

## PROCEDIMIENTO DE DIVISIÓN DE HERENCIA Y LA AUSENCIA DE EFECTO DE COSA JUZGADA

**M.<sup>a</sup> del Mar Cabrejas Guijarro**

*Magistrada del Juzgado n.º 55 de Primera Instancia de Madrid*

---

### EXTRACTO

Atendiendo a la ausencia de efecto de cosa juzgada de las resoluciones dictadas en un procedimiento de división de herencia, se plantea la posibilidad de apreciar la concurrencia de una cuestión de prejudicialidad civil con suspensión de la tramitación, mientras se sustancia un procedimiento ordinario sobre la titularidad de alguno de los bienes del caudal relicto.

**Palabras claves:** división de herencia, prejudicialidad civil y cosa juzgada.

---

*Fecha de entrada: 10-09-2013 / Fecha de aceptación: 10-09-2013*

## PROCEDURE DIVISION OF INHERITANCE AND THE LACK OF EFFECT OF RES JUDICATA

---

### ABSTRACT

Considering the absence of res judicata effect of a judgment given in proceedings for division of inheritance, it raises the possibility of assessing the occurrence of a matter of pre-civil judicialty processing suspension, while an ordinary substance on ownership of any assets of the estate.

**Keywords:** division of inheritance, pre-civil judicialty and res judicata.

## **ENUNCIADO**

Se plantea en el presente caso práctico la solución ofrecida por la doctrina a una cuestión no poco frecuente en las divisiones judiciales; efectivamente puede ocurrir que uno de los herederos nieguen que uno de los bienes pertenezca al caudal relicto por afirmar que le ha sido vendido por el causante en vida a través de contrato privado; de conformidad con tal afirmación inicia un procedimiento ordinario declarativo de dominio y plantea la concurrencia de cuestión prejudicial civil con la intención de que el procedimiento de división de herencia quede en suspenso. La carencia del efecto de cosa juzgada de la resolución dictada en el citado procedimiento de herencia dificulta tal apreciación.

### *Cuestiones planteadas:*

- Procedimiento de división de herencia.
- Ausencia de efecto de cosa juzgada.
- Apreciación de cuestión prejudicial civil.

## **SOLUCIÓN**

Tramitándose la división de herencia de un causante, se plantea por uno de los herederos cuestión prejudicial civil *ex* artículo 43 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LEC), en relación con el procedimiento seguido en el Juzgado de igual clase, n.º 00 de Madrid, Autos de Juicio Ordinario n.º 000/12, seguido a instancia de dicha heredera contra los demás herederos. En dicho procedimiento se solicita que se declare el derecho de la actora como propietaria de la parte indivisa que correspondía a su padre en una vivienda y ello, en virtud del contrato de compraventa privado celebrado con el padre. Dicho derecho de dominio no es reconocido por los otros hermanos en el presente procedimiento de división de herencia.

La prejudicialidad civil ha cobrado carta de naturaleza en el artículo 43 de la vigente LEC, que la ha regulado como una institución procesal distinta de la litispendencia, con efectos sobre el proceso diferentes al de esta última.

La litispendencia se regula conjuntamente con la cosa juzgada (como anticipo de la misma que es) en el artículo 421 de la ley. Constituye, pues, una excepción procesal a dilucidar en el

acto de la audiencia previa (inmediatamente después de la atinente a «defectos de capacidad o representación»; art. 417 de la LEC) que se suscita por encontrarse pendiente otro juicio sobre el mismo objeto (en los términos del art. 222.2 y 3 de la ley). Sus efectos son los propios de toda excepción dilatoria: el sobreseimiento del proceso. Por el contrario, la prejudicialidad civil se regula en el artículo 43 de la ley dentro de la sección dedicada a las «cuestiones prejudiciales» (secc. 2.ª del Capítulo I, Título II, de la LEC; es decir, como cuestión que afecta a la jurisdicción y competencia de los tribunales civiles).

Conforme a dicho precepto, «cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que, a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal civil, si no fuere posible la acumulación de autos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la contraria, podrá mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial. Contra el auto que deniegue la petición cabrá recurso de reposición, y contra el auto que acuerde la suspensión cabrá presentar recurso de apelación».

Así, nos encontraremos ante una cuestión prejudicial cuando, entre dos procesos de algún modo conexos, la resolución previa del objeto principal de un proceso pendiente es necesaria para resolver sobre el objeto litigioso del segundo proceso, no siendo posible la acumulación de autos. Por tanto, la ley no califica la cuestión como prejudicialidad civil en cualquier caso: requiere que su resolución previa sea «necesaria» para el segundo proceso, no bastando que sea «conveniente», «útil» u «oportuna». Es preciso que dicha resolución previa sea «necesaria».

La prejudicialidad tiene, pues, otro sentido y atiende a otras finalidades diferentes de la litispendencia. Siguiendo el criterio de las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid de 26 de abril y 21 de mayo de 1999 y de 21 de enero de 2002, la prejudicialidad atiende al fenómeno de conexión de procesos, cuando la decisión de uno de ellos es base lógico-jurídica necesaria para la resolución del otro. También atiende a la seguridad jurídica impidiendo posiciones contradictorias ya que es imposible mantener simultáneamente la eficacia y la invalidez, el cumplimiento y la resolución del contrato, la condena y la fijación de las condiciones de inocencia.

Su proximidad con la cosa juzgada proviene de las distintas manifestaciones de la prejudicialidad. Cuando se trata de prejudiciales homogéneas decididas por otro juez, o por el mismo a través de acumulación de autos, se impone la cosa juzgada positiva de la sentencia prejudicial no acumulada y de ella debe partirse para construir el fallo ulterior.

Nos encontramos en el presente caso, ante el supuesto de resolver lo que constituye el objeto principal de la presente litis, la división de la herencia y partición con adjudicación consecuente de los bienes adjudicados a los distintos herederos; se hace necesario, por constituir su antecedente lógico, «resolver» o «decidir» previamente otra cuestión que, relacionada con aquel, puede, a su vez, constituir el objeto principal de otro proceso, esto es, la titularidad real de uno de los bienes del caudal relicto. Así, para resolver sobre el propio objeto, debe antes «resolverse» o «decidirse» acerca de una cuestión que resulta previa y constitutiva de dicho objeto y que

está siendo sustanciada en otro procedimiento en tramitación, razón por la que procede acoger la concurrencia de dicha prejudicialidad.

Se opone uno de los coherederos personados a la apreciación de tal prejudicialidad, alegando lo establecido en el artículo 787.5, al establecerse que la sentencia que recaiga «no tendrá eficacia de cosa juzgada, pudiendo los interesados hacer valer los derechos que crean corresponderles sobre los bienes adjudicados en el juicio ordinario que corresponda».

Pues bien, la doctrina contraria a tal suspensión se fundamenta en razones que hacen referencia al apartado 4.º del artículo 794 de la LEC, ya que conforme al mismo: «Si se suscitara controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes en el inventario, se citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal». Así, se afirma que con dicho precepto queda descartado el planteamiento de la inclusión o exclusión de bienes como cuestión incidental que suspenda el procedimiento, pues la controversia que se pueda suscitar en la formación de inventario y que se puede decidir por los trámites del transcrito precepto ha de limitarse a resolver si hay titulación o prueba suficientes para decidir la inclusión o no de un determinado bien en la masa hereditaria, excediendo de sus cauces la validez o nulidad y eficacia del título o del negocio jurídico por el que ese bien se integró o salió del patrimonio del causante o por el que se hizo figurar a nombre de tercera persona o, lo que es más frecuente, de un coheredero, cuando es así que fue aquel su verdadero adquirente, para lo que habrá que acudir al proceso declarativo que corresponda sin que tal procedimiento pueda afectar al procedimiento de división judicial de herencia. Se afirma que el procedimiento en el que se dictó la resolución recurrida debe seguir su curso, sin perjuicio de lo que se resuelva en el proceso declarativo y, caso de obtener sentencia estimatoria de la pretensión hecha valer en el mismo, se abriría nuevamente la partición, adicionando a la misma los bienes nuevos no comprendidos en la anterior (en el mismo sentido se pronuncian las SSAP de Vizcaya, secc. 4.ª, de 13 de marzo de 2007, y Sevilla, secc. 5.ª, de 25 de abril de 2004).

Habrà, por tanto, que acudir al artículo 1.079 del Código Civil, que permite que se complete o adicione la partición con los objetos o valores omitidos a la vista del resultado de la sentencia dictada en el procedimiento declarativo.

Pues bien, no obstante lo dicho, es necesario destacar que la imposibilidad de apreciar la concurrencia de prejudicialidad civil en un procedimiento de división de herencia se rechaza por la mayoría de las audiencias provinciales, sirviendo de ejemplo el Auto dictado por la Audiencia Provincial de Madrid, sección 21.ª, de 10 de noviembre de 2010, en el que a su vez cita las resoluciones en el mismo sentido de las Audiencias Provinciales de Madrid –secc. 14.ª– de 4 de mayo de 2004 y –secc. 25.ª– de 27 de enero de 2009, y de Gerona –secc. 1.ª– de 19 de junio de 2009; debiendo añadirse a su vez los Autos de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 21.ª, de 1 de diciembre de 2006, y de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 14.ª, de 4 de mayo de 2004. En la primera resolución citada se establecía que «este tribunal no aprecia obstáculo alguno a que una cuestión prejudicial civil en los términos del artículo 43 de la LEC pueda provocar la suspensión del procedimiento para la división de la herencia a que se refiere el Capítulo I del Título II

del Libro IV de la LEC, en sus tres secciones, aunque la sentencia que se dicte resolviendo la oposición a las operaciones divisorias carezca de los efectos de cosa juzgada (art. 787.5 de la LEC)».

Por lo tanto, razones prácticas apuntan a tal solución.

*Sentencias, autos y disposiciones consultadas:*

- Código Civil, art. 1.079.
- Ley 1/2000 (LEC), arts. 43, 787 y 794.
- SSAP de Vizcaya, secc. 4.<sup>a</sup>, de 13 de marzo de 2007; de Sevilla, secc. 5.<sup>a</sup>, de 25 de abril de 2004; de Madrid, secc. 14.<sup>a</sup>, de 4 de mayo de 2004, y secc. 25.<sup>a</sup>, de 27 de enero de 2009; de Gerona, secc. 1.<sup>a</sup>, de 19 de junio de 2009; y AAP de Madrid, secc. 21.<sup>a</sup>, de 1 de diciembre de 2006, y secc. 14.<sup>a</sup>, de 4 de mayo de 2004.