

## **STSJPV de 26 de noviembre de 2009**

En Bilbao, a veintiséis de noviembre de dos mil nueve.

Vistos por la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, integrada por los Magistrados del margen, en el recurso de casación contra la sentencia que con fecha de 15 de abril de 2009, dictó la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Bizkaia, como consecuencia de autos de procedimiento Ordinario L2 230/07, seguidos ante el Juzgado de 1ª. Instancia nº 3 de Getxo, sobre declaración de preterición testamentaria, cuyo recurso fue interpuesto por D. José Luis y D.ª Rosario, representados por el Procurador Sr. D. Germán Ors Simón y asistido de la Letrada Sra. D.ª Begoña Acha Mancisidor, interviniendo como recurrida D.ª M. Luisa, representada por la Procuradora Sra. D.ª Marta y asistida del Letrado Sr. D. Jesús Fernández Bilbao.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Por la Procuradora D.ª Sofía Basterra Larroude, en nombre y representación de M. Luisa, formuló ante el Juzgado de 1ª. Instancia nº 3 de Getxo, demanda de declaración de preterición testamentaria, en los términos del suplico, contra D. José Luis y D.ª Rosario; esto es que, teniendo por presentado en tiempo y forma el escrito y documentos que le acompañan, se sirviera admitirlos, y tenerla como parte y personada en la representación que dice ostentar y en su día, previo recibimiento del juicio a prueba, dictar sentencia por la que se declarase: 1º.- Que la demandante D.ª M. Luisa es legitimaria o heredera forzosa de D. José, en concepto de hija del mismo, obligado al demandado y heredero universal D. José Luis y a la usufructuaria D.ª Rosario a estar y pasar por dicha declaración. 2º.- Que la demandante D.ª M. Luisa, como legitimaria de D. José, ha sido preterida en la sucesión testamentaria del mismo, obligando al demandado y heredero universal D. José Luis y a la usufructuaria D.ª Rosario a estar y pasar por dicha declaración. 3º.- Que dicha preterición ha sido intencional, razón por la que la cuantía de los derechos legítimos de mi principal es de la mitad de las cuatro quintas partes de la herencia de D. José, esto es, dos quintos de la misma, obligando al demandado y heredero universal D. José Luis y a la usufructuaria D.ª Rosario a estar y pasar por dicha declaración. 4º.- Se condene a la parte demandada al pago de las costas del proceso, en todo caso. En OTROSI DIGO, que se me tenga como Procuradora de la persona cuya representación acredita y se considere como Letrado de la misma a D. Jesús Fernández de Bilbao y SUPPLICO, se tenga por hecha la anterior manifestación y se ponga en conocimiento del demandado a los efectos previstos en los artículos 23, 32 y 399.2 de la LEC. OTROSI DIGO II, de conformidad

con el artículo 253.1 de la LEC se fija la cuantía del pleito en indeterminada, por lo que SUPLICA se tenga por hecha tal manifestación.

Seguido el juicio por sus trámites y convocadas las partes a la audiencia previa al juicio celebrada el 25 de junio de 2007, se dictó sentencia el 10 de enero de 2008, cuya parte dispositiva es del tenor siguiente:

“FALLO: Desestimar íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Basterra en nombre y representación de D.<sup>a</sup> M. Luisa asistida por el Letrado Sr. Fernández de Bilbao contra D. José Luis y D.<sup>a</sup> Rosario representados por la Procuradora Sra. Arcocha y asistidos por la Letrada Sra. Acha y en consecuencia declaro que la actora D.<sup>a</sup> M. Luisa, carece de derechos sobre la herencia de su finado padre, por haber sido preterida intencionalmente equivaliendo dicha preterición al apartamiento en Derecho Civil Foral del País Vasco y condeno a la actora al pago de las costas.”

**Segundo.-** Presentado escrito de interposición de recurso de apelación, contra la antedicha sentencia de 10 de enero de 2008 de primera instancia, por la Procuradora Sra. D.<sup>a</sup> Sofía Basterra Larroude, en la representación que ostenta de D.<sup>a</sup> M. Luisa y escrito oposición por la Procuradora D.<sup>a</sup> Iciar Arcocha Torres, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Rosario y D. José Luis, emplazadas las partes, se procedió a la remisión de actuaciones, para la resolución del indicado recurso.

**Tercero.-** Dicho recurso fue tramitado por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Biakaia, en procedimiento A. p. ordinario L2 236/08, quien dictó sentencia el 15 de abril de 2009, con el siguiente fallo:

“Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de M. Luisa contra la Sentencia de fecha de 10 de enero de 2008, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Getxo, en el procedimiento PRO.ORDINARIO L2 230/07, de que el presente rollo dimana; debemos revocar y revocamos dicha resolución y con estimación íntegra de la demanda presentada por M. Luisa contra José Luis y Rosario; debemos declarar y declaramos que:

1º) La demandante D.<sup>a</sup> M. Luisa es legitimaria o heredera forzosa de D. José, en concepto de hija del mismo, obligando al demandado y heredero universal D. José Luis y a la usufructuaria D.<sup>a</sup> Rosario a estar y pasar por dicha declaración.

2º) La demandante D.<sup>a</sup> M. Luisa como legitimaria de D. José, ha sido preterida en la sucesión testamentaria del mismo, obligando al demandado y heredero universal D. José Luis y a la usufructuaria a estar y pasar por dicha declaración.

3º) Que dicha preterición ha sido intencional, razón por la que la cuantía de los derechos legitimarios de la demandante es de la mitad de las cuatro quintas partes de la herencia de D. José, es decir, dos quintos de la misma, obligando al demandado y heredero universal D. José Luis y a la usufructuaria D.<sup>a</sup> Rosario a estar y pasar por dicha declaración.

Condenando a los demandados al pago de las costas de la instancia y sin pronunciamiento sobre las costas de la apelación.”

**Cuarto.-** Notificada que fue la sentencia se presentó escrito preparando recurso de casación por interés casacional, por el Procurados Sr. D. Germán Ors Simón, en nombre y representación de D. José Luis y de D.<sup>a</sup> Rosario y posterior escrito interponiendo recurso de casación con alegación de los motivos que tuvo por convenientes y terminó suplicando se tuviera por interpuesto el recurso, se precediera a la remisión de las actuaciones para la resolución del mismo, a la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, para que en su virtud, estimando el referido recurso, acordase casar la sentencia impugnada con el alcance expuesto en el cuerpo del escrito, e imposición de costas del recurso de apelación a la contraparte, con cuanto demás proceda en derecho.

**Quinto.-** Emplazadas las partes y recibidos en esta Sala de lo Civil los autos correspondientes de la Sección 4<sup>a</sup> de la Ilma. Audiencia Provincial de Bizkaia, así como actuaciones del Juzgado de 1<sup>a</sup>. Instancia nº 3 de Getxo, en proveído de 24 de junio de 2009, se acordó incoar el recurso de casación civil, numerar, registrar, acusar recibo, nombrar ponente al que por turno correspondía y estar a la espera del término del emplazamiento, lo que se verificó en escritos presentados atendiendo a dicho emplazamiento por ambos procuradores litigantes en sus respectivas representaciones, como recurrente y recurrido.

**Sexto.-** Por resolución de 22 de septiembre de 2009, se declaró la competencia de esta Sala para conocer del recurso de casación interpuesto, admitir a trámite el mencionado recurso dándose traslado a la parte recurrida para que formalizase su oposición en el plazo de veinte días y manifestase si considera necesaria la celebración de vista, lo que se verificó en su escrito de 19 de octubre pasado, en el que formuló oposición a la admisibilidad del recurso de casación, así como oposición en cuanto al fondo del recurso de casación interpuesto de contrario contra la mencionada sentencia de fecha 15 de abril de 2009, de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia y suplicó se dictara resolución en los siguientes términos: 1º.- Declare la inadmisibilidad del recurso. 2º.- Subsidiariamente desestime el mencionado recurso y confirme la sentencia recurrida de contrario. 3º.- Con expresa condena en costas a la contraparte en ambos casos.

**Séptimo.-** No considerándose necesaria la celebración de la vista, se señaló el día 17 de noviembre de 2009, para la deliberación, votación y fallo, según lo dispuesto en el artículo 486 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, llevándose a efecto lo acordado.

Ha sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada D.<sup>a</sup> Nekane Bolado Zárrega, quien expresa el criterio de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Los antecedentes básicos del proceso, tanto los que textualmente recoge la sentencia recurrida, como los que se contienen en documento auténticos obrantes en autos y mencionados como tales por la sentencia recurrida, sin impugnación en el recurso, los cuales resultan necesarios para integrar los hechos, son los siguientes:

A) El causante, D. José falleció en esta provincia de Vizcaya el día 19 de enero de 2000, bajo testamento abierto otorgado el 14 de noviembre de 1994 ante el Notario de Getxo D. Fernando Ruíz Castañeda.

B) En su citado testamento, el causante manifestó que ostenta la vecindad foral vizcaína y estar casado en únicas nupcias con D.<sup>a</sup> Rosario, de cuyo matrimonio tenían un hijo, D. José Luis, aquí recurrente.

C) En dicho testamento, el causante hizo a favor de su esposa determinados legados, cuya relación no hace caso, así como lo confirió amplio poder testatorio. Y finalmente, con carácter supletorio, dispuso que “instituye y nombra único y universal heredero de todos los bienes que el comisario no hubiera dispuesto, a su citado hijo, sustituido vulgarmente por sus descendientes”, habiendo sido ésta última disposición la que el heredero y la legataria, una vez fallecido el testador, llevaron a efecto conjuntamente.

D) El testador tenía también una hija no matrimonial, la recurrida D.<sup>a</sup> M. Luisa, nacida en Cervo (provincia de Lugo) el 6 de noviembre de 1943 y a la que reconoció como hija suya el 11 de febrero de 1944, sin que en el testamento del que se viene haciendo relación hubiera hecho mención alguna de ella.

**Segundo.-** Sobre la base de los hechos expuestos, D.<sup>a</sup> M. Luisa formuló demanda que ha dado origen al proceso, en la que, además de solicitar las declaraciones de ser heredera forzosa del finado D. José y de haber sido preterida intencionalmente en la disposición testamentaria otorgada por éste, pedía finalmente se declarase que sus derechos legitimarios alcanzaban la mitad de las cuatro quintas partes de la herencia del causante, es decir, dos quintos de la misma.

En sus respectivos escritos de alegaciones, las partes son conformes en afirmar que en el testamento abierto de referencia, otorgado por el causante D. José, se produjo respecto a la hija de éste D.<sup>a</sup> M. Luisa una preterición intencional, lo que, con esa misma calificación, es reconocido por las sentencias de ambas instancias.

La sentencia del Juzgado, desestimando íntegramente la demanda, absolvió de ella a los demandados, pero la Sección 4.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Bizkaia, en el recurso de apelación interpuesto, revocó la sentencia del juzgado y estimó en su integridad las pretensiones de la demanda.

Y contra esta última sentencia se formula por la parte demandada el presente recurso preparado al amparo de lo dispuesto en el ordinal 3º del artículo 477.2. de la LEC, es decir, por presentar la resolución del recurso interés casacional.

**Tercero.-** Llegados a este punto, para la decisión del presente recurso son también antecedentes básicos del proceso sin impugnación en el recurso de apelación ante la Audiencia Provincial ni en el presente recurso de casación, los siguientes:

A) En el Hecho Tercero del escrito de demanda se señala que la cuantía de la litis ha de entenderse como indeterminada al ignorarse los bienes que forman parte de la herencia del finado tanto privativos de él como pertenecientes a la sociedad conyugal que integraba con su esposa, sin perjuicio de la cuantía que pudiese tener si a ello se llegase, en el procedimiento de división de bienes o ello se llegase, en el procedimiento de división de bienes o en ejecución de sentencia de este proceso; y, en Fundamento y de la demanda titulado como Procedimiento, señala la demandante que, según los artículos 248 y 249 de la LEC el presente pleito ha de tramitarse según las reglas de Juicio Ordinario pues su cuantía no es determinable, si quiera de manera relativa, como se acredita en el expositivo tercero y no es materia especial propia del Juicio Verbal.

B) Al contestar a la demanda, en el Hecho Tercero se niega la indeterminación de la cuantía de la litis, ya que afirma la parte demandada, la misma es determinada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 251, párrafo 12 de la LEC, cuantía que se reduce de la suma de todas las escrituras de aceptación de herencia y que asciende a la cifra de 601.047, 19 euros que ha de tomarse como cuantía de presente litis.

C) En el acto de la audiencia previa al juicio por la parte demandada se reprodujo lo recogido en su escrito de contestación en relación con la cuantía, negando la indeterminación de la misma, a lo que se opuso la parte actora reiterando que la litis debía tramitarse como de cuantía indeterminada, alegación de la actora que fue acogida por la Juzgadora de Instancia por las razones que se recogen en dicha audiencia previa.

La parte demandada formuló en dicho acto recurso de reforma del que se dio traslado a la parte actora y resolvió en el mismo acto la Juzgadora de Instancia, manteniendo su decisión de entender que el pleito es de cuantía indeterminada, resolución contra la que la parte demandada formuló la oportuna propuesta para hacer valer su pretensión en la segunda instancia.

D) Reaída sentencia en la instancia por la que desestimaba las pretensiones de la actora, se interpuso por ésta recurso de apelación y, dado traslado del mismo a la parte demandada, por dicha parte se presentó escrito de oposición al recurso de apelación, no así de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultaba desfavorable a tenor de lo dispuesto en el artículo 461 de la LEC.

E) Recaída sentencia en la segunda instancia por la que estimaba el recurso de apelación en el sentido de revocar la sentencia de instancia y estimar íntegramente la demanda conforme a lo pedido por la parte actora en su escrito de demanda, se preparó por la parte demandada el recurso de casación a tenor de lo dispuesto en el artículo 477.2.3ª de la LEC por presentar la sentencia recurrida interés casacional al no existir Doctrina Jurisprudencial sobre la interpretación de los artículos 54 y concordantes de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, emitida por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

F) Admitido a trámite el recurso de casación por esta Sala de lo Civil y dado traslado del escrito de interposición a la parte recurrida, por ésta se presentó escrito de oposición al recurso de casación. En concreto, se opuso a la admisibilidad alegando que el presente pleito tiene cuantía indeterminada, tal y como se acordó por el Juzgador de Primera Instancia en la audiencia previa al juicio, decisión firme y consentida por las partes al no haber sido objeto de recurso por ninguna.

**Cuarto.-** Como queda recogido, la presentación de D.<sup>a</sup> M. Luisa el formalizar como parte recurrida su oposición al recurso de casación interpuesto, en virtud de traslado que se le confirió, objetaba en primer término la inadmisibilidad del recurso por dos motivos, haciendo uso para ello de la oportunidad que le confiere el párrafo segundo del artículo 485 de la LEC.

En relación con el segundo motivo, que es el que se va a estudiar, pues su estimación haría innecesario el análisis del otro, aduce dos razones para justificar su indicado planteamiento de inadmisibilidad, la primera, porque la cuantía se estableció como indeterminada, sin que tal pronunciamiento hubiese sido impugnado en la instancia o bien recurrido por la contraparte en apelación, como podía haber hecho; y, la segunda razón, porque el recurrente utiliza la vía del “interés casacional”, y la Sala de oficio no puede cambiar dicha vía. Es conducta procesal propia del recurrente la elección de la vía de acceso a la casación, y cuando se ha elegido una por éste, no puede ser variada, no pudiendo ser admitido el recurso por el cauce del ordinal tercero del artículo 477.2 de la LEC porque se trata de un asunto tramitado por los cauces del procedimiento ordinario en razón a su cuantía, y tales no son susceptibles del recurso de casación por interés casacional, que queda reservado a aquellos tramitados por razón de su materia.

Basa estas razones en la doctrina reiterada del Tribunal Supremo desde la Junta General de Magistrados celebrada el día 12 de diciembre de 2000, en la que, entre otros criterios, se estableció que las sentencias correspondientes a procedimientos que se hubiesen tramitado por los cauces del procedimiento ordinario en razón a su cuantía no podían ser objeto de recurso de casación por razón del interés casacional del núm. 3º del artículo 477.2 de la LEC, sino, en todo caso, del núm. 2º del artículo 477.2, habida cuenta que la vía de acceso a la casación en relación con los ordinales 2º y 3º del artículo 477.2 no han de considerarse como cumulativas, sino como alternativas,

quedando la vía de casación por interés casacional reservada a los procesos que se hayan tramitado por una vía concreta y específica en razón a su materia.

Así mismo, apoya sus razones de oposición a la admisibilidad del recurso en dos resoluciones dictadas por esta sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco que ha adoptado la misma doctrina del Tribunal Supremo en los autos de fecha 2 de marzo de 2007 (RCS 1/06) y 10 de diciembre de 2007 (ROE 3/07).

**Quinto.-** Como se desprende de los antecedentes fácticos recogidos en precedentes Fundamentos, resulta, que el procedimiento, del que se deriva la sentencia de segunda instancia que se recurre mediante el presente recurso de casación, además de no tener especialidad alguna en la materia, fue íntegramente tramitado como de cuantía indeterminada, decisión especificada en el acto de audiencia previa al juicio, decisión que, pese que la parte demandada mostró su protesta para hacerla valer en el recurso de apelación, quedó firme habida cuenta que, interpuesto el recurso de apelación por parte actora, cuando se le dio traslado a la parte demandada y apelada, hoy recurrente en casación, no presentó escrito de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultaba desfavorable, tal y como le permitía el artículo 461 de la LEC y al conducirse así, consintió que el procedimiento se siguiera contra la parte demandada ahora recurrente en casación, por razón de la cuantía, siendo ésta indeterminada, lo que como veremos a continuación. le veda el acceso a la casación.

En efecto, a tenor de los criterios de recurribilidad que el Tribunal Supremo viene propugnando de acuerdo con lo dispuesto en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, tal y como se recogen en el Acuerdo adoptado en Reunión del Pleno para la unificación de doctrina del artículo 264 de la LOPJ, (Sala General) celebrada el día 12 de diciembre de 2000, Acuerdo que ha integrado la regulación de la LEC de modo que forma parte de la normativa sobre el recurso de amparo núm. 82/2002), los cauces de acceso al recurso de casación establecidos en el apartado 2 del art. 477 de la LEC 2000 son distintos y excluyentes, siendo la vía de acceso procedente en los asuntos seguidos por razón de la cuantía la del ordinal 2º del citado concepto, siempre que la misma supere los 150.000 euros (según Anexo II del Real decreto 1417/2001, de 17 de diciembre, por el que se procede a la conversión a euros de las cuantías establecidas en la LEC), quedando por tanto excluidos del recurso de casación aquellos procesos seguidos por razón de la cuantía en los que ésta es inferior a la mencionada cifra, así como los de cuantía indeterminada, por impedirlo el citado ordinal 2º, sin que pueda utilizarse el cauce del ordinal 3º de dicho art. 477.2, esto es del “interés casacional”, para eludir las consecuencias de no alcanzar el litigio la cuantía legalmente establecida.

A este respecto se ha declarado, tras una exégesis de la LEC 2000, que tal carácter excluyente se desprende del régimen general de los recursos extraordinarios, que determina la necesidad de relacionar este art. 477.2, 2º y 3º con los arts. 248, 249 y 250, que distinguen entre los juicios “por razón de la cuantía” y “de la materia”, resultando significativo al respecto que el art. 255 supedita la impugnación prevista en

el mismo a que el procedimiento sea otro, o cuando de la determinación correcta de la cuantía resulte procedente el recurso de casación, siendo asimismo diferente el alcance de efectos que, según el supuesto de recurribilidad de que trate atribuye el art. 487 a la Sentencia, lo que patentiza que los cauces contemplados en el art. 477.2 son distintos e incompatibles, siendo importante insistir y resaltar que la vía del “interés casacional” está reservada a los asuntos seguidos en atención a la materia que constituye el objeto del litigio, como por otra parte se explica en la Exposición de Motivos de la LEC 2000, en su apartado XIV, al enseñar que dicho interés casacional se objetiva “no sólo mediante el parámetro de una cuantía elevada, sino como exigencia de que los asuntos sustanciados en atención de la materia aparezcan resueltos con infracción de ley sustantiva, desde luego, pero, además, contra doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o sobre asuntos o cuestiones en los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales...”, y también el apartado XX del preámbulo, en relación con la Disposición adicional segunda, se refiere a la cuantía, relacionándola con la “posibilidad de acceso a algunos recursos”, a lo que se debe añadir la propia enumeración de causas de inadmisión contenida en el art. 483.2 LEC 2000, en cuyo ordinal 3º se alude a que “el asunto no alcanzase la cuantía requerida, o no existiera interés casacional...”, de cuyo precepto se desprende que la vía específica del interés casacional es diferente y asimismo que los sustanciados en atención a ésta, pues de lo contrario la causa de inadmisión sería ineficaz, ya que si fuera posible que los asuntos tramitados en razón a la cuantía (inferior a 150.000 euros) pudieran también tener acceso a la casación acreditando el interés casacional, la única causa de inadmisión aplicable sería la inexistencia de dicho presupuesto y nunca la insuficiente valoración económica del litigio que, por sí misma, jamás vedaría el recurso de casación; de ahí que esta Sala al diferenciar los supuestos de recurribilidad, y configurarlos con el reiterado carácter excluyente, en absoluto contradice la Ley 1/2000, de 7 de enero, ni fija pautas ilógicas ni arbitrarias, sino que ha establecido un criterio para la aplicación de la norma rectora del acceso al recurso de casación que es plenamente acorde con el propio Legislador plasmó en la mens legis, que es la verdaderamente relevante para aplicar la norma, coincide en este caso con la mens legislatoris. Doctrina sobre la que el Tribunal Constitucional, en sus Autos 191/2004, de 26 de mayo, 201/2004, de 27 de mayo, y 208/2004, de 2 de junio, así como en las Sentencias 150/2004, de 4 de octubre y 3/2005, de 17 de enero, ha descartado que incurra en irrazonabilidad, arbitrariedad o error patente, declarando que “es evidente que no nos encontramos ante “una simple expresión de voluntad”, sin motivación o fundamento alguno (STC 164/2002, de 17 de septiembre), ni ante “quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no aducidas” (SSTC 151/2001, de 2 de julio FJ 5; 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 4), ni ante un razonamiento jurídico objetivamente insusceptible de resultar comprensible a “cualquier observador” (STC 222/2003, de 15 de diciembre, FJ 5)”

Dicho de otra manera, en virtud de la anterior doctrina jurisprudencial, los asuntos tramitados en atención a su cuantía, como es nuestro caso, únicamente pueden acceder a dicho recurso extraordinario por la vía del ordinal 2º del art. 477.2 LEC, que



en definitiva, exige que dicha cuantía exceda de 150.000 euros, según se ha expuesto, no siendo tampoco admisibles a tales efectos, y quedando, por tanto, excluidas del recurso de casación, aquellas sentencias en las que la cuantía es indeterminada ya que es también reiterada la doctrina del Tribunal Supremo que, los asuntos de cuantía indeterminada no superes el límite cuantitativo legalmente establecido de 25.000.000 ptas. (AATS 4 y 11 de febrero 2003, recursos 1134/2002, 1179/2002, 1465/2002, 1469/2002, 1251/2002, 1326/2002, 1466/2002, 1384/2002, 1499/2002, 1495/2002, 1462/2002, 1317/2002, 289/2002, 1356/2002 y 1239/2002 entre otros muchos), cómo no puede utilizarse la vía del “interés casacional” del ordinal 3º de dicho precepto para eludir la insuficiencia económica del litigio, en cuanto que dicho cauce está previsto en exclusiva para los juicios tramitados por razón de su materia.

Entender otra cosa sería convertir en mero formulismo y formalismo el “interés casacional”, desnaturalizando su condición de requisito esencial, objetivizado en la ley y trascendente a las partes, dejando vacía de contenido la fase de preparación en los casos del ordinal 3º del art. 477.2 LEC 2000, lo que, debe reiterarse, ha sido interpretado por el Tribunal Supremo en el sentido recogido en los criterios antes señalados, y que ha sido entendido como razonable por el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 46/2004, de 23 de marzo, y más específicamente en la 3/2005, de 17 de enero y en el Auto 208/2004, de 2004, que expresamente han señalado que el interés casacional ha de quedar acreditado en fase de preparación.

Tales criterios jurisprudenciales han sido seguidos por esta Sala de lo Civil en diversas resoluciones, entre otras, en los autos de fecha 2 de marzo de 2007 (RCS 1/06) y 10 de diciembre de 2007 (ROE 3/07).

**Sexto.-** En el supuesto que nos ocupa, tal y como ya queda recogido, la sentencia impugnada se dictó, en segunda instancia, en un juicio ordinario, seguido por razón de la cuantía, al igual que la de primera instancia, al haberse tramitado todo el procedimiento como de cuantía indeterminada, circunstancia ésta que, con independencia del parecer de esta Sala de Casación sobre el acierto o desacierto en la decisión de intermediación, la parte demandada hoy recurrente aceptó y consintió al no hacer uso de la facultad de impugnación recogida en el artículo 461 de la LEC.

De modo que, con arreglo a la doctrina anteriormente expuesta, la sentencia contra la que se intentó el recurso no es recurrible en casación en ningún caso, al haber sido dictada en un juicio seguido por razón de la cuantía, siendo ésta indeterminada, y no tener, además, especialidad alguna en la materia, de modo que no puede invocarse el cauce del “interés casacional”, como ya se ha indicado, para eludir las consecuencias de no alcanzar el litigio la cuantía legalmente establecida.

Pues bien, dado que el artículo 485 LEC permite a la parte o partes recurridas, admitido el recurso de casación, alegar en el escrito de oposición las causas de inadmisibilidad del recurso que se consideren existentes y que no hayan sido ya rechazadas por el Tribunal, y como quiera que la parte recurrida se opone a la

admisibilidad del recurso de casación por considerar que la sentencia recurrida ha sido dictada en un juicio seguido por razón de la cuantía siendo ésta indeterminada, lo que le impide utilizar la vía del “interés casacional” del ordinal 3º del repetido artículo 477.2 para eludir la insuficiencia económica del litigio, en cuanto que dicho cauce está previsto en exclusiva para los juicios tramitados por razón de su materia, forzoso será concluir que, en este momento procesal, la causa de inadmisión del recurso, apreciable incluso de oficio por estar afectadas normas de contenido imperativo, se torna en causa de desestimación, pues, como señala consolidada jurisprudencia, los motivos legales en que puede fundarse la no admisión de un recurso son pertinentes, al resolver en el fondo, para desestimarlos, aún cuando se hubiese admitido, pues las razones de inadmisión son suficientes, si resulta demostrada su existencia, para que los recursos deban ser desestimados (STS de 17 de junio de 1919; 19 de febrero de 1921, 27 de noviembre de 1922; 3 de enero y 5 de febrero de 1934; 21 de febrero de 1942; 14 de diciembre de 1946; 4 de junio de 1947; 14 de junio de 1955; 30 de septiembre de 1985; 20 de febrero de 1986; 5 de octubre de 1987; 30 de septiembre de 1989; 21 de marzo y 7 y 19 de diciembre de 1990, 8 de marzo y 5 de julio de 1991; 14 de mayo de 1992, 5 de septiembre y 14 de diciembre de 1996 y 22 de septiembre de 1997).

Lo anterior ya ha sido dicho por esta Sala de Casación del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en su sentencia de fecha 3 de mayo de 2004 (RCS 3/03).

Por tanto, y en la medida en que esto es así, y en conclusión, la sentencia aquí recurrida tiene vedado el acceso al recurso de casación, al no alcanzar en litigio la cuantía establecida en el ordinal 2º del art. 477.2 LEC, lo que constituye causa de denegación del recurso ya, incluso, en fase de preparación en ampliación del último inciso del apartado 1 del art. 480 en relación con el reiterado ordinal 2º del art. 477.2, ambos de la LEC, y que ahora, la causa de inadmisión del recurso del ordinal 3º, inciso 1º, del art. 483.2 LEC, por no alcanzar el litigio la cuantía requerida, se convierte en causa de desestimación, en cuanto que, como se ha expuesto, el cauce de acceso a la casación al amparo del ordinal 3º del art. 477.2 LEC mediante la invocación de dicho “interés casacional” está vedado en este caso, en el que el procedimiento se tramitó en atención a su cuantía.

Finalmente, y para concluir, procede señalar cómo la decisión de tener por preparado el presente recurso de casación que, en su momento, adoptó la Audiencia en modo alguno vincula a este Tribunal, dada la naturaleza de orden público que tienen las normas de acceso a los recursos extraordinarios, sustraídas al poder de disposición de las partes e incluso del propio órgano jurisdiccional (SSTC 90/86, 93/93 y 37/95 entre otras), declarándose la firmeza de la Sentencia de la Audiencia Provincial, de acuerdo con lo previsto en el art. 487 de la LEC 2000. (ATS, entre otros, de 11 de noviembre de 2008).

**Séptimo.-** Las costas del recurso, desestimado éste, y dado que no cabe apreciar que el supuesto de la recurribilidad en relación con el recurso de casación presentase

serias duda de hecho o de derecho, habrán de ser impuestas, conforme a los artículos 398 y 394 de la LEC, a la parte recurrente.

Vistos los artículos citados y demás que resultan aplicables al caso,

### **FALLAMOS**

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar de recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. José Luis y D.<sup>a</sup> Rosario contra la sentencia dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia en fecha de 15 de abril de dos mil nueve. Condenamos a la parte recurrente al pago de las costas causadas.

Así por esta nuestra Sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.