

## STS de 10 de marzo de 1914

En la Villa y corte de Madrid, a 10 de marzo de 1914, en el juicio declarativo de mayor cuantía, seguidos en el Juzgado de primera instancia del distrito del Centro, de Bilbao, y ante la Sala de lo civil de la Audiencia territorial, de Burgos por Doña Francisca Bernardina Arregui Cincunegui, vecina de Azpeitia, contra las hermanas Doña Encarnación Saturnina y Doña Beatriz Sañudo Pérez, sin profesión especial y vecinas de Biblao, y contra Doña María Pérez y Pérez, del comercio y de la misma vecindad, sobre inexistencia y nulidad de contratos, pendientes ante Nos en virtud de recurso de casación por infracción de la ley, interpuesto por el Procurador D. Antonio Arriaga, bajo la dirección del Letrado D. José Cousiño Quiroga, a nombre de la actora, habiendo comparecido las demandas representadas por el Procurador D. Pedro Ramírez y defendidas por el Letrado D. Enrique Martínez Cardeña:

Resultando que el 25 de septiembre de 1848 otorgaron en Bilbao una escritura pública ante el Escribano D. José María de Garate, de una parte D. Lucas Llopart y de otra D. José Ignacio de Arregui, por la que el primero vendió a este una tierra vuelta en el barrio de Bengosche, jurisdicción de la anteiglesia de Galdácano, con los linderos que en la misma se expresaban, en cantidad de 10.000 reales vellón, cediéndose además un crédito de 8.000 reales, tomándose razón en el oficio de hipotecas del partido de Bilbao de la expresada escritura el día 30 del mismo mes y año, según todo ello aparece del testimonio obrante en autos, y en el que se insertan los llamamientos dados los domingos 5, 12 y 19 de diciembre de 1847 en el pórtico de la iglesia parroquial de Santa Maria de Galdácano a la hora de la procesión y poco antes de carne principio a la misa conventual, llamamientos promovidos por ley 1.<sup>a</sup>, título 17, fuero y dados a los bienes raíces a que se contraía el despacho ante testigos, no habiendo opositor al derecho de tanteo ni otra reclamación en ninguno de los tres repetidos llamamientos:

Resultando que asimismo, mediante escritura otorgada el día 11 de diciembre de 1868, D. Santiago Maria de Barnaga vendió al propio D. José Ignacio de Arregui el dominio directo y útil de la heredad, campo arbolar y trozo de monte con los árboles y cuanto contenían y que eran pertenecidos de los tres caseríos radicantes en la anteiglesia de Abando, barrio de Larrasquitu, de los cuales uno era el denominado Venta-Berri, sin reserva de ningún derecho que sobre la heredad tenía, por la cantidad de 20.000 reales vellón, siendo inscrito este documento en el Registro de la propiedad el día 17 del expresado mes de diciembre, y en 16 de marzo de 1864 vendió el D. Santiago al expresado Arregui la casa de Venta-Berri, con un horno heredad y jardín, cuya cabida y deslinde se expresaban, sin reservarse derecho alguno que sobre la misma pudiera tener, por la cantidad de 20.000 reales, inscribiéndose la escritura en que esta venta se hizo constar en el Registro de la propiedad correspondiente a los tres días de otorgado el documento:

Resultando que el Notario de Bilbao D. Julián de Ansuátegui autorizó en 25 de

octubre de 1878 una escritura pública por la que el D. José Igancio de Arregui y D. Nicolás Justo Galíndez, convinieron en lo siguiente: El D: Nicolás cedía y traspasaba a favor de Arregui todos los derechos que le correspondían sobre la mitad de los bienes raíces que pertenecían a la disuelta Sociedad habida entre ambos otorgantes, o sea la casa palacio señalada con el núm. 18, la casa núm. 19, la fábrica de conservas alimenticias y accesorios, el autocano y terreno de enfrente de la casa palacio, el jardín contiguo a los edificios expresados, la cas núm. 15, llamada el descanso de la cuesta, el terreno inculto situado al Oeste de dicha casa, y un terreno manzanal en el barrio de Luzarra, radicante todo en jurisdicción de la anteiglesia de Deusto; que esta cesión se hacía por precio de 140.000 reales, o sean 35.000 pesetas, que el cesionario se obligaba a satisfacer al cedente al año justo de la fecha de la escritura y transcurrido que fue este, otorgaron los expresados D. Nicolás y D. José Ignacio otra escritura con fecha 26 de octubre de 1874, en la que se hizo constar el pago que tuvo el cedente por hecho en la forma más eficaz que en derecho se requiriera:

Resultando que el repetido D. José Ignacio de Arregui compareció en 22 de enero de 1878 ante el citado Notario Ansuategui, manifestando en síntesis, que n 1859 D. Juan Medardo y Doña Concepción de Arenes vendieron a D. Nicolás Justo de Galíndez, Gerente de la Sociedad titulada Galíndez y Compañía, la casa titulada El descanso de la cuesta, habiéndola adquirido para la expresada Sociedad, que formaba en unión de D. Ángel María de la Fuente el comparecimiento D. Justo de Somonte y D. Valentín Ruiz, y con caudal perteneciente a la misma, correspondiendo a los socios por quintas partes; que los cuatro indicados socios le habían vendido al compareciente sus respectivas participaciones, y éste había adquirido de la Diputación de Vizcaya un trozo de terreno colindante a la expresada finca de 417 reales y 685 milésimas, habiendo aumentado considerablemente el edificio antiguo y construido las nuevas edificaciones que expresaba, todo lo que deseaba hacer constar a los efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad, en cuyos términos, describiendo con detalla las indicadas fincas, procedió al otorgamiento, inscribiéndose el documento en el Registro el día 30 del citado mes de enero de 1878, en cuya oficina también aparecía inscrita a favor de D. José Ignacio de Arregui una escritura que otorgó en 10 de agosto de 1877 en unión de Doña Mónica de Zulaibar, por la que éste le dio en venta real y enajenación perpetua el caserío y pertenecidos en el término titulado Labrostegui Mayor y las ruinas de la casa quemada Cubera y pertenecidos en el término de Labrostegui Menor, libre de toda obligación y gravamen, en precio de 52.566 reales y 58 céntimos, o sean 13.126 pesetas 74 céntimos y medio la primera y 19.316 pesetas y 53 cuartillos de céntimo la segunda, confesando la vendedora tener recibido el importe total con anterioridad, todo lo cual aparece del testimonio obrante en autos, en el que además se insertan los llamamientos dados los domingos 15, 22 y 29 de julio de 1877 de la Iglesia Parroquial de San Vicente de Baracaldo al tiempo de la ofrenda de la misa mayor a los bienes raíces propiedad de Doña Mónica, en conformidad a la ley 1.<sup>a</sup> tít. 17 del Fuero de Vizcaya, cuyos llamamientos tuvieron lugar a presencia de infinidad de vecinos y asistentes a la mencionada misa:

Resultando que el expresado D. José Ignacio de Arregui y Aguirre, casado con Doña María Antonia Fuchaurbe, era hijo de D. Tomás Arregui y de Doña María Aguirre, y a su muerte heredó su único hijo D. José Matías Arregui y Fuchaurbe inscribiéndolos a su favor en el Registro de la propiedad, y éste, con fecha 2 de julio de 1892, otorgó escritura de contrato matrimonial con motivo del que tenía proyectado con Doña Encarnación Sañudo, expresando en dicha escritura que dado el cariño que profesaba a su futura esposa, y haciendo uso de la facultad concedida por el art. 1.831 del Código civil, donaba a aquélla el remanente de los bienes después de la aportación que hacía al matrimonio, cuyo remanente se lo transmitía en pleno dominio que, entre otras fincas heredadas de su padre D. José Ignacio aportaba al matrimonio las siguientes:

La casa palacio, conocida también con el nombre de Cervecería, el jardín cercado de tapias.

La casa contigua, señalada con el núm. 19

Un trozo de terreno situado al frente de la casa palacio.

La casa titulada Descanso de la cuesta, señalada con el núm. 15, y

Un terreno manzanal, radicantes todas en el barrio de Luzarra, de la anteiglesia de Deusto, en cuyo barrio se hallaban enclavadas estas otras fincas que también aportaba:

Un trozo de terreno procedente de demasía a la apertura del camino real de Bilbao a Plencia, en el que su padre había construido un edificio que denominó también descanso de la cuesta.

Un terreno contiguo, habiéndose edificado contiguo al terreno anterior, una panadería, que fue destruida por un incendio.

Otro terreno contiguo a dicha casa panadería; y

El terreno que también pertenecía a la misma propiedad, cuya escritura fue otorgada con el fin de determinar los bienes que cada uno los futuros contrayentes aportaba al matrimonio:

Resultando que ante el Notario de Bilbao D. Ildefonso de Urizar otorgaron el día 26 de noviembre de 1895 otra escritura pública el D. José Matías Arregui y su esposa Doña Encarnación Sañudo, de una parte y de otra Doña María Pérez, manifestando el primero: que era dueño de las fincas que se describían, o sea de la casa palacio, número 18, conocida también con el nombre de Cervecería; su jardín cerrado de paredes, y trozo de terreno situado a su frente; de la casa número 19, y denominada Descanso de la cuesta, Núm. 15, con el terreno contiguo, y solar donde existía la casa panadería y el terreno a continuación del mismo, radicantes en el barrio de Luzarra jurisdicción de la Anteiglesia de Deusto, cuyas fincas le correspondían por herencia de su padre D. José

Ignacio, y mediante escritura de aceptación y descripción de bienes de 5 de noviembre de 1880, y se hallaban inscritas a su nombre en el registro de la propiedad y que se las vendía a Doña María bajo las siguientes condiciones: el exponente D. José Matías se reservaba para si el usufructo vitalicio de las fincas objeto de la enajenación, y el precio se fijaba en 250.000 pesetas la casa palacio, jardín y terreno; 15.000 la casa núm. 19 y 30.000 la casa Descanso de la cuesta con el terreno contiguo y solar de la casa panadería y terreno a continuación, o sea en junto 290.000, las cuales recibía en este acto de manos de la compradora en billetes del Banco la escritura en el Registro de la propiedad:

Resultando que en 13 de noviembre de 1901 falleció el D. José Matías Arregui, sin dejar ascendientes ni descendientes, y bajo testamento otorgado el 15 de octubre del mismo año, en el que, entre otras se contenían las siguientes cláusulas:

4.<sup>a</sup> Nombramiento de sucesor tronquero. Dona y manda a su prima Doña Josefa Arregui, nombrándola al efecto heredera y sucesora tronquera, los bienes inmuebles sitios en el Infanzonado de Vizcaya, que al testador corresponden por herencia de su finado padre D. José Ignacio Arregui, excluyendo a los demás parientes tronqueros con un palmo de tierra, una teja y un árbol, suplicándola encarecidamente ceda el usufructo correspondiente a la misma Doña Josefa durante sus días en las fincas sitas en Baracaldo a la esposa del testador Doña Encarnación Saturnina Sañudo;

5.<sup>a</sup> Institución hereditaria Instituye y nombra por universal heredera del remanente a todos sus bienes inmuebles, muebles valores, créditos, derechos y acciones a su muy amada esposa Doña Encarnación Saturnina Sañudo".

Y a los dos día de fallecido D. José Matías, o sea el 15 de noviembre de 1901 comparecieron ante el Notario Urizar, de una parte la Doña Josefa de Arregui y Cincunegui, que era hija de un hermano de doble vínculo de D. José Ignacio Arregui, y por tanto, prima carnal de D. José Matías, y de otra, la viuda Doña Encarnación Sañudo, haciendo relación del fallecimiento y testamento del expresado D. José Matías y transmitiendo Doña Josefa a favor de Doña Encarnación los bienes inmuebles sitios en el Infanzonado de Vizcaya relictos al fallecimiento de aquel y que a este correspondieron por herencia de su padre D. José Ignacio, renunciando a favor de la misma el dominio pleno y cuantos derechos tuviera sobre ellos cuya transmisión obligaba a Doña Encarnación a satisfacer o pagar a la Doña Josefa la pensión vitalicia de cuatro pesetas diarias, pagadera por trimestres adelantados, y en Bilbao, habiendo sido adicionada esta escritura con la que otorgaron Doña Encarnación y Doña Josefa en 20 del mismo mes, en la que se relacionaron los bienes que sitios en el Infanzonado de Vizcaya, había adquirido el D. Matías por herencia de su padre, que consistía en una finca en Galdácano, finca en jurisdicción de Abando, otras en Baracaldo y un crédito hipotecario contra D. Andrés Mendiola, haciendo constar que otorgaban la escritura a los efectos de la inscripción en el Registro de la propiedad, primero a nombre de la Doña Josefa, como heredera y sucesora tronquera del D. José Matías, en cuanto a los inmuebles sitios en el

Infanzonado de Vizcaya, correspondientes al mismo por herencia de su padre, y en segundo lugar, a nombre de Doña Encarnación, en virtud de la transmisión hecha a su favor en ambas escrituras, habiendo autorizado el mismo Notario de Bilbao D. Ildefonso de Urizar, con fecha 31 de diciembre del mismo año 1901, otra escritura Pública, por virtud de la cual Doña María Pérez vendió a Doña Encarnación Sañudo en pesetas 147.000, que declaró tener recibidas con anterioridad, las fincas que la vendedora a su vez había comprado a D. José Matías en 26 de noviembre de 1905, inscribiéndose la escritura en el Registro de la propiedad, y haciéndose constar que el usufructo que se reservó entonces D. José Matías sobre los bienes que transmitió, se consolidaba por su fallecimiento con la nuda propiedad:

Resultando que el día 5 de junio de 1910 falleció la Doña Josefa de Arregui a la edad de ochenta años, y en 14 del siguiente mes de Julio acudió al Juzgado su hermana Doña Francisca, actual demandante en estos autos, solicitando la prevención del juicio de abintestado de la misma; lo cual acordó aquél, procediéndose en 1.º de agosto a inventariar los bienes que de la pertenencia de la finada Doña Josefa existían en su domicilio, inventariándose primeramente el metálico y los inmuebles que aquélla heredó de su primo D. José Matías como heredera tronquera del mismo, consignándose los siguientes:

A) Los terrenos de pan sembrar del barrio de Bengoeche, Anteiglesia de Galdácano;

B) La posesión llamada Venta-Berri con los edificios construidos dentro de dicha posesión;

C) Una casa rústica llamada Venta-Berri en jurisdicción de Abando;

D) Una heredad al mediodía de la casa;

E) Otro terreno llamado Jardín con cercados y paredes;

F) El caserío titulado Luguri, en el barrio de Larrasquitu en la Anteiglesia de Abando, y parte del monte Mendigaren, en el que se llevó a cabo una construcción en el sitio del antiguo caserío;

G) Una heredad labrante en dicho barrio de Larrasquitu;

H) Un campo arbolar contiguo a la citada heredad;

I) Un trozo de monte titulado Sorronza o Sorrocisa en la misma jurisdicción ; y

J) El caserío y pertenecidos del término titulado Labrostegui Mayor, de la Anteiglesia de Baracaldo, y las ruinas de la casa quemada en los mismos término y jurisdicción, sobre cuyas ruinas se edificó una casa nueva, continuándose la diligencia de inventario el día 4 del mismo mes:

Resultando que la Doña Josefa Arregui falleció en el domicilio de la viuda del D. José Matías, Doña Encarnación Sañudo, la cual se negó a firmar la diligencia que se practicó el día 1.º de agosto por no estar conforme con el inventario que se había practicado, manifestando el día 4 que siempre había tenido a disposición de la hermana de Doña Josefa los bienes que de la pertenencia de ésta existían en su domicilio, y así se lo había hecho saber en diferentes ocasiones verbalmente y por carta, no habiendo dado cuenta del fallecimiento al Juzgado para que incoara el abintestado por la existencia de la hermana, en cuyo conocimiento lo puso inmediatamente de ocurrido; y depositados que fueron los bienes muebles inventariados y metálico en poder del depositario administrador que el nombró, y solicitado por Doña Francisca Arregui con fecha 1.º de septiembre que se la declarase heredera abintestado de su finada hermana de doble vínculo Doña Josefa dictó auto el juez, previos los requisitos y trámites de ley, con fecha 27 de octubre de 1910, accediendo a lo solicitado por aquélla, siendo de advertir que durante la tramitación de estas diligencias, el día 12 de septiembre del mismo año citado, autorizó el Notario de Bilbao D. Felipe Barrena una escritura pública, por la que Doña Encarnación Sañudo vendió a su hermana Doña Beatriz los terrenos de pan sembrar, radicantes en Galdácano, barrio de Bengoeche, la posesión llamada Venta Beni, con sus pertenecidos, el caserío del mismo nombre, la heredad y campo arbolar contiguo a ella, radicantes en el barrio de Lanasquitu, y la porción de monte bajo llamado de Sorruza, con todas las servidumbres, usos y derechos que le eran inherentes, libre de todo gravamen, por el precio de 17.500 pesetas; consignándose en la escritura que dichas fincas, con otras varias, pertenecieron a don José Matías, de quien las hubo Doña Josefa de Arregui, la que por escritura de 15 de noviembre de 1901 las cedió a Doña Encarnación mediante la pensión que se expresaba, sin que en la escritura de cesión se describieran las fincas cedidas, pero haciéndose la descripción en la que se otorgó el 20 del mismo mes, y en virtud de dichos dos documentos se verificó la inscripción de dichas fincas en el registro de la propiedad:

Resultando que en 15 de noviembre de 1910, a instancia de Doña Francisca Arregui, fue requerida notarialmente Doña Dominga de Urquidi, que había estado en concepto de sirviente en casa e Doña Encarnación Sañudo, manifestando sucintamente que la Doña Josefa Arregui, aunque prima de D. José Matías, estaba considerada en la casa como criada, sufriendo el poco afecto con que aquélla la trataba, pues con frecuencia la hacía objeto de insultos cuando la reñía, razón por la cual Doña Josefa mostró deseo varias veces de abandonar la casa y exteriorizó su sentimiento por haber otorgado una escritura con la Doña Encarnación sobre las pretensiones que han originado el presente pleito, requirió notarialmente con el mismo fin, en 29 de noviembre del mismo año, a Doña María Pérez para que manifestase si estaba dispuesta a consentir en la declaración de inexistencia de los contratos de 26 de noviembre de 1895, y 31 de diciembre de 1901, contestando falsamente, y que no tenía nada más que agregar:

Resultando que con estos antecedentes y acompañando copias simples de las escrituras de 2 de julio de 1892, 26 de noviembre de 1895, testamento de 15 de octubre

de 1901, escrituras de 15 y 20 de noviembre y 31 de diciembre del mismo año, certificación del auto de 27 de octubre de 1901, otra de empadronamiento relativa a la Doña Josefa Arregui y acta de requerimiento de 15 de noviembre de 1910 Doña Francisca Bernardina Arregui y Cincúnegui dedujo en los juzgados de primera instancia de Bilbao, la demanda de mayor cuantía origen de los presentes autos, que dirigió contra Doña Encarnación Sañudo y Doña María Pérez, y en cuya demanda, que fue turnada al Juzgado del distrito del Centro, hizo relación del contenido de todos los documentos producidos, añadiendo: que del testamento del D. José Matías se deducía, en primer término, que revocaba la donación que hizo constar en la escritura de 2 de julio de 1892, lo que verificó en cuanto se apercibió que no era lícita la donación de bienes sitos en territorio foral, y haciendo el nombramiento de sucesor tronquero con arreglo al fuero de Vizcaya, después de lo cual reconoció que Doña Josefa podía disfrutar libremente, pero únicamente durante sus días, los bienes inmuebles heredados; que a los dos días de fallecer su marido adquirió Doña Encarnación los inmuebles que Doña Josefa había heredado, dándose una inusitada prisa y haciendo un verdadero negocio, pues la pensión que se comprometió a pagar a aquélla, que a la sazón contaba sesenta y un años y estaba en su casa en concepto de criada, aun suponiendo que ésta viviera hasta los ochenta años, no pasaba de 10 u 11.000 pesetas; que por la escritura de 31 de diciembre de igual año Doña Encarnación adquirió la propiedad de todos los inmuebles que por expresa disposición de su marido debían pasar a los parientes tronque-ros; que al fallecer Doña Josefa puso la demandada Doña Encarnación todo género de obstáculos, inclusive hasta para la formación del inventario, en vista de lo cual la actora solicitó la prevención del abintestado, incluyendo en el inventario, entre otros bienes, los inmuebles sitos en el Infanzonado de Vizcaya, heredados por Doña Josefa María Pérez que había pagado 60.000 duros por unos bienes cuyo usufructo se reservó el D. José Matías, los vendió en menos de la mitad, en 147.500 pesetas, cuando una vez fallecido aquél se consolidó en ella el pleno dominio, y cuando por el tiempo transcurrido los terrenos, por su situación en la carretera de Bilbao a Las Arenas, habían duplicado su valor; y que tampoco debía pasar inadvertido el hecho de que Doña Josefa, no obstante su estrecho parentesco con Doña Encarnación, y a pesar de estar nombrada heredera tronquera, vivía con aquélla en concepto de criada, y sin que para ello fuese óbice la pensión de cuatro pesetas que dicha Encarnación contrajo el compromiso de pagarla, y citando fundamentos legales terminó suplicando se declarara:

1.º Inexistentes los contratos otorgados en 26 de noviembre de 1895, y 31 de diciembre de 1901 entre D. José Matías de Arregui y Doña María Pérez, y entre ésta y Doña Encarnación Sañudo, en cuanto los referidos contratos fueron supuestos pactos celebrados con objeto de hacer pasar la propiedad troncal de D. Matías, reservable a los parientes profincos, con arreglo al Fuero de Vizcaya, a manos de su esposa Doña Encarnación, simulando al efecto la venta de aquella propiedad a una persona intermediaria, de la cual la adquirió Doña Encarnación a la muerte de su marido, Y

2.º La nulidad de las obligaciones estipuladas en la cláusula segunda de la escritura de 15 de noviembre de 1901, otorgada por Doña Josefa de Arregui y Doña

Encarnación Sañudo, y consiguientemente la escritura de descripción de bienes de 20 del mismo, mes y la inscripción en el Registro de la Propiedad de aquellas fincas a nombre de Doña Encarnación, por tratarse de actos y obligaciones nulos por su naturaleza como contrarios a la ley 18, título 20 del Fuero de Vizcaya, y cuya nulidad correspondía solicitar a la actora como heredera universal de su hermana Doña Josefa, heredera tronquera única de su primo D. Matías de Arregui, según constaba en el testamento de 15 de octubre de 1901, con todo lo demás que en justicia procediera y las costas; y por medio de posterior escrito, y haciendo mérito de la escritura de 12 de septiembre de 1910, de la que a su instancia se aportó a los autos testimonio notarial, amplió la demanda, suplicando se acumulara la acción que interponía para anular la venta otorgada en 12 de septiembre de 1910, concertada entre las hermanas Doña Encarnación y Doña Beatriz, a las que interpuso al presentar su primer escrito contra Doña Encarnación Sañudo y Doña María Pérez, declarándose nulo y sin ningún valor ni efecto el contrato simulado por Doña Encarnación y Doña Beatriz, consignando en aquella escritura en fraude de los derechos de la demandante:

Resultando que personadas en autos las demandadas Doña Encarnación y Doña Beatriz Sañudo, presentaron escrito de contestación a la demanda, con el que produjeron, además de varias partidas sacramentales, copia testimoniada de la escritura de 25 de septiembre de 1848, copia de las escrituras de 11 de diciembre de 1868, 16 de marzo de 1864, 25 de octubre de 1878, 22 de enero de 1878, 10 de agosto de 1877, 16 de julio de 1910, por la Doña Encarnación vendió a Doña Beatriz en 30.000 pesetas los caseríos de los términos de Labrostegui Mayor y Menor, copia del acta de requerimiento de 29 de noviembre de 1910, varios recibos acreditativos de haber percibido la Doña Josefa la pensión a cuyo pago se obligó la Doña Encarnación al transmitirla aquélla los bienes heredados de D. José Matías, y copia de una escritura otorgada en 27 de octubre de 1908, en la que la Doña Josefa declaró y confesó haber recibido de Doña Encarnación Saturnina Sañudo las dos pensiones de cuatro y una pesetas diarias que se mencionaban hasta el día 1.º de enero, entre otros documentos; y en el referido escrito de contestación relacionaron las expresadas demandadas el contenido de la escritura y demás documentos producidos, alegando además en cuanto es pertinente:

Que el tronco común de D. José Matías Arregui y la demandante y su hermana Josefa, era el formado por sus abuelos paternos D. Tomás Arregui y Doña María Aguirre, siendo aquéllos primos carnales; que los bienes litigiosos no pertenecían al tronco común, pues no eran de patrimonio o abolengo de los Aguirre, sino adquiridos por el don José Ignacio, padre del D. José Matías, en fechas distintas, por escrituras diferentes a diversas personas, según justificaba con los documentos producidos; que desde que Doña Encarnación adquirió las fincas de Deusto hasta la fecha de la demanda nadie hizo uso de acción alguna contra la venta y aquélla ejercitó todos los derechos dominicales, cobrando las rentas y estableciendo una servidumbre por convenio con Doña Petra Echevarría, según era de ver en la escritura de 10 de abril de 1906 y en la de 9 de septiembre de 1907, que producía que D. José Matías donó en su testamento a Doña Josefa los bienes del Infanzonado no vendidos, renunciando esta a los inmuebles



donados a favor de Doña Encarnación mediante la estipulación de la pensión de cuatro pesetas diarias, siendo tenida esta última por dueña indiscutible de las fincas de Galdácano, Abando y Barakaldo, inscritas a su nombre, y poseyéndolas quieta y pacíficamente hasta que como tal dueña las enajenó en los meses de julio y septiembre de 1910 a su hermana Beatriz;

Que la demandante Doña Encarnación cumplió fielmente los compromisos contraídos, pagando por trimestres vencidos la pensión a Doña Josefa, no sólo la de cuatro pesetas, sino también la de una peseta diaria que le dejó D. José Ignacio, y con las cuales podía Doña Josefa atender a las múltiples calamidades de su hermana, la actora, y de su familia, que sin cesar acudían en demanda de auxilios, amenazando con litigios y contiendas, que dueña la Doña Encarnación de las fincas desde noviembre de 1901, pudo libremente venderlas a su hermana, la que las adquirió abonando el precio, y ella era la dueña absoluta de las mismas desde septiembre de 1910, y citando fundamentos legales, terminó suplicando se la absolviese de la demanda declarando subsistentes, válidos y eficaces los contratos de 26 de noviembre de 1892, y 31 de diciembre de 1901, así como las obligaciones estipuladas en la cláusula 2.<sup>a</sup> de la escritura de 15 de noviembre de 1901, y la de 20 de igual mes y año, y finalmente, la escritura de 14 de septiembre de 1910, y las inscripciones respectivas en el Registro de la propiedad, condenando a Doña Francisca de Arregui al pago de todas las costas:

Resultando que por su parte la otra demandada Doña María Pérez, evacuó el traslado de contestación, alegando: que era completamente inexacto que al transmitir el D. José Matías a la alegante la finca en noviembre de 1895, cometiese ninguna infracción del Fuero, pero en cambio padeció un error de derecho en su testamento al conceder el carácter de bienes troncales a los que no lo tenían, atribuyendo la cualidad de heredera tronquera a su prima Doña Josefa; que era de todo punto indudable que el D. José Matías al morir no tenía sucesores tronqueros, y por lo tanto, eran inexactos los hechos alegados por la demandante, que partían de dicho falso supuesto que la alegante pudo libremente vender en el año 1901 la finca que había adquirido en 1895, pues tenía perfecto derecho a hacerlo, y en cuanto al precio; también le asistía como dueña absoluta de su patrimonio para exigirle a la compradora, que era su sobrina Encarnación, la cantidad que estimara conveniente, y lo mismo pudo fijar aquél en 147.000 pesetas que en una sola, o haberla cedido graciosamente pues carecía de herederos forzosos y contaba con otros bienes y con su trabajo honrado que lícitamente le proporcionaba recursos con que vivir:

Que en la demanda no se mencionaba ni menos se justificaba el entronque familiar de Doña Francisca con D. Matías, ni la procedencia de las supuestas fincas troncales, quién las adquirió y por qué título, haciendo también caso omiso la actora de los descendientes del comprador de los bienes reclamados, y que ella no figuró entre los mismos por no tener troncalidad; y que así también omitía la demandante el asentimiento tácito dado a los contratos cuya nulidad se pretendía por la demandante y su hermana por el plazo legal de prescripción y por varios hechos más; y previa la cita

de fundamentos de derecho, suplicó se la absolviera de la demanda, declarando subsistentes los contratos de 26 de noviembre de 1895 y 31 de diciembre de 1901 y condenando a la actora a silencio y callamiento perpetuos, con las costas:

Resultando que en el escrito de réplica insistió la actora en sus alegaciones de hecho y de derecho, alegando además: que nunca había dicho que descendiera del tronco común de los padres de José Matías, sino del tronquero de los abuelos de éste, y siempre la habían llamado pariente profinca de traviesa del tronco dentro del cuarto grado a que hacía referencia la ley 18 de título 20 del Fuero de Vizcaya; que ni la ley ni la 2.<sup>a</sup> del título 17 del Fuero exigían que procedieran del tronco los bienes raíces sujetos a llamamientos forales; y que respecto de la prescripción invocada de contrario, sólo precisaba aducir que en caso de que se declarase simulado el contrato celebrado entre el Don José Matías y la Doña María Pérez, era indudable que tendría que sujetarse por inexistente y no existiría prescripción que lo convalidara; y terminó suplicando se declararan inexistentes los contratos de 26 de noviembre de 1895, y 31 de diciembre de 1901, la nulidad de las obligaciones consignadas en la cláusula 2.<sup>a</sup> de la escritura de 15 de noviembre de 1910, y en el escrito de dúplica reprodujeron las demandadas las alegaciones y pretensiones de su escrito de contestación, añadiendo las hermanas Encarnación y Beatriz Sañudo extensas consideraciones para demostrar que los hijos de la demandante no disfrutaban de posición desahogada, y que dicha Doña Francisca había sido constantemente auxiliada por los primos y hermana, en justificación de lo cual acompañaban varias cartas y otros documentos:

Resultando que practicadas por las partes pruebas de confesión judicial, testifical y documental, aportándose, entre otros documentos certificaciones del Registrador de la propiedad de Bilbao, acreditativa de las inscripciones de que ya se ha hecho mérito, y demás de las causadas a favor del D. José Matías Arregui con motivo de la muerte de su padre, referentes a las fincas litigiosas, y sustanciado el juicio por sus testantes trámites de dos instancias, en 6 de marzo del corriente año 1913, dictó sentencia confirmatoria la Sala de lo civil de la Audiencia territorial de Burgos, absolviendo de la demanda a Doña Encarnación y Doña Beatriz Sañudo y Doña María Pérez, sin hacer expresa condena de costas en ninguna de las dos instancias:

Resultando que Doña Francisca Bernardina Arregui y Cincúnegui, que litiga en concepto de pobre, ha interpuesto recurso de casación por infracción de ley, fundado en el núm. 1.º del art. 1.692 de la ley de Enjuiciamiento civil, estimando que han sido infringidos por la Sala sentenciadora:

1.º La ley 14 del título 20, por interpretación errónea, puesto que lo único que dice esta ley es que a falta de ascendientes o descendientes puede disponer de todo lo mueble a su voluntad, reservando la raíz para los profincos tronqueros, sin hacer otra distribución ni aclaración alguna sobre quienes tienen ese carácter, ni es necesario que lo haga, pues queda sobradamente aclarado este concepto con lo que dice la ley 16 del propio título, en que se establece que toda raíz que hombre o mujer comprasen o hayan

comprado en su vida, que lo tal no sea habido ni contado por mueble para enajenar ni disponer a voluntad; antes bien, sea habido y tenido por raíz como si lo hubiese habido de abolengo, y no pueda ser dado ni mandado a extraños salvo al heredero y profinco, lo cual quiere decir que los bienes raíces, los adquiera quien los adquiera, tienen carácter de tales para poder ser enajenados posteriormente, viniendo a engrosar los bienes troncales sin que exista la necesidad que ve la Sala de que los bienes y parentescos procedan de un tronco común, pues lo que tiene que dominar como elemento principal es el parentesco al que se supedita el origen de los bienes, y cuya doctrina aparece reforzada por la ley 3.<sup>a</sup> del título 17, que lo que hace es aclarar el orden de preferencia en el caso de que concurrieran a una compra muchos parientes, que es el objeto de la ley 2.<sup>a</sup> del propio título y a este respecto, y aclarado por ésta el orden entre parientes de la línea de que dimanasen los bienes, sean estos preferidos y tratados como extraños los otros profincos, pero que de no concurrir los primeros, el derecho de preferencia sea de los tronque-ros, cualquiera que sea en línea, dentro del cuarto grado, aun cuando concurren el cónyuge y comunero.

2.º La ley 8.<sup>a</sup> del título 21, también erróneamente interpretada, que dice en los casos de sucesión abintestado que a falta de ascendientes o descendientes sucedan los parientes más profincos o cercanos de la línea de donde dependan los tales bienes raíces, y si el tal difunto dejare bienes raíces que hubo heredado o adquirido de parte del padre, hereden las parientes de aquella línea por su orden y grado; y siendo así que los bienes en litigio procedían de la parte del padre, y que precisamente de esta línea dimanaba el parentesco del testador con Doña Josefa, cuyos parentescos y troncalidad él mismo reconocía en su testamento, no quedando a la muerte de Doña Josefa otra heredera más que la recurrente parienta en el mismo grado y por la misma línea del D. José Matías, claro está que a ella pasaron todos los derechos de Doña Josefa, reconocidos por la ley.

3.º Las Leyes 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup> del título 20, por aplicación indebida, toda vez que sólo se refiere a bienes dotales cuando hubiere hijos de otro matrimonio, y situación de los hijos de un primer matrimonio cuando los hubiere de un segundo y tercero, circunstancia que no concurre en este caso.

4.º La ley 18 del título 20 por interpretación errónea, que determina que hombre alguno ni mujer no puede hacer donación ni otra manda o disposición a extraño habiendo parientes profincos de travesía, dentro del cuarto grado, de bienes raíces algunos, puesto que de tan concluyente disposición toma base la sentencia recurrida en apoyo de su doctrina, diciendo que en esta ley se parte del principio de que los bienes han de ser troncales; y aun cuando así sea, en las leyes anteriormente citadas se aprecia que los bienes raíces adquieren tal carácter por los motivos que expone la ley 16 de ese mismo título, y a ella hay que atenerse, dado el silencio que sobre el particular guarda la 18; y

5.º La ley 1.<sup>a</sup> del título 17, referente a los llamamientos forales, asimismo

interpretada con error, derivado del equivocado criterio que ha presidido en toda la tramitación del pleito, de que los bienes propiedad del D. José Matías no eran troncales, por haberlos heredado de su padre D. José Ignacio, y éste los había adquirido de diversos propietarios, siendo así que por las razones que se dejan expuestas, queda probado que tenían tal carácter, y por tanto, el hecho de no haberse efectuado los llamamientos que esta ley señala, siendo este requisito indispensable anula e invalida todo los contratos hechos desde el en que D. José Matías hacia donación a su esposa de todos sus bienes hasta el en que ésta los vendió a su hermana Doña Beatriz.

Visto, siendo Ponente el Magistrado D. Victor Covián:

Considerando que la única cuestión del pleito y del recurso consiste en determinar si los bienes raíces que con arreglo al Fuero de Vizcaya deben reservarse para los descendientes, ascendientes o profincos de travesía tronqueros, son todos sin distinción, sea cualquiera su procedencia, como pretende la parte actora, o por el contrario, esa obligación se halla limitada a los troncales, según establece en la sentencia recurrida.

Considerando que, como el principio de la troncalidad ataca el de la libre disposición, tanto en inter vivos como monis causa, las leyes que lo regulan han de interpretarse en sentido restrictivo, y así este Tribunal Supremo tiene declarado que las 14 y 18, título 20 de dicho Fuero, prohíben disponer de bienes raíces en favor de extraños tan sólo cuando el dueño tuviere descendientes, ascendientes o colaterales tronqueros dentro del cuarto grado, y que quien comprase bienes raíces a un extraño, puede disponer de ellos libremente, si carece de descendientes o ascendientes, porque no habiéndolos poseído persona alguna de la familia del comprador, no puede este tener parientes colaterales tronqueros, calidad imprescindible para que los colaterales adquieran bienes por el derecho de troncalidad:

Considerando, a mayor abundamiento, que la ley 16 del mismo título no contiene precepto alguno del que pueda inferirse que los parientes colaterales del comprador de bienes raíces deban heredarlos por derecho propio, sin ser tronqueros, pues tuvo por único objeto consagrar el principio necesario para llevar hasta sus últimas consecuencias el régimen troncal de que la propiedad patrimonial y de abolengo no pierde este carácter mientras se conserve en la familia, aunque se hubiere transmitido de uno a otro miembro de ella por título de compra, y por eso no equipara los bienes comprados a los herederos, sino ambos títulos de adquirir la propiedad, y de ahí que no conceda a los parientes del comprador, no tronqueros, la sucesión en la cosa, y si al heredero y profinco llamados por el Fuero, con lo cual es visto que excluye de la sucesión a los colaterales en quienes no concurra la calidad de tronqueros:

Considerando que declarado por la Sala, de acuerdo con las propias manifestaciones de la demandante, que la Doña Josefa Arregui, de quien aquélla trae causa, no era descendiente del comprador de los bienes después de vendidos y objetos de este pleito, sino pariente colateral, es evidente que carece de acción para reclamarlos, por no ser tronqueros, en relación a la misma; en su consecuencia, a tenor de la doctrina

expuesta, caen por su base los motivos del recurso, puesto que todos ellos se fundan en la inteligencia diametralmente opuesta dada a los expresados textos;

### **FALLAMOS**

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por Doña Francisca Bernardina Arregui Cincúnegui, a quien condenamos al pago de las costas, y para en su caso, al de la cantidad que por razón de depósito debió constituir, que se distribuirá entonces con arreglo a la ley; y líbrese a la Audiencia de Burgos la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que ha remitido.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Gaceta de Madrid e insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.– Víctor Covián.– Luciano Obaya Pedregal.– Mariano Enciso.– Antonio Gullón.– Manuel Pérez Vellido.– Julián González Tamayo.– Manuel del Valle.

Publicación.– Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Víctor Covián, Magistrado del Tribunal Supremo, celebrando audiencia pública la Sala de lo civil del mismo en el día de hoy, de que certifico como Relator Secretario de dicha Sala.

Madrid 10 de marzo de 1914.– Por habilitación, Licenciado Rumilio Gómez Vela.