 1889 apenas dedica atención a la acción de petición de herencia. Tres son los artículos que aluden a ella: uno en sede de ausencia (artículo 192) y dos en materia de sucesiones (artículo 1016 y 1021).

De la lectura de estos tres preceptos, sólo puede afirmarse que se trata de una acción sujeta a prescripción, acción que puede ejercitar el heredero para reclamar su herencia a quien la posee indebidamente. Es por tanto, necesario acudir a la doctrina y a la jurisprudencia para completar su régimen jurídico.

Por la existencia de una reforma jurídica clara, existe una dificultad a la hora de definir la misma. En la jurisprudencia del TS, entre las pocas sentencias que contienen una definición de la acción de petición de herencia, cabe citar la de 12 de noviembre de 1953 en la que se declara que: «compete al heredero real contra quien posee los bienes hereditarios a título de heredero del mismo causante o sin tener título alguno para obtener su restitución, pero partiendo del supuesto de que el sujeto posea los bienes invocando un título excluyente del que asista al reclamante, es decir, que exige una determinación de preferencia».

Menos explícita es la sentencia 24 de julio 1998 en la que el Tribunal, después de hacer una referencia a la legitimación alude también al objeto de la petición de herencia en estos términos: «la esencia de la acción de petición de herencia consiste sustancialmente en el hecho de que hallándose unos bienes poseídos en concepto de dueño por un tercero, el que considera pertenecerle dichos bienes, por título de herencia, reclama se declare en su favor la titularidad dominical de los mismos».

En la doctrina existen tantas definiciones como autores se han ocupado de su estudio. En opinión de Domingo de Morató, se trata de la acción que «compete al heredero testamentario legítimo contra cualquiera que posea la herencia o parte de ella como heredero o en simple posesión y también contra el que haya dejado de poseer con dolo, mas no contra el que posea en virtud de un título singular, cosas que pertenezcan a la misma para que se le declare tal heredero y en su virtud le sean entregados todos los bienes del testador o intestado con las acciones y frutos correspondientes».

Más recientemente ha declarado Díez Picazo que es la acción que «compete al heredero para reclamar de otra u otras personas el reconocimiento de su cualidad de heredero y la restitución de los bienes hereditarios». Lacruz habla de la acción «que intenta el heredero, a fin de recuperar bienes hereditarios precisamente a través del reconocimiento de su título sucesorio».

De la lectura detenida de las definiciones relacionadas cabe deducir que la acción de petición de herencia es la que compete al heredero para exigir, sobre la base de su título hereditario, la restitución conjunta de los bienes pertenecientes al caudal relicto; bienes, que posee otra persona a título de heredero o sin título alguno. Esta definición será el punto de referencia para el estudio posterior de diversos aspectos de la acción de petición herencia.

## **2. Legitimación activa**

En el supuesto analizado, me planteo la hipótesis de si D. Carlos Iglesias, en el caso de que decidiese interponer esta acción, estaría legitimado activamente para accionar lo que le permitiría obtener la cuota que legítimamente le corresponde del caudal hereditario. En la actualidad, estos bienes están siendo disfrutados por sus hermanas, en función de la disposición testamentaria que otorgó el causante.

Tal y como señala Silvia Gaspar Lera<sup>11</sup>, «la legitimación activa en la acción de petición de herencia corresponde al heredero independientemente del título sucesorio en virtud del cual fue llamado a la sucesión (legal o testamentario) y también con independencia del modo en el que hubiese aceptado la herencia (aceptación pura o a beneficio de inventario)».

---

<sup>11</sup> GASPAS LERA, S., «La acción de petición de herencia», Aranzadi, Navarra 2001, p. 57

Además, también es preciso señalar que desde el punto de vista formal, la aceptación de la herencia no es preciso que sea expresa, pudiéndose verificar a través de actos que revelen la voluntad del llamado a aceptar (art. 999 Cc).

Por tanto, en base a todo ello, se puede concluir que en el supuesto analizado, Don Carlos Iglesias está legitimado activamente para interponer la acción de petición de herencia por su condición de heredero legal derivada de su filiación respecto al Señor Koplowitz.

### **3. Legitimación pasiva**

Una vez analizada la legitimación activa, procede analizar quien sería el destinatario de la demanda que en su caso interpondría D. Carlos. Para ello, es necesario apreciar quién es considerado poseedor de los bienes hereditarios que deberán ser objeto de restitución. En el Código civil, esta cuestión aparece brevemente señalada en el artículo 1021, donde se hace referencia al demandado en la acción de petición de herencia como el poseedor de la herencia por más de un año<sup>12</sup>.

Por tanto, de la lectura de este precepto solo se puede deducir que la persona contra la que debe ejercitarse esta acción ha de estar en posesión de la herencia. Sin embargo, como señala Silvia Gaspar Lera, esta «afirmación no contribuye a clarificar el ámbito de esta acción porque en primer lugar, no cabe considerar legitimado pasivo a todo poseedor de la herencia sino a quien posee en determinadas condiciones y en segundo lugar, porque no es necesario en todo caso tener la posesión actual de los bienes hereditarios siendo también demandar eficazmente al ex poseedor».

Por ello, se debe estudiar en primer lugar, el título determinante de la legitimación. Como señala la doctrina y la jurisprudencia, viene determinada por la posesión de los bienes integrantes del caudal relicto a título de heredero. Al poseedor de los bienes hereditarios por este concepto se le conoce como «possessor pro herede» que es aquella persona que se opone a la demanda de restitución de la herencia negando la condición de heredero del demandante. En el caso analizado tienen esta condición las cuatro

---

<sup>12</sup> En el artículo 1021 del Código Civil se establece »el que reclame judicialmente una herencia de que otro se halle en posesión por más de un año, si venciére en el juicio, no tendrá la obligación de hacer inventario para gozar de este beneficio y sólo responderá de las cargas de la herencia con los bienes que le sean entregados».

hermanas de D. Carlos, ya que poseen los bienes que integran el caudal relicto a consecuencia de la disposición testamentaria otorgada por el causante.

Además, es preciso señalar, que la condición de poseedor pro herede y por tanto la legitimación pasiva en la acción de petición de herencia es independiente del hecho de que la posesión de los bienes hereditarios sea de buena o mala fe.

Por otro lado, la jurisprudencia y la doctrina han reconocido legitimación pasiva en la acción de petición de herencia al poseedor de los bienes hereditarios sin título alguno: poseedor al que se le conoce como «*possessor pro possessore*» que puede definirse como aquel que no alega título alguno justificativo de su posesión.

Una vez expuesto lo anterior el criterio que permite distinguir ambas formas es, tal y como señala Silvia Gaspar Lera «el comportamiento ante la opinión general como si del heredero se tratara; comportamiento que sólo puede predicarse respecto del *possessor pro herede*»<sup>13</sup>.

Por otro lado, teniendo en cuenta que la acción de petición de herencia es una acción que tiene como objetivo la restitución de bienes hereditarios, parece tal y como se desprende del artículo 1021 del Cc que el legitimado pasivamente debe estar en posesión de los bienes.

Sin embargo, la negación de la legitimación pasiva al que se desprendió del patrimonio obligaría al demandante, en este caso D. Carlos, a dirigirse contra cada uno de los adquirentes de los bienes a través de las pertinentes acciones reivindicatorias. Por tanto, para evitar esta situación, la doctrina admite en algunos casos la eficacia de la acción de petición de herencia frente al ex poseedor de los bienes hereditarios.

Por ello, a continuación se va a analizar el régimen aplicable a los casos en que los poseedores, en este caso, las cuatro hermanas, se hubiesen ido desprendiendo de bienes que impidiesen a D. Carlos disfrutar de la cuota que le correspondería del caudal hereditario.

En el supuesto de que sus hermanas hubiesen enajenado una parte de los bienes recibidos, la totalidad de la doctrina admite la legitimación pasiva del ex poseedor siempre que se hubieran realizado dolosamente. Es decir, resultarían obligadas a restituir a D. Carlos los bienes que todavía están en su patrimonio y el equivalente de los que hubieran dejado de poseer además de la indemnización que fuera exigible.

---

<sup>13</sup> GASPAR LERA, S., *op. cit.*, p. 58



Además como señala Silvia Gaspar Lera<sup>14</sup>, «es necesario tener en cuenta que la subrogación tiene lugar con independencia de que los correspondientes actos de desposesión hubieran sido realizados de buena o de mala fe. Los únicos supuestos que quedan excluidos del ámbito de aplicación del mecanismo analizado son los actos de disposición a título gratuito pues no existen en ellos ninguna contraprestación».

Sin embargo este principio no aparece recogido en el texto legal relativo a esta acción, pero la totalidad de la doctrina ha aclarado su aplicación al respecto por identidad de razón con los supuestos legales para los que aparece regulado. Por consiguiente, cabe afirmar la eficacia de la acción de petición de herencia ejercitada contra el ex poseedor de bienes del caudal relicto en los casos siguientes:

- Enajenación en favor de tercero
- Ejercicio de derechos hereditarios que le hubieran reportado un beneficio económico
- Adquisición de créditos como consecuencia de haber dado a préstamo dinero de la herencia
- Cobro de indemnizaciones por motivo de la pérdida, destrucción o deterioro de las cosas de la herencia o por razón de la expropiación forzosa de los inmuebles pertenecientes a ésta.

La segunda de las hipótesis mencionadas por Silvia Gaspar Lera relativas a la legitimación pasiva del «ex poseedor» de la herencia, es que «al tiempo de interposición de la acción de petición de herencia la hubieran enajenado a tercero por un precio determinado». En los casos de disposición a título oneroso, resulta legitimado el heredero real, en este caso D. Carlos, para exigir a sus cuatro hermanas el precio obtenido a cambio de la venta de la herencia.

Sin embargo, a Don Carlos, puede interesarle más accionar directamente contra el adquirente ya sea por el valor sentimental del objeto enajenado o por considerar que el precio obtenido es inferior al real de mercado. En relación con ello, ha suscitado mucha polémica la determinación de si puede o no el adquirente de los bienes del caudal relicto ser demandado a través de la acción analizada.

En relación con ello, debe mencionarse en primer lugar, la tesis de quienes consideran que el adquirente de la herencia, en cuanto poseedor de los bienes hereditarios a título singular, no está legitimado pasivamente en la acción de petición de herencia. Por ello,

---

<sup>14</sup> GASPARE LERA, S., *op. cit.*, p. 85

D. Carlos solo podría ejercitar las correspondientes acciones reivindicatorias para recuperar los bienes integrantes del caudal poseídos por el adquirente.

En segundo lugar, Lacruz considera que el comprador de la herencia es adquirente a título singular, entendiendo que se halla legitimado pasivamente en la acción de petición de herencia, en la medida en que no quiera valerse de ese título y se limite a negar la condición de heredero del demandante.

Y en tercer lugar, cabe referirse a una tercera tesis que afirma la legitimación pasiva del comprador de herencia. A esta conclusión se llega, si consideramos que el comprador de la herencia no adquiere la condición de heredero pero sí es titular de la totalidad de los bienes de la herencia. Por tanto, siguiendo esta teoría, D. Carlos podría dirigirse contra el adquirente de la herencia.

Por último dentro de este epígrafe cabe hacer una breve referencia al *possessor iuris* de tal forma que se pueda determinar si también cabe afirmar la legitimación pasiva respecto del deudor del crédito o créditos que forman parte de ésta.

Sobre esta cuestión, se ha pronunciado Gullón declarando que la legitimación pasiva en la acción de petición de herencia del deudor del causante existirá en el caso únicamente de que la herencia estuviese compuesta en su totalidad por créditos. Sin embargo, esta opinión apenas ha tenido incidencia en la doctrina, «y se ha manifestado con carácter general a favor de la legitimación del deudor de la herencia que se niega al pago por discutir la condición de heredero del demandante, tanto si el crédito reclamado es el único bien del patrimonio de la herencia como si forma parte del mismo junto con otros bienes»<sup>15</sup>.

#### **4. Aspectos procedimentales**

A continuación, una vez analizados estos aspectos y en consonancia con la hipótesis planteada en el apartado anterior, me planteo qué órgano jurisdiccional es el competente, para conocer de la acción de petición de herencia, en el caso de que D. Carlos decidiese ejercitar la misma.

La LEC 2000, no contiene ninguna mención específica sobre este asunto y tampoco aparece ninguna previsión sobre el procedimiento que debe seguirse.

---

<sup>15</sup> GASPAR LERA, S., *op. cit.*, p. 91

#### 4.1.Competencia

La determinación del juez competente para conocer cualquier demanda ha de hacerse desde una doble perspectiva: objetiva y territorial.

- Por razón de la materia, es necesario tener en cuenta el artículo 45 LEC 2000 que dispone que «corresponde a los Juzgados de Primera Instancia el conocimiento de todos los asuntos civiles que por disposición legal expresa no se hallen atribuidos a otros tribunales»<sup>16</sup>.

Sobre esta base, y considerando la naturaleza civil de la acción de petición de herencia hay que afirmar que es el Juzgado de Primera Instancia, el órgano judicial ante el que debe interponerse la acción.

- En relación con la competencia territorial, según resulta del artículo 52.1 de la LEC 2000, en los juicios sobre cuestiones hereditarias será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España o donde tuviese la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante<sup>17</sup>. Dicho precepto no menciona el proceso que trae causa de la acción de petición de herencia pero puede entenderse incluido entre los que el legislador define como procesos que versan sobre cuestiones hereditarias.

Por tanto, será competente el Juzgado de Primera Instancia de Madrid para conocer de la acción de petición de herencia, que en su caso, interpusiese, D. Carlos contra sus hermanas.

#### 4.2.Procedimiento

---

<sup>16</sup> En el artículo 45 LEC se establece: «corresponde a los Juzgados de Primera Instancia el conocimiento, en primera instancia de todos los asuntos civiles que por disposición legal expresa no se hallen atribuidos a otros tribunales. Conocerán asimismo, dichos Juzgados, de los asuntos, actos, cuestiones y recursos que les atribuye la Ley orgánica del Poder Judicial».

<sup>17</sup> Artículo 52.1.4ª LEC dispone que «en los juicios sobre cuestiones hereditarias, será competente el tribunal del lugar en que esté sita la cosa litigiosa». Además, el artículo 22.3 LOPJ establece que «en defecto de los criterios generales contenidos en dicho precepto serán competentes en el orden civil los Juzgados y tribunales españoles en materia de sucesiones, cuando el causante haya tenido su último domicilio en territorio español o posea bienes inmuebles en España».

Ante la ausencia de un precepto que regule esta cuestión, es necesario atender a lo dispuesto en el artículo 248 de la LEC 2000 donde se establece que «toda contienda judicial que no tenga señalada por ley otra tramitación, será ventilada y decidida en el proceso declarativo que corresponda». Y según resulta del apartado tercero del referido precepto «las normas de determinación de la clase de juicio por razón de la cuantía sólo se aplicarán en defecto de norma por razón de la materia».

Una vez expuesto lo anterior y considerando que no hay norma alguna que establezca el juicio por el que debe sustanciarse la demanda de petición de herencia en función de la materia, hay que afirmar que se decidirán en juicio ordinario aquellas demandas que exceden de quinientas mil pesetas (art. 249.2 LEC 2000) y en juicio verbal las que no sobrepasen dicha cantidad (art. 250.2 LEC 2000).

Sin embargo, la determinación de esta cuantía puede resultar difícil. Ello ocurrirá por ejemplo, cuando el heredero no pueda identificar todos los componentes del caudal hereditario<sup>18</sup>. Para resolver esta cuestión, será preciso acudir al artículo 249 de la LEC 2000 donde se establece que se decidirán también en juicio ordinario las demandas «cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo».

### **4.3.Prueba**

De la definición proporcionada en el primer epígrafe de este trabajo, se puede deducir tal y como señala Silvia Gaspar Lera, que el demandante tiene la carga de probar: por un lado, su condición de heredero y por otra, la pertenencia de los bienes que posee el demandado al patrimonio del causante en el que sucede. Y en cuanto al demandado habrá de demostrar los hechos obstativos a las afirmaciones en que se basa el demandante.

En relación con lo anterior, es muy interesante la SAP de Segovia de 11 de octubre de 1996 en la que se declara que «las exigencias precisas para el éxito de tal acción son: que se pruebe el fallecimiento del causante, así como la condición de heredero del actor [...] y además que en caso de contradicción se pruebe que las cosas reclamadas son hereditarias y están poseídas por el demandado correspondiendo a este último la carga

---

<sup>18</sup> A la luz de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, cierto sector doctrinal declaró que la determinación del procedimiento a través del cual debía sustanciarse la acción de petición de herencia podría plantear problemas por la dificultad que a su vez entrañaba la fijación de la cuantía de la demanda. Como solución a estas hipótesis se propuso la aplicación de la regla del artículo 484.4 de la citada Ley procesal de 1881 prevista para los procedimientos de cuantía indeterminada en la que se contenía una remisión a los trámites del declarativo de menor cuantía.

de probar, acreditando los anteriores extremos, su mejor derecho hereditario, la invalidez de los títulos del actor, y en caso de excepcionar a su favor un título singular, la prueba de la existencia del mismo».

Por tanto, en cuanto a los hechos que ha de probar el demandante, cabe hacer referencia en primer lugar a la condición de heredero. En el supuesto analizado, D. Carlos fundamentándose en la sentencia judicial que determina su filiación podría exigir la cuota del caudal hereditario que le correspondería derivada de su condición de heredero forzoso.

Además, también debe probar el contenido del patrimonio hereditario. En el supuesto analizado, el causante instituye herederos a sus cuatro hijos en partes iguales, pero me ha sido imposible averiguar si el causante realizó inventario de sus bienes o simplemente hizo institución de heredero sin hacer relación específica de los concretos bienes que atribuía a cada uno de ellos.

En el primer supuesto, no se plantearía ningún problema de prueba ya que en estos casos la ley prevé la realización de un inventario de los bienes del causante (art. 793 y ss. LEC 2000). Por tanto, será suficiente con que D. Carlos se remita a la relación contenida en ese inventario. Sin embargo, en el segundo supuesto analizado, en relación con los inmuebles deberán aportarse documentos como el impuesto de sucesiones, o la certificación del catastro, o el impuesto sobre bienes inmuebles que demuestren la titularidad del causante sobre ellos. Las dificultades parecen sin embargo insalvables, en lo relativo a bienes muebles cuando no se disponga de documentos que demuestren que fueron adquiridos por el causante.

También es interesante plantearse si D. Carlos debe demostrar que sus hermanas están en posesión de los bienes hereditarios reclamados. Los autores que han estudiado esta materia han considerado mayoritariamente que dicha prueba únicamente procede cuando las hermanas nieguen que tienen la posesión de estos bienes.

Por último, cabe señalar que las hermanas podrían enervar la acción de petición de herencia dejando imprejuizada la condición de heredero del D. Carlos. Ello será posible cuando las poseedoras de los bienes hereditarios hubieran consumado la usucapión de dichos bienes.

## 5. Usucapión de los bienes hereditarios

En el supuesto analizado, ha transcurrido un gran lapso temporal por lo que no tiene sentido plantearse la usucapión de los bienes del caudal relicto, aspecto con el que se cierra el apartado anterior. Sin embargo, en otros casos jurídicos (como el de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 2003 que se analizará con posterioridad) sí que resultaría interesante asumir esta hipótesis, por lo que procedo a analizar esta figura.

La regulación de la usucapión aparece recogida en el apartado primero del artículo 1930 del Cc, donde se establece que «por la prescripción se adquieren, de la manera y con las condiciones determinadas en la ley, el dominio y demás derechos reales». Este precepto ha sido completado con diversas opiniones doctrinales<sup>19</sup>:

- Algunos autores han afirmado con carácter absoluto la ineficacia de la prescripción adquisitiva respecto del poseedor demandado en la acción de petición de herencia, sobre la base de considerar que:
  - «El objeto de la usucapión es la herencia entera
  - La usucapión de la herencia en cuanto “universitas” no puede consumarse sino con ocasión de la prescripción extintiva de la acción de petición de herencia<sup>20</sup>».

Es decir, se entiende que al paso que el demandante pierde el derecho a la herencia, ésta es adquirida por quien la venía poseyendo de buena fe.

- Otros autores partiendo de que la acción de petición de herencia tiene por objeto un conjunto de singulares bienes que integran el patrimonio del causante, sigue negando la eficacia de la usucapión de dichos bienes por parte del poseedor demandado.

Ello por considerar que no puede consumarse antes de haber prescrito la acción de petición de herencia del demandante. Es decir, no se niega de forma absoluta la facultad de usucapir los bienes del caudal relicto que poseen sino que puedan hacerlo eficazmente antes de treinta años desde que comenzaron a poseer dichos bienes.

---

<sup>19</sup> GASPAREL, LERA, S., *op.cit.* p.117

<sup>20</sup> GASPAREL, LERA, S., *op.cit.* p.117

- Una tercera teoría, representativa de la opinión de Silvia Gaspar Lera, admite la eficacia de la usucapión de los bienes hereditarios independientemente del curso que siga la acción de petición de herencia en cuanto a su prescripción extintiva.

A este respecto se establece en los artículos 1940 a 1959 del Cc que la posesión del usucapiante ha de ser en todo caso, en concepto de dueño pública, pacífica y no interrumpida (art. 1941 Cc).

Sin perjuicio de lo anterior, si se trata de la usucapión de bienes inmuebles esa posesión habrá debido durar 10 años entre presentes y 20 entre ausentes concurriendo en el poseedor buena fe y justo título (art. 1957 Cc) o treinta años sin necesidad de estos últimos requisitos (art. 1959 Cc). En el caso de bienes muebles será preciso el transcurso de tres años si el poseedor es de buena fe (art. 1955.1 Cc) o de seis años sin necesidad de ninguna otra condición (art. 1955.2 Cc).

Por tanto, siguiendo esta última teoría, siempre que se cumplan los requisitos anteriormente expuestos y en un supuesto hipotético diferente del analizado, sí que sería posible que los demandados adquiriesen por usucapión los bienes objeto de la herencia antes de haber prescrito la acción de petición de herencia.

## **6. Prescripción**

Volviendo al supuesto analizado, dado el gran lapso temporal que media entre el fallecimiento del causante, la determinación tardía de la filiación y en su caso la posible interposición de la acción, resulta esencial considerar el plazo de prescripción de la misma.

En este sentido, el artículo 192 establece en sede de ausencia, que la acción de petición de herencia se extinguirá por el transcurso del tiempo fijado para la prescripción; y el artículo 1016, dispone que el heredero podrá aceptar a beneficio de inventario, o con el derecho de deliberar mientras no prescriba la acción para reclamar la herencia. Por tanto, puede deducirse el carácter prescriptible de esta acción. Sin embargo, nada dice el legislador sobre cuál es el plazo de prescripción de la acción de petición de herencia, ni sobre el día en que dicho plazo comienza a correr. Para concretar estos aspectos se analizará la doctrina y la jurisprudencia.

Esta cuestión ha preocupado tradicionalmente a la doctrina que no se ha pronunciado de forma uniforme al respecto. Muestra de ello son<sup>21</sup>:

- a) Quienes sostienen que esta acción tienen naturaleza declarativa afirman, en coherencia con ello, su carácter imprescriptible. Algunos de los autores partidarios de este criterio añaden «que el objeto de la declaración que persigue esta acción es la cualidad personalísima de uno de los litigantes, cualidad que no puede perderse con el paso del tiempo»<sup>22</sup>.

Sin embargo, esta afirmación puede descartarse ya que se trata de una acción no declarativa cuyo carácter prescriptible se deduce además del artículo 1016 del Cc, tal y como he expuesto con anterioridad.

- b) Cierta sector doctrinal, considerando que la acción de petición de herencia tiene naturaleza real, invoca la aplicación de los artículos 1962 y 1963 del Cc relativos a la prescripción de este tipo de acciones. Según resulta de dichos preceptos, el plazo de dispone para interponer la demanda es de seis años en el caso de que el objeto de la reclamación sean bienes muebles y de treinta años si lo que se pide son bienes inmuebles.

En este supuesto, como señala Silvia Gaspar Lera «hacer depender el plazo de prescripción del tipo de bienes de la herencia no es una solución adecuada desde el punto de vista práctico, ya que la herencia está compuesta por bienes de diferente naturaleza»<sup>23</sup>.

- c) Otros autores, sin dejar de reconocer que la acción de petición de herencia es una acción real excepcionan la regla prevista en los artículos 1962 y 1963 del Código civil respecto de las acciones reales cuando la vía utilizada por el heredero para demostrar su condición es una acción personal de impugnación del testamento en el que basa su posesión el demandado. En estos casos, la acción prescribe a los quince años de acuerdo con la regla del artículo 1964 del Código Civil para las acciones personales que no tienen señalado un plazo específico de prescripción.

---

<sup>21</sup> GASPARG, LERA, S., *op. cit.* p. 106

<sup>22</sup> GASPARG, LERA, S., *op. cit.* p. 107

<sup>23</sup> GASPARG, LERA, S., *op. cit.* p. 107



- d) En particular Sancho Rebullida, afirma que la prescripción extintiva de ésta viene determinada por la naturaleza de los singulares bienes reclamados en cada caso. Es decir, desde este punto de vista, la acción se extinguirá a los seis, treinta o quince años según tenga por objeto la restitución de bienes muebles, inmuebles o créditos respectivamente.
- e) Por último, las tesis de quienes prescindiendo de la naturaleza que deba atribuirse a la acción consideran siguiendo la solución adoptada en nuestro Derecho histórico, que la acción de herencia prescribe en un plazo unitario de treinta años. Por consiguiente, tanto si el demandante exige con base en su condición, la restitución de bienes muebles o de bienes inmuebles, o el cobro de créditos pertenecientes al caudal relicto deberá hacerlo antes de que transcurra el plazo treintenal desde que estuvo en condiciones de interponer la demanda.

Esta es la tesis mayoritaria que viene avalada por la jurisprudencia. En concreto, el Tribunal Supremo, en los pronunciamientos más antiguos, para justificar la aplicación del plazo de treinta años recurre a los precedentes de nuestro derecho histórico. Mención especial merece la Sentencia de 27 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 9597) por la atención que dedica al tema de la prescripción.

En el tema que se enjuicia, el demandado alega la extinción de la acción por el transcurso de quince años según la regla prevista en el artículo 1964 del Cc para las acciones de naturaleza personal. El TS desestima la alegación considerando que tanto la acción declarativa de la condición de heredero como la de petición de herencia no pueden considerarse de naturaleza personal, argumentando del siguiente modo:

«habida cuenta de las características de esa acción (la declarativa de la condición de heredero) es evidente que la naturaleza de la misma sobre si es personal o real, dependerá del alcance u objetivo que se persiga con su pretensión, siendo elemental afirmar que una acción de petición de herencia, es una acción de carácter universal cuyo contenido no sólo se integró por el ejercicio de derechos personales sino también de derechos reales y que persigue incorporar la conjunción de relaciones jurídicas que integran el patrimonio de una persona, por lo que el objetivo de dicha acción comprenderá justamente todas estas clases de elementos patrimoniales incluidos en su concepto legal, en donde, hay que admitir la concurrencia tanto de derechos personales como reales dentro del patrimonio relicto, lo que conduce que se trate a descartar que se

trate sin más de una acción personal, sino que de una acción que por su universalidad y por comprender justamente los bienes, derechos y obligaciones del artículo 659 ha de subsumirse a efectos de prescripción en la normativa contenida en el artículo 1962, [...], por lo que el plazo será de treinta años».

Por tanto, cabe concluir de todo lo expuesto que nos encontramos ante una acción prescriptible sujeta a un plazo de 30 años. En cuanto a su cómputo, el artículo 1969 del Cc establece que «el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cose determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse».

El Tribunal Supremo ha interpretado este precepto «en el sentido de considerar que una acción es susceptible de ejercitarse desde el momento en que no existe a tal fin obstáculo que proceda de la ley o de fuerza mayor, debiendo obviarse las circunstancias personales que hubieran impedido al legitimado activamente interponerla<sup>24</sup>».

Además, existen diversas opiniones doctrinales sobre el «dies a quo» del mencionado plazo. Algunas de las más significativas son:

- Cierta sector doctrinal considera que los treinta años que tiene el demandante para interponer la acción de petición de herencia deben comenzar a contarse a partir de la declaración del fallecimiento del causante. Los defensores se basan esencialmente en la declaración del en la Sentencia de 18 de mayo de 1932<sup>25</sup>. Sin embargo, este es un pronunciamiento aislado que no se ha reiterado en sentencias posteriores.
- La mayoría de los autores consideran que el periodo de treinta años determinante de la extinción por prescripción de la acción de petición de herencia debe comenzar a computarse en el momento en que el demandado entra en posesión de los bienes hereditarios.

En apoyo de esta opinión se invoca la doctrina generalmente aceptada consistente en afirmar que «las acciones protectoras del dominio comienzan a

---

<sup>24</sup> GASPAR, LERA, S., *op.cit.* p. 109

<sup>25</sup> »La herencia constituye una universalidad, en la que es extraña y ajena a los efectos entre otros, de la prescripción, la naturaleza y la clase de los bienes hereditarios, estando aquella afectada entre coherederos a la facultad y derecho imprescriptible de cada uno de éstos, para solicitar su partición, conforme prescribe el artículo 1965 del Cc, facultad y derecho a su vez, condicionados a que aquéllos hayan ejercitado en tiempo hábil y oportuno la acción de petición de herencia, ostentando la calidad de herederos, pues desde que de tal carácter y atributo estén revestidos, se entiende, por disponerlo así el artículo 440 del Cc, que les ha sido transmitida sin interrupción y desde el momento de la muerte del causante, la posesión de los bienes hereditarios».

prescribir el día en que se produce la vulneración del derecho que constituye su objeto»<sup>26</sup>.

En cuanto a la jurisprudencia, las sentencias en las que se aborda la cuestión del dies a quo son escasas y no contienen una doctrina uniforme. Atendiendo a los pronunciamientos más recientes, parece apreciarse una consolidación del criterio que fija el comienzo de la prescripción de la acción de petición de herencia en la fecha en la que el demandado se apodera de los bienes hereditarios.

En un principio el TS, declaró que debía tomarse como punto de referencia para comenzar a contar dicho periodo, la fecha de fallecimiento del causante. Sin embargo esta tendencia ha sido abandonada y sustituida por el criterio que señala como dies a quo aquel en el que el demandado hubiera entrado en la posesión de los bienes integrantes del caudal relicto<sup>27</sup>.

Una vez sentado lo anterior y atendiendo a la jurisprudencia y doctrina mayoritaria, en el supuesto analizado D. Ernesto Koplowitz falleció en 1962, produciéndose la entrada en posesión de los bienes hereditarios por sus cuatro descendientes en 1967, por tanto 30 años después, en 1997 prescribió la acción de petición de herencia que, en su caso, podría haber interpuesto D. Carlos Iglesias.

## **V. SENTENCIA AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA (SECCIÓN 5ª) DE 31 DE ENERO DE 2003 (JUR/2003/134786).**

Como ya he mencionado con anterioridad, para la comprensión de esta materia, resulta interesante analizar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 31 de enero de 2003.

En este caso, la actora, en base a su reconocimiento de filiación no matrimonial, solicita que se declare su derecho de delación de la herencia de su abuelo, que falleció el día 26 de Junio de 1941, y de una tía- abuela, que falleció el 18 de Septiembre de 1952. Además, solicita condenar a los demandados a realizar nuevas operaciones

---

<sup>26</sup> GASPAR, LERA, S., *op.cit.* 109.

<sup>27</sup> STS de 23 de diciembre de 1971 (RJ 1971, 5401).

particionales, con su inclusión como heredera de su madre con reintegro de bienes o si no es posible con la restitución del valor de los mismos.

Ante estos hechos, el Tribunal argumenta que aunque la determinación legal de la filiación tiene efectos retroactivos, conforme al artículo 112 del Cc, este efecto será posible siempre que sea compatible con su naturaleza.

Además, debe relacionarse con los artículos 1930 a 1975 del Cc sobre la prescripción y especialmente el artículo 1969 que establece que el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones se contará desde el día en que pudieron ejercitarse, que aplicado al presente caso quiere decir, pudieron ejercitarse desde el fallecimiento de los causantes en que se abre la sucesión y la acción de nulidad de la partición con sus consecuencias y en ambos supuestos han transcurrido treinta años.

En este sentido, el tribunal precisa que los efectos retroactivos del artículo 112 del Código Civil, no se producen solo desde la firmeza de la sentencia, sino que se retrotraen a toda la vida de la persona, pero sin ir en contra del principio de seguridad jurídica, garantizado por la Constitución en el artículo 9.3.

Por tanto, la acción de petición de herencia podría haber tenido éxito si se hubiesen ejercitado en periodos más cortos y no hubiera concurrido la prescripción.

Por último, en este caso se presenta también el supuesto de la prescripción adquisitiva para todos los bienes inmuebles de los causantes, adquiridos por su herederos, pues según el artículo 1959 del Código Civil, se prescriben el dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles por su posesión interrumpida durante treinta años, sin necesidad de título ni de buena fe, tal y como he explicado con anterioridad.

## **VI. CONFLICTO JUSTICIA – SEGURIDAD JURÍDICA**

En este caso puede apreciarse como pese al reconocimiento constitucional de la igualdad de todos los hijos habidos fuera y dentro del matrimonio ante la ley, la prescripción de la acción de petición de herencia, provoca que el demandado no disfrute de los bienes que le corresponderían como consecuencia del reconocimiento judicial de la filiación.

En el supuesto analizado Carlos Iglesias, conocía desde niño quién era su padre así como sus hermanos con quienes mantuvo relación hasta que decidió iniciar el procedimiento de determinación de filiación<sup>28</sup>.

Esta es toda la información que aparece en los medios de comunicación. Por tanto, puede apreciarse cómo D. Carlos no aclara por qué conociendo quién era realmente su padre, no inició con anterioridad el proceso analizado en este trabajo, pues de haber sido así, posiblemente la acción de petición de herencia no hubiese prescrito y hubiese podido disfrutar de los derechos sucesorios inherentes a la determinación de la filiación. Con ello se hubiera evitado el conflicto que se plantea por un lado entre los derechos hereditarios que posee D. Carlos una vez determinada la filiación y la prescripción de la acción de petición de herencia que le impide disfrutar de los mismos. A pesar de que la solución adoptada por el ordenamiento jurídico pudiera parecer poco justa, considero fundamental el respeto al principio de seguridad jurídica en el ordenamiento español, debiendo prevalecer en este tipo de situaciones pues de no ser así se vulneraría una garantía fundamental del Estado de Derecho.

## VII. CONCLUSIONES

Por último, cabe hacer una breve síntesis de las principales conclusiones alcanzadas en relación con el caso analizado. Puede apreciarse como el Derecho considera que es necesario tomar con cautela los cambios «extemporáneos» y por eso deja en manos del interesado mayor de edad el cambio de nacionalidad pues debe solicitarlo en el plazo de dos años tal y como se desprende de la regulación del Cc que he explicado con anterioridad.

Además, en relación con los apellidos, se deduce del conjunto de la regulación que la determinación de la filiación conlleva, como consecuencia automática, la asignación de los apellidos del progenitor designado en la sentencia. Sólo si el interesado lo pide es cuando se conservan los apellidos que se hubieran venido utilizando hasta el momento, siempre que lo inste dentro de los dos meses siguientes a la inscripción de la nueva filiación. Sin embargo, en la práctica, la voluntad del hijo suele incluir el uso de los apellidos de su progenitor, tal y como sucede en este supuesto.

---

<sup>28</sup> <http://www.abc.es/estilo/gente/20130504/abci-carlos-iglesias-rangel-madre-201305031710.html>

Quizá por ese mismo motivo, y pensando también en los otros herederos, si ha transcurrido un periodo de tiempo razonable (30 años) el Derecho opta por mantener el reparto del caudal hereditario realizado con anterioridad a la determinación de la filiación, incluso aunque ello suponga una injusticia, porque quien es igualmente hijo no puede acceder a los bienes que integran el caudal hereditario de su progenitor, planteándose el consiguiente conflicto con el principio de igualdad reconocido en la Constitución.

Sin embargo, en este supuesto el hijo conocía quien era realmente su padre y por diferentes motivos no ejercitó la acción con anterioridad, por lo que el Derecho le impone esa penalización y no puede disfrutar de los bienes que integran el caudal relicto.

## **VIII. BIBLIOGRAFÍA**

DIEZ- PICAZO, L., «La prescripción extintiva en el Código Civil y en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo», Civitas, Madrid, 2003

DE PABLO CONTRERAS, P., «Código Civil Comentado», Civitas, Navarra, 2011

GASPAR LERA, S., «La acción de petición de herencia», Aranzadi, Navarra, 2001

LACRUZ BERDEJO, J.L, «Elementos de Derecho Civil: Personas», Dykinson, Madrid, 2010

LACRUZ BERDEJO J.L, «Elementos de Derecho Civil»: Sucesiones», Dykinson, Madrid 2004

PEREZ ALVAREZ, M.A, «Curso de Derecho Civil: Derecho de Sucesiones», Colex, Madrid, 2011

QUICIOS MOLINA, M.S, «Determinación e impugnación de la filiación», Aranzadi, Pamplona 2014

TRINCHANT BLASCO, C.L «Memento Práctico Familia y Sucesiones», Francis Lefebvre, Madrid, 2012

Legislación:

Código Civil

Ley de 8 de junio de 1957, del Registro Civil

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil.

Decreto de 14 de noviembre de 1958, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley del Registro Civil.

Recursos de internet:

[http://elpais.com/elpais/2012/12/18/gente/1355836332\\_910284.html](http://elpais.com/elpais/2012/12/18/gente/1355836332_910284.html) (consultado el 6 de marzo de 2015)

<http://www.abc.es/estilo/gente/20130504/abci-carlos-iglesias-rangel-madre-01305031710.html> (consultado el 6 de mayo de 2015)

## **DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

Yo, Marta López Perruca, con DNI 17450729-P, estudiante del Doble Grado en Derecho y Administración y Dirección de Empresas de la Universidad de Zaragoza declaro que:

- Este trabajo es original e inédito y ninguno de los datos presentados en este trabajo ha sido plagiado o inventado.
- Los datos originales se distinguen claramente de los ya publicados.
- Se citan las fuentes originales en las que se basa la información contenida en el trabajo.
- Se cita correctamente la procedencia de los libros y jurisprudencia consultada.

En Zaragoza a 7 de mayo de 2015

Firmado: Marta López Perruca