

STSJPV de 2 de mayo de 2002

En Bilbao, a dos de mayo de dos mil dos.

Vistos por la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, integrada por los Magistrados arriba reseñados, en el recurso de casación contra la sentencia que con fecha 21 Feb. 2001, dictó la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Bizkaia, como consecuencia de autos de Rollo de Menor Cuantía 83/00, dimanante de Juicio de Menor Cuantía núm. 159/99 seguido ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Barakaldo, sobre nulidad de testamento, cuyo recurso fue interpuesto por D. ANTONIO C. V., representado por el Procurador Sr. D. José Arzua Azurmendi y asistido del Letrado Sr. D. Félix Santamaría Azaola, interviniendo como recurrido D.ª Amalia C. V., D.ª Josefa C. V. y D.ª Juan José C. V., representados por el Procurador Sr. D. Alberto Arenaza Artabe y asistidos del Letrado Sr. D. Fermin Gómez Arroyo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Procuradora de los Tribunales D.ª Ana Fernández Samaniego, en nombre y representación de D. Antonio C. V., formuló ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Baracaldo, demanda de juicio declarativo de menor cuantía sobre declaración de nulidad de testamento y de nulidad del poder testatorio, solicitando se dictase sentencia: 1º) Contra D. Juan José C. V., D.ª Amalia C. V., D. José C. V. y D. Alberto C. V. declarando la nulidad del testamento otorgado por D.ª Regina V. E. en fecha de 3 Feb. 1988 y del ejercicio del poder testatorio en relación al testamento otorgado por el que fuera padre de su representado, D. Marcelino C. A., por haberse ejercido en fraude de ley y no sujeto a la ley de otorgamiento que dispone la Compilación de 1959, 2º) Declarada la nulidad del testamento y del poder testatorio realizado, se declare la herencia «ab intestato» y 3º) Se impongan las costas a los codemandados.

Admitida la demanda y emplazados los demandados, comparecieron en los autos D. Juan José C. V., D.ª Amalia C. V. y D.ª Josefa C. V., representados por la Procuradora D.ª María Teresa Lapresa Villandiego, quien presentó escrito y contestó a la demanda, oponiéndose a los hechos y fundamentos que estimó pertinentes, para terminar suplicando se declarase la plena validez del testamento otorgado por D.ª Regina V. E. en fecha 3 Feb. 1988 así como del ejercicio del poder testatorio que le fue conferido a ésta en relación con el testamento otorgado por D. Marcelino C. A., con imposición de las costas causadas al demandante. No habiendo comparecido D. Alberto C. V. se le declaró en situación procesal de rebeldía.

Practicadas las pruebas declaradas pertinentes, la Ilma. Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Baracaldo, dictó sentencia con fecha 10 Nov. 1999, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «Fallo: Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Fernández Samaniego, en nombre y representación de D. Antonio C. V., contra D. Juan José, D.ª Amalia, D.ª Josefa y D.

Alberto C. V., debo absolver y absuelvo a los demandados de las pretensiones de la actora. Se imponen las costas procesales a la parte demandante.»

Segundo. Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por la representación de D. Antonio C. V., y una vez emplazadas las partes y remitidos los autos, dicho recurso fue tramitado por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia, quien dictó sentencia con fecha 21 Feb. 2001, con el siguiente Fallo: «Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Antonio C. V. contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de los de Baracaldo, con fecha 10 Nov. 1999, en los autos de juicio de menor cuantía núm. 159/99, debemos confirmar y confirmamos la sentencia apelada, con imposición de costas a la parte apelante.»

Tercero. Por el Procurador D. José Arzua Azurmendi, en nombre y representación de D. Antonio C. V., se interpuso recurso de casación ante esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, por un único motivo, siendo éste:

«El recurso de casación se funda en el interés casacional porque sobre el objeto de litigio que resuelve la Sentencia recurrida no existe doctrina, sobre la norma de derecho especial de la comunidad artículo 23, párrafo 1 de la compilación de 1959 (ley de 30 Jul. 1959 publicada en el B.O.E. de 31 Jul. 1959) hoy sustituida por la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco, concretamente su artículo 54 apartado la. Con apoyo legal en el artículo 477 apartado 3 párrafo 2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

Y por ello y por las alegaciones contenidas en dicho escrito, suplicaba se dictara en su día sentencia por la que se casase y anulase la sentencia recurrida, estimando sus pretensiones, con arreglo al motivo expresado y, declarando la nulidad del testamento otorgado por D.ª Regina V. E. en fecha de 3 Feb. 1988 y del otorgado en virtud del poder testatorio recibido del que fuera padre de su representado, Marcelino C. A., todo ello por haberse otorgado no sujetándose a la Ley de otorgamiento, la Compilación de 1959.

Cuarto. Con fecha 8 Feb. se recibieron en esta Sala de lo Civil los autos correspondientes a la primera y segunda instancia a efectos de la resolución del recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en fecha 21 Feb. 2001 por la Sección 4 de la Audiencia Provincial de Bizkaia en el Rollo menor cuantía núm. 83/00. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 483.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se acordó pasar las actuaciones al Magistrado Ponente para que previa instrucción, sometiera a deliberación de la Sala lo que hubiera de resolverse sobre la admisión o no del recurso de casación.

Quinto. En fecha 21 Feb., se dictó auto declarando la competencia de la Sala para conocer del recurso de casación interpuesto por D. Antonio C. V., representado por

el Procurador D. José Arzua Azurmendi, contra Sentencia dictada por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial y declarar asimismo la admisión del mencionado recurso.

Sexto. Con posterioridad, se tuvo por personados y partes a los Procuradores D. José Arzua Azurmendi en nombre y representación de D. Antonio C. V., en calidad de recurrente en casación y, a D. Alberto Arenaza Artabe en nombre y representación de D. Juan José, D.ª Amalia y D.ª Josefa C. V., en calidad de recurridos en casación.

Séptimo. Por la parte recurrida se presentó oposición a dicho recurso de casación, en la cual se hicieron las alegaciones que se tuvieron por convenientes y se terminó suplicando se dictara sentencia acordándose la desestimación del recurso y en consecuencia la confirmación íntegra de los pronunciamientos contenidos en la sentencia recurrida, con expresa imposición de las costas a la parte recurrente.

Octavo. Finalmente y no considerándose necesaria la celebración de la vista, se señaló día y hora para votación y fallo, lo que se llevó a efecto conforme a lo acordado.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. José María Satrústegui González, quien expresa el criterio de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Los hechos en los que se enmarca la presente litis y que pueden considerarse como probados, son los siguientes:

En fecha 10 Oct. 1949, contrajeron matrimonio D. Marcelino C. A. y D.ª Regina V. E. Constante el matrimonio nacieron cinco hijos, llamados Juan José, Amalia, Antonio, Josefa y Alberto C. V.

Con fecha 7 Ago. 1969, ambos esposos otorgaron testamento y D. Marcelino C., en el suyo, otorgó poder testatorio a favor de su esposa, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación foral vizcaína. El mencionado testador falleció el día 5 Mar. 1977.

D.ª Regina V. E., haciendo uso del poder testatorio recibido de su esposo, y en su propio nombre, otorgó nuevo testamento con fecha 3 Feb. 1988, instrumento que contiene las siguientes disposiciones:

«Segunda. Manifiesta que su sucesión está sometida a la legislación especial vizcaína. Tercera. Haciendo uso el poder comisario que le confiere su esposo, y disponiendo de la herencia de éste, instituye herederos de todos los bienes, derechos y acciones que corresponden al mismo, a sus hijos, Juan José, Amalia, Josefa y Alberto C. V., sustituidos vulgarmente por sus respectivos descendientes, por estirpe y facultad de acrecer entre si a falta de ellos. Cuarta. Disponiendo ahora la testadora de su propia herencia instituye herederos a sus hijos Juan José, Amalia, Josefa y Alberto C. V., sustituidos por sus respectivos descendientes por estirpe, y acreciendo entre si a falta de

ellos. Quinta. Aparta y excluye de ambas herencias a su hijo Antonio C. V. y descendientes de éste.».

D.^a Regina V. E. falleció el 4 Abr. 1997.

Segundo. El artículo 9.8. del Código Civil dispone que la sucesión por causa de muerte se regirá por la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualquiera que sea la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren, y dadas las fechas de fallecimiento, tanto de D. Marcelino C., como de su esposa y viuda D.^a Regina V. E., la legislación aplicable a las sucesiones de ambos, será la Compilación de 30 Jul. 1959, extremo éste que ha sido admitido por las partes aquí litigantes.

Tercero. El recurrente, con apoyo legal en el artículo 477, apartado 3, párrafo 2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, reprocha a la Sentencia recurrida, la infracción del artículo 23.1º de la Compilación de 1959.

El precepto que se dice infringido señala lo siguiente:

«El testador podrá distribuir libremente la herencia forzosa entre los herederos 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.»

Entiende el recurrente que la literalidad de la norma concede al testador dos opciones diferentes y contrapuestas, una de ellas, consistente en distribuir libremente los bienes objeto de la herencia, entre los herederos forzosos, y otra opción, mediante la que puede elegir a uno solo de ellos, apartando a los demás. Siguiendo esta tesis, entiende que el testador, en este caso, optó por la segunda de aquellas posibilidades, es decir, la del apartamiento, pero sin seguir ad pedem literae, el texto legal, y en vez de elegir a uno solo de los herederos y apartar a los demás, eligió a cuatro y apartó solamente a uno, y en eso consiste la infracción denunciada.

De lo anterior se deduce que el recurrente apoya su teoría en una interpretación literal del precepto que dice infringido. A esa postura conviene recordar lo que manifiesta la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 15 Sep. 1986, de aplicación general.

«Conviene recordar, con carácter general pero básico, que en orden al conocimiento de las normas no actúan de modo separado y diferenciado la lectura y la interpretación, de modo que no hay interpretación posible sin lectura, pero tampoco es válida y jurídicamente eficiente la lectura que no implique una interpretación, porque ésta es el único medio de conocer las normas y el conjunto del ordenamiento Jurídico. La posible diferencia entre lectura e interpretación, que nunca ha tenido una justificación plena, resultaba explicable cuando regía el principio de que las leyes o normas "literalmente" claras no necesitaban interpretación en virtud de la preferencia excluyente de la interpretación literal que seguía y se confundía con la simple lectura de la norma sin interpretación. Pero ese planteamiento referido a interpretación de normas

jurídicas está excluido hoy día por el artículo tres, párrafo primero del Código Civil, a cuyo tenor:

a) La interpretación es siempre el medio para conocer el sentido y alcance de las normas y para llevar a cabo la subsiguiente aplicación de las mismas.

b) La interpretación constituye un proceso discursivo integrado por los siguientes criterios: el sentido propio de las palabras en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo a que han de ser aplicadas las normas, atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad.

c) El proceso es unitario por cuanto los citados criterios han de utilizarse de un modo concurrente sin que haya una escala de prioridades, si bien se coloca el énfasis en el espíritu y finalidad de las normas como modo de determinar su sentido.»

En el caso que nos ocupa ha de destacarse que el espíritu del legislador vizcaíno en orden a la distribución de la herencia reside en la concesión al testador de la máxima libertad, siempre que se respete el concepto de legítima a favor de los herederos forzosos, pero no de todos ellos, sino de los que el testador designe, permitiéndole el apartamiento de aquellos herederos que desee.

A este respecto, resulta elocuente lo expresado por el Tribunal Supremo en Sentencia de 27 May. 1961, cuando al explicar el concepto y contenido de la legítima foral vizcaína, dice que la misma está constituida por la integridad de la herencia, salvo el quinto de que puede disponer el testador en ciertas condiciones, pero con la facultad de designar heredero a uno o varios de los hijos o descendientes apartando a los demás; es decir, la legítima, constituida por aquellos bienes de que el testador no puede disponer libremente, en Vizcaya corresponde en potencia a todos los llamados a ella, siendo una expectativa colectiva de la que son privados por voluntad del testador a favor de uno o varios. De esta resolución del Alto Tribunal, debe colegirse que en una herencia vizcaína, cabe una pluralidad de apartamientos y una pluralidad de herederos, todo lo cual nos lleva a la desestimación del presente recurso de casación.

Cuarto. De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 398.1 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas habrán de imponerse a la parte recurrente.

Y por cuanto queda expuesto, de conformidad con los preceptos anteriormente señalados y demás de pertinente y general aplicación, la Sala de lo Civil y Penal de este Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dicta el siguiente

FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por el Procurador D. José Arzua Azurmendi en representación de D. Antonio C. V. contra Sentencia núm. 207/01 dictada por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya de fecha 21 Feb. 2001, resolviendo recurso de apelación

dimanante de juicio ordinario de Menor Cuantía núm. 159/99 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Barakaldo sobre nulidad de testamentos, y condenando a la parte aquí recurrente al pago de las costas causadas, y en su momento comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia Provincial con devolución de los autos y del rollo de apelación que remitió. Así por esta nuestra Sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.