

STS de 4 de junio de 1925

En la villa y Corte de Madrid a 4 de junio de 1925; en los juicios declarativos de mayor cuantía acumulados, seguidos ante el Juzgado de primera instancia del distrito del Centro, de Bilbao, y la Sala de lo Civil de la Audiencia territorial de Burgos por doña Bonifacia de Estefanía y Gardiazábal, asistida de su esposo, D. Demetrio de Arrolla, vecinos de Deusto, y D. Ambrosio y doña Asunción Estefanía y Gardiazábal, ésta asistida de su marido, D. Carlos Lazcano; residentes los tres en la República Argentina, contra D. Pedro Odiega Estefanía, jornalero, vecino de Bilbao, sobre nulidad de una cláusula testamentaria; pendiente ante Nos en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por los demandantes, representados por el Procurador D. Luis Guinea y dirigidos por el Letrado D. Francisco Bergamín; habiendo comparecido la parte demandada, representada por el Procurador D. Saturnino Pérez Martín y dirigida por el Letrado D. Enrique de Ocio;

Resultando que ante el Juzgado de primera instancia del distrito del Centro, de Bilbao, en 29 de octubre de 1919, D. Demetrio de Arrolla, como marido y representante legal de doña Bonifacia de Estefanía y Gardiazábal, interpuso demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra D. Pedro de Odiega y Estefanía, en la que expuso como hechos:

Primero.- Que D. Gregorio de Estefanía y Gardiazábal otorgó testamento abierto el día 6 de julio de 1919, ante el Notario de Bilbao D. Felipe Barrena, y entre otras cosas dispuso: que el remanente de todos sus bienes, derechos y acciones habidos y por haber, tanto en los bienes troncales como en los libres, en una palabra, respecto todos sus bienes, lo mismo enumerados en el propio testamento como cualesquiera otros, y acciones y derechos instituía como su único y universal heredero a D. Pedro de Diego y Estefanía, apartando a sus hermanas Asunción y Bonifacia de Estefanía y Gardiazábal y a su hermano Ambrosio, de iguales apellidos, lo mismo que a sus demás parientes profincos y tronqueros, con un real de vellón, un árbol, un teja y un palmo de tierra a cada uno.

Segundo.- Que entre los bienes que poseía dicho testador figura; y así lo cita en su testamento, una casa chalet en Deusto, valorada en unas 60.000 pesetas, y unos terrenos de medida próximamente de 40.000 pies que están contiguos; pero que es que en la escritura de donación de bienes, otorgada en Bilbao ante el Notario Sr. Barrena el 3 de Febrero de 1965, D. Andrés de Estefanía y Labauría, padre del D. Gregorio y de la esposa del exponente, donó a éste los terrenos en que construyó el chalet, los contiguos antes citados y otros que el donatario enajenó y con cuyo producto construyó aquella casa de campo, todos los cuales había adquirido el donante por compra.

Tercero.- Que al fallecimiento de D. Gregorio de Estefanía, ocurrido el día 18 de julio de 1919, sin ascendientes ni descendientes legítimos, quedaron en vida sus tres

hermanos carnales antes nombrados, llamados Asunción, Bonifacia y Ambrosio Estefanía y Gardiazabal, y sin embargo designó por su único y universal heredero en los bienes troncales a su primo D. Pedro de Odiega y Estefanía, hijo de una tía del testador, hermana de su padre.

Cuarto.-Que excusado, es decir, porque los fines de esta demanda lo dan por dicho, que D. Andrés Labauría, padre de nuestro mandante, así como del finado D. Gregorio, falleció hace algún tiempo.

Quinto.- Que trató evitar el litigio llamando al demandado a una inteligencia, invitándolo a que reconociera el derecho del actor, y habiendo fracasado, se celebró el acto condenatorio, que por rebeldía del demandado fue sin avenencia. Alegó como fundamentos de derecho lo dispuesto en las leyes 14 y 18, título XX, del Fuero de Vizcaya; la ley 19 del título XXI del mismo Fuero y el artículo 918 del Código Civil, y pidió que se declarara nula y sin ningún valor la disposición testamentaria contenida en el testamento abierto otorgado el 6 de julio de 1919 por D. Gregorio Estefanía y Gardiazabal, ante el Notario de Bilbao D. Felipe Barrena, por la cual cláusula novena instituye a D. Pedro de Odiega por su único y universal heredero en el remanente de todos sus bienes, derechos y acciones habidos y por haber, tanto en los troncales como en los libros, apartando a sus hermanos D. Ambrosio, doña Asunción y doña Bonifacia de Estefanía y Gardiazabal, los mismos que a sus demás parientes profincos y tronqueros, con un real de vellón, un árbol, una teja y un palmo de tierra a cada uno, en cuanto a los bienes raíces del testador se refiere esta disposición; y reconociendo así también que a tales bienes sólo tienen derecho los parientes profincos y tronqueros, es decir, los tres hermanos carnales del testador, declarar heredera a la demandante doña Bonifacia en cuanto a una tercera parte indivisa en plena propiedad de todos los bienes constitutivos del caudal hereditario del testador D. Gregorio Estefanía y Gardiazabal, sitios en tierra infanzona de la anteiglesia de Deusto y que se determinan en el propio testamento, con exclusión total y completo apartamiento del demandado que en su lugar ha sido sustituido heredero, con todo lo demás a que en derecho hubiere lugar, condenando, en su consecuencia, al demandado a estar y pasar por tal declaración, e imponiéndole las costas;

Resultando que con su escrito acompañó el demandante copia auténtica de la escritura de donación, otorgada en 3 de enero de 1905 ante el Notario de Bilbao D. Felipe Barrena por D. Andrés de Estefanía y Labauría a favor de sus hijos D. Gregorio y doña Bonifacia de Estefanía y Gardiazabal; copia auténtica del testamento abierto otorgado en 6 de julio de 1919 por D. Gregorio de Estefanía y Gardiazabal ante el mismo Notario, en cuyas escrituras consta lo que se expresa en los hechos de la demanda, y certificaciones que acreditan que la demandante es hija legítima de D. Andrés de Estefanía y Labauría;

Resultando que D. Pedro de Odiega y Estefanía, en su contestación, aceptó sustancialmente los hechos de la demanda, haciendo notar la afirmación del propio

demandante de que D. Gregorio Estefanía había enajenado parte de los terrenos adquiridos por donación de su padre, y que el mismo D. Gregorio, en otra parte de esos terrenos, construyó el chalet que la actora valora en 60.000 pesetas, ignorando con qué dinero pagó D. Gregorio la construcción de este chalet; que además de la actora quedaron otros dos hermanos del testador, doña Asunción y D. Ambrosio, y que el exponente es primo carnal del testador, como hijo de doña Eugenia Estefanía, hermana de D. Andrés, padre del testador y de la actora; y que siempre estuvo dispuesto a una transacción honrosa, que la demandante rechazó sistemáticamente; y que ésta para la promoción del presente litigio, no cuenta con autorización ni representación de sus hermanos, doña Asunción y D. Ambrosio. Citó como fundamentos de derecho las leyes 14 y 18 del título XX del Fuero de Vizcaya, pero deduciendo consecuencias opuestas a las de la demandante; alegó la 16 del mismo título y la 10 del XXI del mismo Fuero, y el artículo 1.252 del Código civil, y pidió que se le absolviera de la demanda, o bien, en todo caso, que se le absuelva en cuanto se refiere a los bienes raíces adquiridos por el testador por título distinto de donación o herencia de su padre, o construidos por el propio don Gregorio, y concretamente en lo que hace referencia a la casa chalet, con imposición de costas a la actora;

Resultando que con su contestación acompañó el demandado copia auténtica de la escritura otorgada por D. Gregorio de Estefanía el 21 de mayo de 1915 ante el Notario de Bilbao D. Felipe Barrena, en la que, a los efectos de inscripción en el Registro, hizo la descripción del chalet por él construido, manifestando que el valor de la construcción era de 20.000 pesetas, y certificaciones que acreditan que es primo hermano del testador;

Resultando que las partes, en sus escritos de réplica y dúplica, reprodujeron los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda y de la contestación, discutiendo ampliamente en cuanto al derecho, e insistieron en sus respectivas pretensiones;

Resultando que el Procurador D. José Inchausti, en representación de D. Ambrosio y doña Asunción de Estefanía y Gardiazábal, interpuso en 10 de agosto de 1920, ante el mismo Juzgado demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra D. Pedro de Odiega y Estefanía, en la que, por los mismos fundamentos de hecho y de derecho de la demanda anterior interpuesta por la hermana de éstos, consignó idéntica súplica;

Resultando que D. Pedro de Odiega contestó a la demanda en términos análogos a su anterior contestación, manteniendo, además, la excepción de falta de personalidad en el Procurador, fundada en defecto del poder, y pidió también la absolución en los términos que en aquélla constan;

Resultando que las partes, en sus escritos de réplica y dúplica, reprodujeron los fundamentos de hecho y de derecho de los anteriores, sosteniendo el demandante que el poder presentado era bastante para acreditar la representación de los actores, e insistiendo en sus respectivas pretensiones;

Resultando que acumulados ambos pleitos y transcurrido el término de prueba sin que ninguna se practicara, las partes formularon los escritos de conclusión y el Juzgado dictó sentencia en 19 de junio de 1923, declarando:

Primero.- Que es nula la disposición testamentaria contenida en el testamento abierto otorgado en 6 de julio de 1919 por D. Gregorio de Estefanía y Gardiazábal ante el Notario de Bilbao D. Felipe Barrena, por la cual, en su cláusula novena, instituye a D. Pedro de Odiega y Estefanía por su único y universal heredero, en cuanto a los bienes raíces del testador se refiera esa disposición; y

Segundo.- Que los herederos del citado D. Gregorio, en cuanto a los bienes troncales, cuyo carácter tiene el chalet de autos, y con derecho a ellos, son: Doña Bonifacia, D. Ambrosio y doña Asunción de Estefanía y Gardiazábal, sin hacer expresa condena de costas; y admitida libremente la apelación interpuesta por el demandado, la Sala de lo Civil de la Audiencia de Burgos la resolvió por sentencia de 11 de Julio de 1924, por la que, desestimando la excepción de falta de personalidad en el Procurador de los demandantes don Ambrosio y doña Asunción de Estefanía, declaró: Primero. Que es nula la institución de heredero en la cláusula novena de su testamento por D. Gregorio de Estefanía a favor del demandado D. Pedro Odiega, en cuanto se refiere a bienes raíces, sitios en tierra infanzona, que el propio D. Gregorio conservara a su fallecimiento procedentes de su padre, D. Andrés. Segundo. Que de tales bienes son herederos abintestato los tres demandantes hermanos del testador; y Tercero. Que es válida la institución de heredero antes mencionada en cuanto al chalet litigioso y, por consiguiente, dueño del mismo el demandado, D. Pedro Odiega, con la obligación de abonar a los demandantes el valor del suelo sobre que ésta edificado a justa regulación pericial, sin hacer especial condena de costas en ninguna de las instancias, revocando la sentencia del inferior en cuanto no fuera conforme;

Resultando que doña Bonifacia, doña Asunción y D. Ambrosio de Estefanía y Gandiazábal, interpusieron contra la anterior sentencia recurso de casación por infracción de ley, como comprendido en los números primero y cuarto del artículo 1.692 de la ley de Enjuiciamiento civil, fundado en los motivos siguientes:

Primero.- Al declarar la sentencia recurrida que es válida la institución de heredero hecha en la cláusula novena de su testamento por D. Gregorio Estefanía, en cuanto al chalet litigioso, y, por consiguiente, dueño del mismo el demandado D. Pedro de Odiega, con la obligación de abonar a los demandantes el valor del suelo sobre que está edificado a justa regulación pericial, infringe, por apelación indebida, el artículo 377 del Código civil, para convencerse de lo cual basta recordar que éste hace referencia a la accesión de los bienes inmuebles; y en el mismo concepto el artículo 1.404 del mismo Cuerpo legal, que se refiere a los bienes gananciales. Infringe también, por violación, la ley 8 del título XXI y la 14 y 18 del título XX del Fuero de Vizcaya, pues, según estos preceptos, los bienes raíces sitios en terreno infanzonado no pueden salir del patrimonio familiar y han de ir necesariamente y legalmente a pariente tronque-

ro del testador o causante intestado. Luego estando reconocido y declarado bien raíz y troncal el terreno sobre que el chalet se edificara, y no pudiendo aquél ir sino a poder de pariente tronquero del testador, siendo de él inseparable el chalet, éste fatalmente ha de seguir la suerte del suelo. Es, pues, evidentemente que el suelo es aquí lo principal y el chalet lo accesorio, no por definición clara, ni por supuesto analógico, sino por imperativo de la naturaleza troncal de aquél, que por ley no puede ir a manos extrañas. Al no entenderlo así la Sala sentenciadora, notoriamente comete las infracciones alegadas, procediendo en consecuencia la casación y anulación del fallo que las contiene.

Segundo.- Al declarar la sentencia que el terreno troncal debe salir del patrimonio troncal y seguir a lo en él edificado, aunque con indemnización de su valor, pericialmente establecido, infringe la ley séptima del título XXI del Fuero de Vizcaya, que prohíbe todo el gravamen que venga a mermar la plena propiedad que legalmente corresponde al heredero desde la muerte del testador, según también tiene declarado este Tribunal Supremo en la sentencia de 3 de junio de 1896, y a mayor abundamiento, infringe también el principio general de que debe rechazarse toda interpretación que conduzca al absurdo. En efecto, la merma de la plena propiedad que la sentencia impone, según lo expuesto en el motivo anterior, más que merma, constituye una verdadera expropiación, y claro es que si la ley Foral prohíbe toda carga o gravamen, porque disminuye el pleno dominio, con mayor razón veda la privación de ese dominio por completo, lo que se corrobora recordando la doctrina antes expuesta de no poder legalmente ir bienes troncales más que a los parientes profincos tronqueros del causante. En cuanto al absurdo a que conduce la interpretación de la sentencia recurrida, hasta indicar que con ella se va a que lo que no puede salir del tronco salga contra toda la razón y derecho. En su primera declaración invoca la sentencia las leyes 14 y 18 del título XX del Fuero, proclamando, por tanto, que el terreno troncal en que el chalet fue construido sólo puede ir a parientes tronque-ros, y, sin embargo, en su declaración tercera, ordena que ese mismo terreno vaya a un extraño; contradicción evidente entre las declaraciones del propio fallo, que, unida a las infracciones alegadas, justifica este motivo del recurso;

Siendo Ponente el Magistrado D. Justiniano Fernández Campa;

Considerando que por dirigirse tan sólo el presente recurso de casación por infracción de ley, que interpusieron los demandantes, a combatir la sentencia dictada en estos autos por la Sala de lo Civil de la Audiencia territorial de Burgos, en cuanto por ella se declara válida la institución de heredero hecha en la cláusula novena de su testamento por D. Gregorio Estefanía y Gardiazábal en favor de su sobrino D. Pedro de Odiaga y Estefanía, aquí demandado, y hoy recurrido, por lo que hace al chalet construido por el primero en terreno de carácter troncal, y se resuelve que es dueño del mismo el D. Pedro, con la obligación de abonar a aquéllos el valor del suelo, a justa regulación pericial, quienes entienden que también les pertenece ese "chalet", ha quedado reducida a estos términos la única cuestión a resolver;

Considerando que no es necesario, pues, determinar ahora si don Gregorio Estefanía y Gardiazábal pudo o no otorgar su testamento del 6 de julio de 1919 en los términos en que lo hizo, en razón a que ha quedado ya como hecho incontrovertible y fuera de discusión por tanto, el de que el terreno sobre el que fue edificado dicho chalet era cuando esto tuvo lugar, cosa troncal, como otros mas bienes que pertenecieron a los aquí demandados, por su cualidad de parientes colaterales, tronqueros propincuos, y toda vez, según se dice en los números primero y tercero del artículo 334 del Código civil, que no resulta en oposición con ninguna de las disposiciones del Fuero de Vizcaya, son bienes inmuebles las tierras y los edificios adheridos al suelo y todo lo que está unido a un inmueble de una manera fija, de suerte que no pueda separarse de él sin quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto, es forzoso reconocer que no sólo es inmueble el terreno, sino también el chalet que con él forma un todo, cuyas partes no pueden separarse sin detrimento.

Considerando que, tanto es así, que el mismo Código civil, en su sección segunda del capítulo, título y libro segundos, que trata del derecho de cesión respecto a los inmuebles al referirse a la construcción de edificios en el predio de otro, de buena o mala fe, o en suelo propio con materiales ajenos, en ningún caso establece que lo edificado pertenezca al que hizo la obra, sino que a lo más le da derecho, cuando edificara de buena fe, a que el dueño del suelo le abone el valor de ella, respondiendo a lo sentado como principio en el primero de los artículos de dicha sección de que lo edificado en el predio ajeno pertenece al dueño de éste, y es, por otra parte, indudable que carece de pertinencia al caso actual lo que en ese mismo Cuerpo legal se dice en los artículos 375 al 384 con referencia al derecho de accesión respecto a los bienes inmuebles, que indebidamente se aplica por el Tribunal "a quo", el que, por lo tanto, infringe el artículo 377 de dicho Código, como con acierto se afirma en el primer motivo del presente recurso de casación:

Considerando que, sentado como queda, que el chalet es inseparable del subsuelo, con el que forma un solo todo de naturaleza inmueble, lo que aparece así bien afirmado por el D. Gregorio en la escritura pública de 21 de mayo de 1915, que otorgó con el objeto de que se inscribiera el edificio en el Registro de la Propiedad, a los efectos de que construyera con el terreno en que lo construyó una sola finca, pugna abiertamente con la primera parte del fallo de la sentencia recurrida y con lo dispuesto por el Fuero de Vizcaya en las leyes 14 y 18 de su título XX, lo resuelto en ellas de que pase a poder del demandado el chalet con el terreno porque si, según esas leyes, los bienes raíces tronqueros de que dispuso en su testamento el D. Gregorio no podían ir como los libres a su sobrino el demandado, y sí a los demandantes, y en su virtud se declara nula en la sentencia la institución hecha en aquel testamento resulta ilógico y claramente contradictorio que, esto no obstante, se llegue, como se llega en ella, a sostener y declarar que por la construcción del chalet el suelo ha pasado a ser cosa accesoria suya, por constituir él lo principal y que perdió su carácter de troncal, para lo que se aplican indebidamente, como queda dicho, artículos del Código civil que especialmente se contraen tan sólo a la accesión de las cosas muebles y se convierten en letra muerta aquellas leyes y la propia

sentencia.

Considerando que tampoco es de aplicación al caso de autos el artículo 1.404 del citado Código, como se hace en esa misma sentencia, porque el a que se refiere no guarda analogía alguna, ni mucho menos, con él, pues nada tiene que ver con las cuestiones relacionadas, aquí el litigio, y con el Fuero de troncalidad que rige en Vizcaya, por cuanto se trata de bienes inmuebles sitos en tierra infanzona;

Considerando que si quien edificó el chalet no fue el demandado sino su tío D. Gregorio, el cual, al hacerlo, no tuvo en olvido que obrada sobre el terreno troncal, ya que precisamente de dicha escritura de 1915 resulta lo contrario, lo que demuestra que quiso que así fuere, o sea que no se considera la obra como cosa distinta del terreno sobre que la levantó, es lógico entender opuesto a todo esto lo que en la sentencia discutida se resuelve, en la que, sin respetar el carácter troncal de aquel suelo, se dispone para el demandado, como si se tratara de un predio libre, y se manda que éste, o sea el demandado, pague el valor del terreno a los demandantes, no obstante que con relación a ello, por ninguno de los litigantes se formuló pretensión alguna, toda vez que los actores reclaman el chalet sin distinguirle del suelo, y aquél ha solicitado simplemente ser absuelto de esta petición, y ninguna alusión hizo referencia al valor de la obra, lo que significa que lo conceptuaron todos como cosa única e indivisible y que debía pasar a quien en derecho correspondiera, sin merma ni limitación alguna;

Considerando que lo contrario equivaldría a tanto como a imponer a los tronqueros obligaciones por los demandantes no contraídas, ya que el Fuero, al otorgarles el derecho preferente a los bienes troncales, no hace la más mínima referencia a las edificaciones que sobre ellos se llegare a levantar por quien legítimamente los poseyera con anterioridad, sin que aquéllos, además, por su parte, ni por acción ni por omisión o negligencia, incurriesen en caso de indemnización, y por consecuencia de cuanto queda dicho resulta como indudable que la Sala sentenciadora ha incidido en las infracciones que en el recurso se señalan en sus tres motivos y que debe ser estimado;

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por doña Bonifacia, doña Asunción y D. Ambrosio de Estefanía y Gardiazábal, y en su consecuencia, casamos y anulamos la sentencia que en 11 de julio de 1924 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia territorial de Burgos, en cuanto al tercer extremo de su fallo, por el cual se declara válida la institución de heredero hecha por D. Gregorio Estefanía y Gardiazábal en favor de su sobrino D. Pedro de Oriaga y Estefanía en el testamento de 6 de Julio de 1919 en cuanto al chalet litigioso; y líbrese certificación a la Audiencia territorial de Burgos, con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por nuestra sentencia, que se publicará en la Gaceta e insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las coplas necesarias, lo pronunciamos,

mandamos y firmamos.– Rafael Bermejo.– Mariano Avellón.– Justiniano F. Campa.– Leopoldo López Infantes.– Diego Medina.– Adolfo Suarez.– R. Salustiano Portal.

Publicación.– Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, excelentísimo Sr. D. Justiniano Fernández Campa, estando celebrando audiencia pública la Sala primera de este Tribunal, de que certifico. Ante mí, Secretario Vicente Amat.