

# PARTICIÓN DE LA HERENCIA

# PASO A PASO

Aspectos básicos sobre la división del caudal hereditario

3.ª EDICIÓN 2023

Incluye formularios





# **PARTICIÓN DE LA HERENCIA**

Aspectos básicos sobre la división  
del caudal hereditario

**3.<sup>a</sup> EDICIÓN 2023**

**Obra realizada por el Departamento  
de Documentación de Iberley**

**COLEX 2023**

Copyright © 2023

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos ([www.cedro.org](http://www.cedro.org)) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web [www.colex.es](http://www.colex.es) un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Editorial Colex, S.L.  
Calle Costa Rica, número 5, 3.º B (local comercial)  
A Coruña, 15004, A Coruña (Galicia)  
[info@colex.es](mailto:info@colex.es)  
[www.colex.es](http://www.colex.es)

I.S.B.N.: 978-84-1359-875-8  
Depósito legal: C 603-2023

# SUMARIO

<b>1. LA COMUNIDAD HEREDITARIA</b> . . . . .	9
<b>2. LA PARTICIÓN HEREDITARIA</b> . . . . .	13
2.1. Tipos . . . . .	15
2.1.1. Partición judicial . . . . .	16
2.1.2. Partición extrajudicial . . . . .	22
2.1.3. Partición arbitral . . . . .	36
2.2. Intervención de acreedores en la partición . . . . .	38
2.3. Oposición a la partición de la herencia . . . . .	43
2.4. Intervención del caudal hereditario en la división de la herencia . . . . .	44
2.5. Fases de la partición hereditaria . . . . .	51
2.5.1. Fase de inventario en la partición de la herencia . . . . .	52
2.5.2. Fase de avalúo en la partición de la herencia . . . . .	54
2.5.3. Fase de liquidación y colación en la partición de la herencia . . . . .	55
2.5.4. Fase de adjudicación en la partición de la herencia . . . . .	60
2.6. Efectos . . . . .	62
2.7. Nulidad y rescisión de la partición de la herencia . . . . .	64
2.8. Modificación de la partición de la herencia . . . . .	67

## ANEXO I. CASOS PRÁCTICOS

Renuncia a la herencia con posterioridad a su aceptación . . . . .	71
Partición de la herencia realizada antes del fallecimiento . . . . .	73
Dispensa de colación de una donación y su revocabilidad . . . . .	75
Intervención de legitimarios en la partición hecha por el testador . . . . .	77
¿Es posible proceder a la partición de la herencia en un solo procedimiento cuando son varios los patrimonios hereditarios? . . . . .	79
¿Pueden los herederos prescindir del nombramiento de contadores- partidores y acudir al procedimiento de división judicial de la herencia? . . . . .	81
Falta de acuerdo en división de la herencia tras fallecimiento . . . . .	85
Prohibición testamentaria de indivisión de herencia por tiempo cierto pero indeterminado . . . . .	89
¿Es posible reclamar la entrega de un legado sin la previa liquidación y partición de la herencia? . . . . .	91

**ANEXO II. FORMULARIOS**

Demanda de juicio ordinario de nulidad de la partición de la herencia . . . . .	97
Demanda de juicio ordinario en la que se solicita la declaración de herederos . . . . .	101
Contrato de división material de comunidad hereditaria . . . . .	105
Escrito de solicitud de expediente de renuncia de contador-partidor para desempeñar el cargo o solicitar la prórroga del mismo . . . . .	107
Escrito solicitando la intervención judicial de la herencia a instancia de un acreedor . . . . .	111
Escrito solicitando designación de contador-partidor (art. 92 LJV) . . . . .	113
Escrito de solicitud de expediente de aprobación del cuaderno particional por el LAJ. Art. 92.1 c) LJV . . . . .	117
Escrito solicitando la entrega de los bienes adjudicados a los herederos por constar pagadas las deudas del causante . . . . .	121
Demanda de juicio ordinario de rescisión de la partición por lesión de más de una cuarta parte . . . . .	123
Demanda de juicio ordinario solicitando la adición a la partición de la herencia . . . . .	127
Contestación a la demanda de petición de herencia. Excepción de prescripción . . . . .	131
Contestación a la demanda de rescisión de la partición con reconvencción . . . . .	135
Demanda de división judicial de herencia con solicitud de intervención del caudal hereditario . . . . .	141
Escrito de solicitud de los herederos de cese de la intervención judicial de la herencia . . . . .	145
Escrito de oposición a las operaciones divisorias de herencia . . . . .	147
Escrito del administrador de la herencia justificando la constitución de caución . . . . .	149
Escrito solicitando la continuación de la intervención judicial de la herencia . . . . .	151
Escrito solicitando la sustitución del administrador de la herencia por falta de capacidad para desempeñar el cargo . . . . .	153
Escrito de oposición a la partición de herencia por parte de un acreedor . . . . .	155
Demanda de liquidación de sociedad de gananciales por fallecimiento acumulada a división judicial de herencia . . . . .	157
Escrito de los interesados separándose del procedimiento de división judicial de la herencia . . . . .	163
Escrito de conformidad con las operaciones divisorias de la herencia . . . . .	165

# 1. LA COMUNIDAD HEREDITARIA

## ¿Qué se entiende por comunidad hereditaria?

Hablamos de comunidad hereditaria cuando el testador ha dejado los bienes de la herencia a más de un heredero, sin hacer una repartición concreta de los mismos, pasando los coherederos a formar una comunidad sobre el caudal hereditario hasta que se realice la partición de la herencia. Así pues, esta comunidad tendrá lugar cuando exista una pluralidad de herederos sobre toda la masa del caudal relicto y no de bienes concretos o determinados de la herencia. Según Díez Picazo, (Luis Díez Picazo y Antonio Gullón, Sistema de Derecho Civil, Volumen IV, Editorial Tecnos) la comunidad hereditaria surge cuando se produce el llamamiento como sucesores de varias personas que aceptan la herencia y finaliza una vez se produce la división.

Es pues, la comunidad hereditaria, una **situación transitoria** que tendrá lugar desde que los llamados a la herencia la acepten hasta que finalmente tenga lugar la división, adjudicando bienes concretos del caudal *relictum* a cada uno de ellos. Si bien, debe tenerse en cuenta que algunos autores sitúan su inicio en la apertura de la herencia y no en su aceptación.

### CUESTIÓN

**Quando nos encontremos ante una sucesión en la que exista un único heredero, ¿llegará a conformarse la comunidad hereditaria?**

No. Cuando exista unicidad hereditaria no llegará a conformarse comunidad hereditaria alguna, pues, en los casos en los que existe un heredero testamentario único y universal no es necesaria la partición, ya que, una vez aceptada la herencia, el testamento en sí mismo valdrá como título traslativo del dominio, al confundirse, en tal supuesto, el **derecho abstracto sobre el conjunto patrimonial hereditario** con el **derecho concreto sobre cada uno de los bienes individualizados** (sentencia del Tribunal Supremo n.º 157/2004, de 26 de febrero, ECLI:ES:TS:2004:1277).

## Naturaleza jurídica de la comunidad hereditaria

En la actualidad se entiende de forma mayoritaria que la comunidad hereditaria es una **comunidad universal**: constituida por el conjunto de bienes, derechos y obligaciones del causante. Se trata de una comunidad que nace con independencia de la voluntad de los herederos y es de carácter

transitorio, hasta que se produzca la partición, pudiendo ser solicitada en cualquier momento, de conformidad con el artículo 1051 del CC, que dispone que ningún coheredero está obligado a permanecer en la indivisión y, aunque establezca que puede el testador prohibir la división, se especifica que siempre podrá tener lugar por las causas por las que se extingue la sociedad.

Se ha discutido ampliamente por doctrina y jurisprudencia si la comunidad hereditaria es una comunidad románica o comunidad germánica en mano común, cuestión que no es fácil de determinar. En la comunidad romana u ordinaria la cosa pertenece a sus dueños en cuotas ideales (comunidad proindiviso) de las que cada comunero puede disponer libremente, mientras que en la comunidad germánica o en mano común, la cosa pertenece a la comunidad, sin división por cuotas ideales y sin que haya la posibilidad de disponer de las mismas por cada comunero (entre otras, la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña n.º 134/2021, de 9 de junio, ECLI:ES:APC:2021:1669).

Algunos autores y en sentencias se sostiene sin ningún género de duda que la comunidad hereditaria es de tipo germánico o comunidad en mano común: una sola comunidad que recae sobre la totalidad de los bienes de la herencia en la que, a diferencia de la romana, no existe división ideal de cuotas, sin posibilidad de disponer o enajenarlas. En este sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid n.º 427/2022, de 10 de noviembre, ECLI:ES:APM:2022:16183, con cita a, entre otras la sentencia del Tribunal Supremo n.º 601/2020, de 12 de noviembre, ECLI:ES:TS:2020:3639, señala:

«20. Es doctrina general que ‘las notas que caracterizan la comunidad hereditaria, tras la aceptación y antes de la partición, como tal **comunidad germánica que es**, y que la distinguen de la comunidad romana, ordinaria o por cuotas: (i) cada **coheredero tiene derecho al ‘conjunto que integra el contenido de la herencia**, pero no sobre los bienes hereditarios concretos’; [...] (iii) esta comunidad hereditaria ‘**no da lugar a una copropiedad de cada una de las cosas**’ [...] (iv) los derechos de los miembros de la comunidad son ‘indeterminados’; (v) su ‘naturaleza es de comunidad germánica’; (vi) la comunidad hereditaria ‘no está regulada por los artículos 392 y siguientes del Código civil que contempla la comunidad pro indiviso romana, con distinción de cuotas y esencial divisibilidad (artículo 400) que nada tiene que ver con la comunidad hereditaria, germánica’; (vii) la titularidad colectiva derivada de una comunidad hereditaria ‘**no da lugar a derechos autónomos a favor de cada comunero**’, lo que ‘impide la disponibilidad individual de las cuotas. [...] Esa situación interina de indeterminación dura hasta que se lleva a cabo la partición, la cual, conforme al art. 1068 CC, ‘confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados’. Es la partición la que hace cesar la comunidad hereditaria, y con ello el derecho en abstracto de los comuneros (herederos, legatarios y, en su caso, legitimarios) se transforma en el derecho concreto sobre los bienes que le han sido adjudicados’ (STS 1ª 601/2020, 12.11 y juris. cit.)».

Sin embargo, nuestros tribunales se han inclinado en ocasiones por negar el carácter de germánica a la comunidad hereditaria, como hace, por ejemplo, la **sentencia de la Audiencia Provincial de Baleares n.º 729/2019, de 18 de octubre, ECLI:ES:APIB:2019:2275:**

«Si se parte de la base de que la llamada comunidad germánica presupone la inexistencia de cuotas y la exclusión de la posibilidad de división del haber común, difícilmente puede aceptarse una aproximación a tal esquema de la comunidad hereditaria, pues, por principio, la posición de los coherederos, en tanto que suceden a título universal, ha de representar una cuota respecto del haber hereditario. Por otra parte, dado que todo coheredero tiene derecho a instar la partición de la herencia, tampoco puede defenderse el presunto sustrato germánico de la comunidad hereditaria».

Si bien, reconoce posteriormente que, **mientras la comunidad hereditaria subsista, ninguno de los coherederos podrá atribuirse cuota alguna en relación con cualquiera de los bienes concretos que forman parte de la masa hereditaria; por tanto, respecto de tales bienes, al menos, no cabe en forma alguna traer a colación la idea de copropiedad por cuotas por lo que, «(...) se produce la aparente paradoja de que, respecto de los bienes concretos, la comunidad hereditaria reclama la idea de mancomunidad o actuación común de todos los coherederos; mientras que, respecto de la herencia globalmente considerada, resulta posible reclamar la aplicación del esquema típico de la copropiedad por cuotas».**

Así pues, tal y como señala el **Tribunal Supremo en su sentencia n.º 596/2008, de 25 de junio, ECLI:ES:TS:2008:3816,** la diferencia entre la comunidad que resulta de una sucesión hereditaria por causa de muerte (comunidad hereditaria) y la comunidad o condominio en general, deviene en virtud del hecho de que **en la comunidad hereditaria, mientras que no se realice la partición de la herencia, cada heredero solo disfrutará de una parte ideal de todos los bienes de la herencia, sin una posesión real individual.**

Idéntica postura mantiene la **Sala en su STS n.º 314/2015, de 12 de junio, ECLI:ES:TS:2015:3191:**

«Pese a que la doctrina pueda hallarse dividida, la Sala se ha pronunciado sobre la condición de socio de la comunidad hereditaria que poseía, entre otros bienes, acciones o participaciones sociales, e integrada por varios copropietarios. Así, la STS núm. 1082/2004, de 5 de noviembre (RC 3135/1998) señaló que: '[I]a comunidad, que ... era la accionista de la sociedad anónima demandada, era una comunidad hereditaria formada por los coherederos, del primitivo accionista, en que no se ha practicado la partición. **Cuya comunidad implica que cada sucesor, miembro de la misma, tiene derecho al conjunto que integra el contenido de la herencia, pero no sobre los bienes hereditarios concretos;** es decir, en el presente caso, cada coheredero, como el demandante, no es titular de acciones, sino titular junto con los demás coherederos, del patrimonio del que forma parte el conjunto de acciones; así, el accionista no es el coheredero, sino la comunidad. **Cuya comunidad no da lugar a una copropiedad de cada una de las cosas, sino que éstas forman parte de la misma (sen-**

tencia de 25 de mayo de 1992), de la que sus miembros tienen derechos indeterminados (sentencia de 6 de octubre de 1997) y cuya naturaleza es de comunidad germánica (sentencia de 19 de junio de 1995)».

### **CUESTIONES**

**1. ¿Qué ocurrirá en el supuesto de que algún heredero haga uso exclusivo de algún bien de la comunidad hereditaria sin que se haya procedido a la partición de la herencia?**

Constante la comunidad hereditaria, si algún heredero hace uso exclusivo de algún bien, al no tener título que ampare su posesión exclusiva, se coloca como precarista, motivo por el que la jurisprudencia admite la viabilidad de la acción de precario a favor de la comunidad y frente al coheredero que disfruta de la cosa en exclusiva. Ahora bien, también se señala que, esa admisibilidad jurisprudencial en modo alguno puede comportar la inexistencia del derecho a coposeer, como lógica emanación del derecho de propiedad. Así pues, dicha acción no podrá estar fundada en la ausencia de posesión sin título sino en un abuso en el ejercicio del derecho, exceso que queda determinado por el uso en exclusiva de un concreto bien que corresponde a todos los coherederos, en cuanto que se impide su utilización por los demás. (STS n.º 691/2020, de 21 de diciembre, ECLI:ES:TS:2020:4385).

**2. En el supuesto de que uno de los coherederos haga uso exclusivo de la vivienda que pertenece a la comunidad hereditaria y se pretendiese ejercitar la acción de desahucio por precario, ¿es necesario que la demanda se interponga por el resto de los coherederos de forma conjunta?**

No. La legitimación corresponde a cualquiera de los cotitulares, siempre que su estimación redunde en provecho de la comunidad.

El Código Civil no contiene una regulación jurídica específica de la comunidad hereditaria, salvo las reglas establecidas para la partición de la herencia que desarrollaremos a lo largo de estos temas.

### **Las comunidades hereditarias se regirán, por lo tanto:**

- Por las disposiciones testamentarias y por los acuerdos que adopten los coherederos.
- Por las normas relativas a la partición (artículos 1051 a 1087 del Código Civil).
- Supletoriamente, por las normas reguladoras de la comunidad de bienes (artículos 392 y siguientes del Código Civil).

# 2.

## LA PARTICIÓN HEREDITARIA

### Regulación de la partición de la herencia

La partición de la herencia produce la extinción de la comunidad hereditaria mediante la división y adjudicación a los coherederos del activo de la herencia, tal como prevén los artículos 1051 y siguientes del Código Civil, la cual, como expresa el artículo 659 del CC, comprende los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte.

#### CUESTIÓN

**En la partición de la herencia, ¿qué ocurrirá con los bienes de carácter ganancial del/la finado/a?**

El objeto de una partición hereditaria solo puede recaer sobre bienes de la exclusiva propiedad del testador, y los bienes gananciales no lo son; y así se proclama en la emblemática Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado (ahora, Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) de 13 de octubre de 1916, cuando, entre otras cuestiones, establece «que es necesario que los bienes distribuidos en una partición testamentaria sean propios del causante». Hacerlo, mezclando bienes privativos y gananciales no es otra cosa que incluir bienes ajenos al patrimonio del causante. Así pues, en los supuestos en los que existan bienes de carácter ganancial, será preciso la previa liquidación de la comunidad de gananciales. (Sentencia del Tribunal Supremo n.º 641/2006, de 15 de junio, ECLI:ES:TS:2006:3710).

### Legitimados para la solicitud de partición de la herencia

Partiendo de que la partición de la herencia va a tener lugar cuando exista una comunidad hereditaria y se quiera poner fin a la indivisión que existe respecto al caudal que conforma el haber hereditario, es necesario conocer quiénes son los legitimados para solicitar esa partición.

Encontramos la regulación de la partición de la herencia en los artículos 1051 a 1087 del Código Civil y, de conformidad con lo preceptuado en los referidos artículos, así como de lo dispuesto en el artículo 782 de la LEC, podemos concluir que se encuentran legitimados para solicitar la partición hereditaria:

#### || a) Los coherederos

El Código Civil así lo reconoce en la proclamación general que efectúa en el artículo 1051 del CC cuando establece que «Ningún coheredero podrá ser

# PARTICIÓN DE LA HERENCIA

## PASO A PASO

Esta guía aborda las cuestiones fundamentales sobre la división del caudal hereditario.

Con un enfoque práctico, repasando la jurisprudencia más actual, se examinan las dos formas de realizar la partición:

- La judicial, repasando el procedimiento previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Extrajudicial: tendrá lugar cuando se haya concretado en el testamento, cuando se realice por comisario contador-partidor o cuando los coherederos lleguen a un acuerdo.

Como novedad de esta edición, se añaden nuevos casos prácticos y formularios además del tema relativo a la intervención del caudal hereditario en la división de la herencia.

El lector comprenderá todas las fases para completar la partición: desde la formación de inventario hasta la entrega de los bienes a cada coheredero.



[www.colex.es](http://www.colex.es)



PVP 17,00 €

ISBN: 978-84-1359-875-8



9 788413 598758