

Auto del TSJPV de 27 de marzo de 2014

En Bilbao a veintisiete de marzo de dos mil catorce

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Sra. NURIA VEGA SUÁREZ, en nombre y representación de Carla, Carolina Y Candido, y asistidos por el Letrado Sr. Joaquín Herranz Amatriain, se interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada con fecha 15 de octubre de 2.013 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Bizkaia, en el rollo de apelación número 236/2013, cuyo fallo señala:

"Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Claudio contra la Sentencia de fecha 3 de septiembre de 2012, dictada por la UPAD de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Durango, en el procedimiento PRO. ORDINARIO L2 624/11, de que el presente rollo dimana; debemos revocar y revocamos dicha resolución y con estimación íntegra de la demanda formulada debemos declarar y declaramos la nulidad parcial del testamento abierto otorgado por D. Julio ante el Notario del Ilustre Colegio del País Vasco. D. Borja Arcocha Aguirrezabal, nº de protocolo 987, en tanto en cuanto el mismo dispone de los siguientes bienes troncales;

1) - Pleno dominio de la Finca NUM000 de Amorebieta-Etxano. Tomo NUM001, Libro NUM002, Folio NUM003, inscripción NUM008.

- Pleno dominio de la finca NUM004 de Amorebieta-Etxano, Tomo NUM005, Libro NUM006, Folio NUM007, Inscripción NUM009.

- Una participación indivisa de dos setenta y treavas partes en pleno dominio de la Finca NUM010 de Amorebieta-Etxano, Tomo NUM011, Libro NUM012, Folio NUM013; inscripción NUM014.

2) Declarando únicos y universales herederos abintestato de D. Julio respecto de los bienes troncales arriba descritos, y por cuartas e iguales partes indivisas a D. Claudio, D. Constancio, Doña Lucía, y Doña Luz.

Condenando a los demandados al pago de las costas de la instancia.

Sin pronunciamiento sobre las costas de esta apelación.

Devuélvase a Claudio el depósito constituido para recurrir, expidiéndose por el Secretario Judicial del Juzgado de origen el correspondiente mandamiento de devolución."

Por Diligencia de Ordenación de fecha 3 de enero de 2.014 se tuvo por interpuesto el recurso de casación, acordándose la remisión de las actuaciones a esta Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, previo emplazamiento de las partes por término de treinta días hábiles.

SEGUNDO.- Recibidas las actuaciones el día 17 de enero de 2.014, se dicta Diligencia de Ordenación el día 20 de enero 2.014 acordando incoar recurso de casación civil, numerar, registrar y conforme al turno establecido designar Magistrado Ponente.

Teniéndose por personado y parte en el presente recurso de casación a la Sra. Procuradora Sra. Nuria Vega Suárez, en nombre y representación de Carla, Carolina y Candido, en calidad de recurrente y bajo la dirección letrada del Sr. D. Joaquín Herranz Amatriain, mediante escrito presentado el día 16 de enero de 2.014.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de 24 de enero de 2.014, se tuvo por personado al Procurador Sr. GABRIEL MARCOS RICO en nombre y representación de Claudio, en calidad de recurrido en casación, bajo la dirección letrada del Sr. D. JON LARREA GONZÁLEZ, por escrito presentado el 22 de Enero de 2.014; acordando en la misma pasar las actuaciones al Magistrado Ponente para que se instruyera y sometiera a la deliberación de la Sala lo que hubiera de resolverse sobre la admisión o inadmisión del recurso, dictándose a continuación providencia en fecha 10 de febrero de 2.014, poniendo de manifiesto a las partes personadas la posible causa de inadmisión.

En el plazo concedido, las partes personadas presentaron escritos alegando la parte recurrente la admisión del recurso y la parte recurrida la inadmisión del mismo.

CUARTO.- Ha sido Ponente el Excmo. Sr. Presidente D. JUAN LUIS IBARRA ROBLES.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Es objeto del presente incidente resolver sobre la admisión a trámite del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Candido, D^a Carolina y D^a Carla, contra la sentencia 568/2013, de 15 de octubre de 2013, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia, en el rollo del procedimiento ordinario n^o 36/2013.

2.- La parte ahora recurrida, D. Claudio, dedujo demanda ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n^o 1 de los de Durango-Bizkaia (proceso ordinario n^o 624/2011) contra los ahora recurrentes en casación en ejercicio de la acción dirigida a la declaración de nulidad parcial del testamento abierto otorgado el 13 de septiembre de 2010 ante el Notario del Ilustre Colegio del País Vasco D. Borja Arcocha Aguirrezabal, n^o de protocolo 987, por D. Julio, tío por el tronco paterno del demandante.

La pretensión de nulidad se dirigió contra la cláusula del testamento por el que D. Julio instituye herederos universales a D. Candido, D^a Carolina y D^a Carla, sin parentesco con el causante, por entender que dispuso a favor de los mismos de determinados bienes troncales (pleno dominio de las fincas NUM000 y NUM004; y participación indivisa de dos setentaitresavas partes en pleno dominio de la finca NUM010; todas ellas radicadas en la anteiglesia de Amorebieta-Etxano). Se pretende, también, que se declaren únicos y universales herederos abintestato de D. Julio respecto de los bienes troncales señalados, y por cuartas e iguales partes indivisas, al demandante y a sus tres hermanos, D. Constancio, D^a Lucía y D^a Luz.

La acción de nulidad parcial del testamento se ejercitó al amparo de lo dispuesto en el artículo 24 de la LDCFPV ("Los actos de disposición de bienes troncales realizados a título gratuito, "inter vivos" o "mortis causa", a favor de extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente de quien transmite, serán nulos de pleno derecho.").

La sentencia recaída en la primera instancia con fecha de 3 de septiembre de 2012, desestimó la demanda interpuesta.

3.- Deducido recurso de apelación, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia (rollo 36/2013) dictó la sentencia 568/2013, de 15 de octubre de 2013, por la que se revoca la sentencia apelada y, con estimación íntegra de la demanda formulada, se declara la nulidad parcial del testamento otorgado por D. Julio ante el Notario del Ilustre Colegio de País Vasco D. Borja Arcocha Aguirrezabal, n^o de protocolo 987, en tanto en cuanto el mismo dispone de los bienes troncales ya reseñados; y, así mismo, respecto de los bienes troncales arriba descritos declara como únicos y universales herederos abintestato de D. Julio, por cuartas e iguales partes indivisas, a D. Claudio, D. Constancio, Doña Lucía y Doña Luz.

La sentencia dictada en apelación define la cuestión controvertida en los siguientes términos:

"Puesto que no ha sido discutido el carácter troncal de los bienes reseñados en la demanda, y tampoco el carácter de parientes tronqueros no queda limitado a determinar si, tal como se concluye en la Sentencia de instancia, resulta ajustado a derecho el apartamiento de los parientes que se realiza en el testamento impugnado, y si dichos parientes habían ya perdido su condición de tronqueros, al haber sido su padre previamente apartado de la herencia de sus abuelos."

La sala de apelación denota la aplicación al caso:

a) Del artículo 17 de la LDCFPV, que proscribe un apartamiento generalizado de todos los parientes tronqueros no llamados a la herencia si no se han respetado los derechos de la troncalidad, a cuyo través se protege el carácter familiar del patrimonio en cuanto a la propiedad de los bienes raíces. El régimen de derechos que derivan de la troncalidad constituye una limitación al Derecho aplicable a la sucesión. Lo que determina la

nulidad de pleno derecho de la disposición gratuita mortis causa a favor de terceros extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente de quien transmite.

b) Del artículo 57.2 de la LDCFPV, en cuya virtud el recurrente no ha perdido la condición de pariente colateral tronquero en relación con los bienes troncales distintos a aquellos sobre los que se produjo el apartamiento de su padre en el llamamiento sucesorio de sus padres. En ausencia de ascendientes tronqueros de cada una de las líneas, carece de validez el apartamiento generalizado de parientes colaterales tronqueros; conforme al precepto, el apartamiento de parientes colaterales tronqueros solo tendrá validez si existiera, a su vez, un pariente colateral tronquero llamado a heredar los bienes troncales, lo que no ha sucedido en el caso enjuiciado.

c) Del artículo 24 de la LDCFPV que prohíbe, expresamente, sancionando los actos de disposición de bienes troncales con la nulidad de pleno derecho, que existiendo parientes tronqueros, los bienes troncales de los que se dispone en testamento puedan pasar a mano de extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente.

SEGUNDO.- 1.- De la lectura del escrito de interposición del recurso de casación, en la versión subsanada deducida con fecha de 28 de febrero de 2014, se sigue que la pretensión casacional se ejercita al amparo del supuesto de recurribilidad previsto en el artículo 477, apartados 2.3 ° y 3 "in fine", de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (LECv). Toda vez que se sostiene, expresamente, por la parte recurrente que la resolución del recurso "presenta interés casacional por oponerse a doctrina jurisprudencial de ese TSJPV sobre normas de Derecho Civil, Foral o especial de la Comunidad Autónoma del País Vasco".

2.- La parte recurrente enuncia dos motivos de casación:

d) La infracción del artículo 114.1 de la Ley del Parlamento Vasco 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco (LDCFPV). Concreta la infracción en la oposición de la sentencia recurrida a la proposición, según la cual, ajuicio de la parte, "no hay troncalidad en la zona urbana".

a) La infracción del artículo 54 de la LDCFPV, en cuanto al criterio interpretativo que la parte enuncia como que "todos" los sucesores forzosos, también la totalidad de los descendientes de éstos, podrán ser excluidos por el testador, sin fórmula especial de apartamiento, siempre que conste claramente la voluntad del testador de separarlos de su sucesión.

3.- En el escrito de interposición del recurso de casación, así como en el posterior de subsanación, no se invoca por la parte recurrente doctrina jurisprudencial ni de la Sala de lo Civil de este Tribunal Superior de Justicia referida a la interpretación de los artículos 54 y 114 de la LDCFPV.

A su vez, en el escrito de subsanación, la parte recurrente se invoca la interpretación sostenida por esta Sala en la sentencia dictada con fecha de 7 de diciembre de 2000,

recaída en el recurso de casación nº 1/2000, respecto del apartado 1 del artículo 112 de la LDCFPV.

4.- La representación procesal de la parte recurrida sostiene la inadmisibilidad del recurso de casación, con fundamento en:

a) La insuficiente determinación, en el escrito de interposición, del motivo casacional por impreciso e infundado. Por no consignarse en dicho escrito la infracción de una norma de Derecho civil foral aplicable al caso.

b) El defecto en la fundamentación del interés casacional. Por falta de invocación de la doctrina eventualmente vulnerada por la sentencia recurrida.

TERCERO.- 1.- Se aprecia la causa de inadmisión del recurso de casación prevista en el artículo 483.2.º de la LECv, por insuficiente determinación de los motivos de casación al no fundarse el primero de los motivos deducidos por la parte recurrente en la infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso.

2.- Por prescripción del artículo 477.1 de la LECv, "El recurso de casación habrá de fundarse, como motivo único, en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso".

El artículo 114.1 de la LDCFPV ("No tendrá lugar el derecho de adquisición preferente en la enajenación de fincas radicantes en suelo urbano, o que deba ser urbanizado según programa del Plan que se halle vigente.") que la parte recurrente señala como infringido por la sentencia dictada en la segunda instancia, no contiene ninguna proposición normativa que resulte aplicable para la resolución de las cuestiones referidas al ejercicio de la acción de nulidad contra actos de disposición de bienes troncales realizados a título gratuito "mortis causa". Siendo esta acción la que se ejercita, expresamente, por el demandante, ahora recurrido, al amparo de la garantía conferida por el artículo 24 de la LDCFPV. De manera distinta, el derecho de adquisición preferente que se regula en el artículo 114 del Título V de la LDCFPV y que se define en el artículo 112 (citado por la parte recurrente) que encabeza dicho Título, regula la enajenación de bienes troncales a favor de terceros o de pariente tronquero de línea posterior a la de quien ejercita el derecho, a título oneroso. Sin que, en consecuencia, resulte aplicable a las cuestiones jurídicas controvertidas en el proceso.

3.- La parte recurrente sostiene que la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Bizkaia infringe el artículo 54 de la LDCFPV ("El testador podrá distribuir libremente los bienes que integran la sucesión forzosa entre los sucesores comprendidos en cada una de las líneas a que se refiere el artículo anterior, o elegir a uno solo de ellos, apartando a los demás, e incluso preferir al de grado más remoto frente al de grado más próximo. Los sucesores forzosos podrán ser excluidos sin fórmula especial de apartamiento, siempre que conste claramente la voluntad del testador de separarlos de su sucesión. Los descendientes de otro descendiente no apartado representan a éste en la

sucesión del ascendiente. En otro caso, la preterición no intencional dará derecho al preterido a reclamar una cuota igual a la del sucesor de igual grado menos favorecido.").

Pero es lo cierto que el precepto no contiene normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del presente proceso.

El artículo 54 de la LDCFPV se integra en la regulación que de la sucesión forzosa se contiene en el Capítulo II (Sucesión forzosa) de su Título Tercero (De las sucesiones). La sucesión forzosa se defiere, en primer lugar, a los hijos, incluso los adoptivos y demás descendientes; y, en segundo orden, a los padres y demás ascendientes del causante. El demandante, ahora recurrido, en su condición de pariente tronquero, colateral por el tronco paterno del testador (artículo 20.4 de la LDCFPV), no se encuentra deferido en su sucesión forzosa.

El derecho que el demandante, ahora recurrido, invoca como pariente tronquero no se regula por el artículo 54 de la LDCFPV, sino que, por derivar de la troncalidad, se disciplina en el artículo 24 del Título II de la LDCFPV, que es el realmente aplicado por la Audiencia Provincial de Bizkaia para la resolución de las cuestiones controvertidas.

CUARTO.- 1.- Se aprecia la causa de inadmisión prevista en el artículo 483.2.3º de la LECv, por defecto en la fundamentación del interés casacional.

Como ya se ha señalado en anteriores ocasiones por esta Sala del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, "...Sirva lo anterior para poner de manifiesto que motivo de casación e interés casacional son cosas distintas y que el interés casacional no es un motivo de casación, sino un presupuesto de admisibilidad del recurso predicable de la sentencia, pues es precisamente el contenido de ésta el que suscita dicho interés siempre que la misma, habiendo sido dictada en segunda instancia por la Audiencia Provincial, se encuentre en alguno de los casos señalados por el núm. 3º del art. 477.2 LEC, en el que se determinan con criterio objetivo y de forma taxativa, cuáles son los supuestos en los que cabe considerar que el recurso presenta interés casacional debiendo, por ello, ser admitido." (s SCP- TSJPV de 3 de mayo de 2004, rec. Casación nº 3/2003, FJ1º).

2. La parte recurrente afirma que la sentencia impugnada "presenta interés casacional por oponerse a doctrina jurisprudencial de ese TSJPV sobre normas de Derecho Civil, Foral o especial de la Comunidad Autónoma del País Vasco".

Sin embargo, ni en el escrito de interposición del recurso de casación, ni en el posterior de subsanación, se llega a identificar, ni a consignar, la eventual oposición de la sentencia recurrida a la doctrina de esta Sala en relación con la interpretación de los artículos 17, 57.2 y 24 de la LDCFPV que se han denotado como aplicables a la resolución de las cuestiones objeto de decisión en el proceso.

QUINTO.- 1.- Procede la total inadmisión del recurso de casación interpuesto.

2.- En razón del contenido de las causas de inadmisibilidad apreciadas, no reconducibles al supuesto de serías dudas de derecho, de conformidad con lo dispuesto por el artículo

398.1, en relación con el 394, de la LECv, procede la imposición preceptiva a la parte recurrente de las costas devengadas en este grado casacional.

PARTE DISPOSITIVA

PRIMERO.- SE INADMITE el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Carla, Carolina y Candido, contra la sentencia 568/2013, de 15 de octubre de 2.013, dictada por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Bizkaia, en el rollo de procedimiento ordinario nº 236/2013.

SEGUNDO.- Se declara firme la sentencia recurrida.

TERCERO.- Se imponen a la parte recurrente el pago de las costas devengadas.

CUARTO.- Devuélvanse las actuaciones al órgano de procedencia, acompañando testimonio de esta resolución.

QUINTO.- Transfiérase a la cuenta de recursos desestimados el depósito constituido para recurrir.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno (artículo 483.5 de la LEC).

Lo acuerdan, mandan y firman el Excmo. Sr. Presidente y la Ilma. Sra. Magistrada y los Ilmos. Sres. Magistrados que lo encabezan. Doy fe.