



Roj: **STS 2196/2000** - ECLI: **ES:TS:2000:2196**

Id Cendoj: **28079110012000101374**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/03/2000**

Nº de Recurso: **1748/1997**

Nº de Resolución: **253/2000**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **ROMAN GARCIA VARELA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Marzo de dos mil.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo integrada por los Magistrados arriba indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en grado de apelación, en fecha 10 de abril de 1997, en el rollo número 323/96, por la Audiencia Provincial de Zamora, como consecuencia de autos de juicio declarativo de menor cuantía sobre impugnación de testamento y otros extremos seguidos con el número 86/94 ante el Juzgado de Primera Instancia de Puebla de Sanabria; recurso que fue interpuesto por doña María Inés , representada por la Procuradora doña María del Carmen Ortiz Cornago, siendo recurrida doña Fátima , representada por la Procuradora doña Raquel Gracia Moneva, en él que también fue parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Procuradora doña Laura Rodríguez Mayoral, en nombre y representación de doña Fátima , promovió demanda de juicio declarativo de menor cuantía ante el Juzgado de Primera Instancia de Puebla de Sanabria, impugnando la desheredación de su representada en el testamento otorgado por don Evaristo , al objeto de que se reconozca el derecho de la misma como heredera y madre del causante a la adjudicación en pleno dominio de un tercio de la herencia y dejando nulos y sin efectos cuantos documentos posteriores se hubiesen firmado y especialmente las capitulaciones matrimoniales y disolución de gananciales otorgadas por don Evaristo y doña María Inés , contra doña María Inés , en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, suplicó al Juzgado: "Que se dicte sentencia en su día por la que estimando la demanda, se determine: a) Dejar nula y sin ningún valor la desheredación de doña Fátima , en virtud del testamento otorgado por su hijo, don Evaristo . b) Reconocer que de los bienes dejados al fallecimiento de su hijo don Evaristo , le corresponde el tercio de dichos bienes en pleno dominio. c) Dejar nulos y sin ningún valor las capitulaciones matrimoniales y disolución de gananciales, otorgadas el 17 de febrero de 1994, ante el Notario don Rodolfo Soto Fernández, protocolo número 70. d) Dejar nulo y sin ningún valor, cuantos documentos traigan causa y se han otorgado con posterioridad al fallecimiento de don Evaristo , en virtud del testamento otorgado en su día. e) Todo ello con imposición de costas a la demandada".

Admitida la demanda a trámite y emplazada la demandada, el Procurador don Javier Bragado Martín, en su representación, la contestó mediante escrito, en el que, suplicó al Juzgado: "Que en su día dicte sentencia en que admitiendo la excepción planteada de defecto en el modo de proponer la demanda, no entrar en el fondo del extremo c del suplico de la demanda, y para el caso de no estimar la excepción desestimar ese extremo y el resto de los pedimentos del suplico de la demanda, todo ello con imposición de las costas a la parte actora".

El Juzgado de Primera Instancia de Puebla de Sanabria dictó sentencia, en fecha 6 de junio de 1996, cuya parte dispositiva dice literalmente: "Que estimando parcialmente la demanda formulada por la Procuradora Sra. Rodríguez Mayoral, en nombre y representación de doña Fátima , contra doña María Inés , representada por la Procuradora Sra. Pozas Requejo, debo declarar nula la desheredación de doña Fátima en virtud del testamento otorgado por su hijo don Evaristo en Villadeciervos el día 17-02-1994, ante el Notario don Rodolfo Soto Fernández, y declaro que a la actora le corresponde en concepto de legítima un tercio de los bienes de



su hijo. Asimismo declaro la nulidad de las capitulaciones matrimoniales otorgadas entre la demandada y don Evaristo el día 17-02-1994 en Villadeciervos ante el Notario don Rodolfo Soto Fernández. Absuelvo en la instancia a la demandada con relación a la pretensión contenida en el apartado d) del suplico. Todo ello sin hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes".

SEGUNDO.- Apelada la sentencia de primera instancia por la representación procesal de la parte demandada, y, sustanciada la alzada, la Audiencia Provincial de Zamora dictó sentencia, en fecha 10 de abril de 1997, cuyo fallo dice: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales Sr. Lozano de Lera, en la representación que ostenta y acredita en esta causa de doña María Inés , y confirmamos la sentencia dictada en fecha 6-6-1996, por el Juzgado de Puebla de Sanabria en esta causa, sin efectuar imposición de las costas del recurso".

TERCERO.- La Procuradora doña María del Carmen Ortiz Cornado, en nombre y representación de doña María Inés , interpuso, en fecha 5 de junio de 1997, recurso de casación, por los siguientes motivos: 1º) y 2º) al amparo del artículo 1692.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 533.6 en relación con el 524 del mismo Cuerpo legal; 3º) por infracción del principio constitucional que prohíbe en todo caso la indefensión proclamado en el artículo 24 de la Constitución Española, invocado al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 4º) al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por violación del artículo 14.5-2º en relación con el 9.3 y 16, todos del Código Civil, así como de la jurisprudencia que interpreta el artículo 14.5-2º del Código Civil; 5º) al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por vulneración del artículo 7 de la Compilación Catalana, aprobado por Ley 21 de julio de 1960, en cuanto que siendo la **vecindad civil** catalana la ley aplicable y régimen matrimonial sería el que determina la Compilación que no aplica la sentencia de apelación; 6ª) al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por transgresión de los artículos 127 y 128 de la Ley 8/90 de 9 de abril de Modificación de la regulación de la legítima aprobado por el Parlamento Catalán. 7º) al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por conculcación del artículo 603 de la Ley procesal; 8º) al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 632 de la Ley Rituaria; 9º) al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de normas del ordenamiento jurídico, por infracción del artículo 1275 del Código Civil, y, suplicó a la Sala: "Que en su día sea casada y anulada la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zamora de 10 de abril de 1997, así como la dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Puebla de Sanabria de 6 de junio de 1996 y estimando este recurso dicte otra por la que estimando el motivo primero, segundo y tercero y en consecuencia la excepción de defecto en el modo de proponer la demanda y, sin entrar en el fondo del extremo c del súplico de la demanda y para el caso de no ser estimada la excepción sean estimados los motivos cuarto y sexto desestimando el punto B de la demanda en cuanto que a la actora doña Fátima le corresponde un cuarto en concepto de legítima de su hijo don Evaristo de los bienes dejados a su fallecimiento, y así mismo sean estimados los motivos cuarto, quinto, séptimo a noveno y consiguientemente, desestimada la petición c del súplico de la demanda, y todo ello con imposición de costas".

CUARTO.- El Ministerio Fiscal, evacuando el traslado conferido para admisión, informó a la Sala sobre la procedencia de inadmitir los motivos 1º, 2º, 7º y 8º del recurso.

QUINTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado para instrucción, la Procuradora doña Raquel Gracia Moneva, en nombre y representación de doña Fátima , lo impugnó mediante escrito, de fecha 3 de mayo de 1999, suplicando a la Sala: "Que, teniendo por presentado este escrito, junto con sus copias, se sirva admitirlo, y en mérito de lo expuesto tener por impugnado en tiempo y forma el recurso de casación formulado de contrario y, previos los trámites oportunos dictar sentencia en su día desestimando el mismo, confirmando la sentencia dictada por la Ilma. Audiencia Provincial de Zamora de fecha 10 de abril de 1997, todo ello con expresa imposición de costas a la parte recurrente".

SEXTO.- No habiendo solicitado las partes celebración de vista pública, la Sala acordó resolver el presente recurso previa votación y fallo, señalando para llevarla a efecto el 2 de marzo del año 2.000, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ROMÁN GARCÍA VARELA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Son antecedentes necesarios para la resolución de este recurso de casación los siguientes:

1º.- El 17 de febrero de 1994, don Evaristo otorgó testamento abierto en cuya cláusula primera desheredaba a su madre doña Fátima por la causa segunda del artículo 854 del Código Civil, y en la cláusula segunda instituía heredera universal a su esposa doña María Inés .

2º.- Asimismo, en el día antes reseñado, los cónyuges don Evaristo y doña María Inés otorgaron escritura de capitulaciones matrimoniales y liquidación de sociedad de gananciales, donde se adjudicaban todos los



bienes inmuebles a la esposa por importe de DIECISEIS MILLONES DE PESETAS (16.000.000 de pesetas) y al marido el saldo de diversas cuentas corrientes y libretas de ahorro por DIECISEIS MILLONES DE PESETAS (16.000.000 de pesetas).

3º.- Don Evaristo falleció el día 3 de marzo de 1994.

4º.- Doña Fátima demandó por los trámites del juicio declarativo de menor cuantía a doña María Inés y, entre otras peticiones, interesó: a) dejar nula y sin ningún valor la desheredación de la actora en virtud del testamento otorgado por su hijo don Evaristo ; b) reconocer que de los bienes dejados al fallecimiento de don Evaristo , a su madre le corresponde el tercio de los mismos en pleno dominio; c) dejar nulas y sin ningún valor las capitulaciones matrimoniales y disolución de gananciales; y d) dejar nulos y sin ningún valor cuantos documentos traigan causa y se hayan otorgado con posterioridad al fallecimiento de don Evaristo , en virtud del testamento otorgado en su día.

La cuestión litigiosa se centraba en la determinación de si don Evaristo podía desheredar legalmente a su madre, así como en el perjuicio de tal eventualidad en la legítima de ésta mediante la mencionada escritura de capitulaciones matrimoniales y liquidación de la sociedad de gananciales.

El Juzgado acogió la demanda a excepción del pedimento recogido en el apartado d) antes indicado y su sentencia fue confirmada en grado de apelación por la de la Audiencia.

Doña María Inés ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia por los motivos que se examinan a continuación.

SEGUNDO.- Los motivos primero y segundo del recurso, ambos con cobertura en el artículo 1692.3 de la Ley de Enjuiciamiento **Civil** -uno, por infracción del art. 533.6 en relación con el artículo 524, ambos del ordenamiento referido, por cuanto que se ha incurrido en un defecto sustancial en el modo de proponer la demanda por su carencia de fundamentación jurídica sobre la petición del suplico articulada sobre la nulidad de la escritura notarial de capitulaciones matrimoniales; y otro, asimismo por transgresión del citado artículo 533.6, en conexión con el artículo 524, donde se reproduce lo consignado en el motivo primero y, además, se añade que en la demanda se solicita la nulidad de las capitulaciones matrimoniales al perjudicar los derechos legitimarios de doña Fátima - se desestiman porque la conculcación de reglas procesales no es causa suficiente por sí sola para fundamentar un motivo de casación si no produce indefensión a la parte, y en el supuesto del debate, la recurrente dispuso de los medios procesales otorgados por la ley para la protección de sus intereses.

TERCERO.- El motivo tercero del recurso -al cobijo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del artículo 24 de la Constitución Española- incide en análogo planteamiento que el expresado en los motivos precedentes respecto a la indefensión de la recurrente por la defectuosa formulación de la demanda, por lo que para su perecimiento basta la argumentación indicada en el fundamento de derecho anterior, que en evitación de repeticiones, se tiene aquí por reproducida.

CUARTO.- Los motivos cuarto, quinto y sexto del recurso, todos con cobijo en el artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento **Civil** -uno, por violación de los artículos 14.5 2º, 16 y 9.3 del Código **Civil**, por cuanto que, según acusa, la sentencia impugnada ha entendido que el régimen matrimonial aplicable es el de la sociedad de gananciales, dado que al tiempo de contraer las nupcias no tenían ganada la **vecindad civil** catalana, y, sin embargo, el que regía fue el sistema de separación de bienes, según la Compilación de Cataluña, al haber adquirido oportunamente dicha **vecindad civil**; otro, por quebrantamiento del artículo 7 de la Compilación de Cataluña de 21 de julio de 1960, puesto que, según denuncia, la decisión recurrida olvida que dicha norma establece la aplicación del régimen de separación de bienes, salvo pacto en contrario; y el restante, por conculcación de los artículos 127 y 128 de la Ley 8/90, de 9 de abril, de modificación de la regulación de la legítima, aprobada por el Parlamento de Cataluña, debido a que, según manifiesta, la sentencia de la Audiencia ha considerado de aplicación al caso de la normativa del derecho común- se examinan conjuntamente, por su unidad de planteamiento, y se desestiman porque la escritura de capitulaciones matrimoniales de 17 de febrero de 1994 se otorgó según las normas de la sociedad de gananciales, y, tal y como figura en la misma, todos los bienes inmuebles reseñados poseían esta naturaleza, lo cual nos lleva necesariamente a sentar la presencia en este caso del indicado régimen, pues el sistema matrimonial no se cambia por la obtención de la **vecindad civil**, sino que requiere el concierto expreso de las partes mediante su formalización en escritura pública (artículos 1325 y 1327 del Código **Civil**), además de su constatación en el Registro **Civil** para alcanzar eficacia respecto a terceros, con la particularidad, reseñada en la sentencia de instancia, de que las capitulaciones matrimoniales se registraron con posterioridad a la iniciación de este proceso, al margen de la inscripción de matrimonio de la demandada, con la constancia expresa de que en virtud de dichos capítulos los cónyuges pactaban el régimen de separación de bienes en vez del anterior de gananciales.



Por demás, la tesis de la recurrente vulnera el principio de los actos propios, al pretender acogerse ahora a la **vecindad civil** mencionada, cuando no se ha hecho uso de ella durante la vigencia del matrimonio, amén de no haber acreditado que al tiempo de la celebración de las nupcias entre don Evaristo y doña María Inés , en fecha de 26 de julio de 1959, ni posteriormente, aquel hubiese obtenido la **vecindad civil** catalana por la residencia continuada en dicho territorio.

QUINTO.- Los motivos séptimo y octavo del recurso, ambos al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento **Civil** - uno, por infracción del artículo 603 de la Ley Rituaria, debido a que, según reprocha, la decisión de apelación incurre en error en la apreciación de la prueba al no tener en cuenta la documental obrante en autos; y otro, por transgresión del artículo 632 de idéntico texto legal, ya que, según aduce, la resolución de instancia yerra en la valoración de la prueba pericial desarrollada sobre bienes inmuebles- se desestiman porque la recurrente pretende sustituir la apreciación probatoria realizada por el Tribunal de apelación por la suya propia, pero, según reiterada doctrina jurisprudencial, de ociosa cita, tal pretensión es inadecuada dada la naturaleza extraordinaria de la casación, pues volver sobre el "factum" de una sentencia para lograr su modificación, salvo circunstancias singulares no concurrentes en este caso, transformaría este recurso en una tercera instancia.

Sin perjuicio de lo anterior, y a título meramente ilustrativo, corresponde explicar que esta Sala ha sostenido reiteradamente la doctrina de que solo cabe fundamentar los motivos al cobijo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento **Civil** en la infracción de normas de derecho privado, con categoría de ley o asimiladas a las leyes (por todas, STS de 23 de noviembre de 1994), sin que quepa la alegación de pautas procesales, cuya vulneración ha de hacerse valer por el cauce del número 3 de citado artículo 1692, si bien el Tribunal Supremo, en aplicación de su propia doctrina y de la del Tribunal Constitucional, contraria a los formalismos enervantes, mantiene un criterio flexible en armonía con el principio "pro actione", y el derecho a la tutela judicial efectiva, y entra en el examen de los mismos aunque se haga una mención errónea de otro número del propio artículo 1692.

SEXTO.- El motivo noveno del recurso -al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento **Civil** por infracción del artículo 1275 del Código **Civil**, ya que, sobre acusa, la sentencia impugnada sustenta la causa ilícita del contrato en la inexistencia de dinero metálico y la infravaloración de los bienes, al constituir un acuerdo tendente a menoscabar los intereses legítimos de doña Fátima , y no tiene en cuenta que las capitulaciones matrimoniales no suponen la disposición del tercio de legítima- se desestima porque, además de la notoria desigualdad en las adjudicaciones, la recurrente omite que la resolución recurrida deduce la causa ilícita por venir dicho contrato a constituir un acuerdo, integrante de un "acto complejo", con el testamento otorgado por don Evaristo en igual fecha, donde deshereda a su madre e instaura como única heredera de sus bienes a doña María Inés , tendente a eludir los referidos derechos legítimos, de manera que la recurrente hace supuesto de la cuestión al establecer apreciaciones jurídicas desde hechos diferentes de los determinados por el Juzgador de instancia (SSTS de 25 de enero de 1992 y 4 de febrero de 1993), lo que provoca el perecimiento del motivo.

SÉPTIMO.- La desestimación de todos los motivos del recurso produce la de éste en su integridad con las preceptivas secuelas determinadas en el artículo 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento **Civil** respecto a las costas y la pérdida del depósito constituido.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por doña María Inés contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zamora en fecha de diez de abril de mil novecientos noventa y siete. Condenamos a la recurrente al pago de las costas causadas y a la pérdida del depósito constituido. Comuníquese esta sentencia a la referida Audiencia con devolución de los autos y rollo en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . ROMÁN GARCÍA VARELA; LUÍS MARTÍNEZ CALCERRADA GÓMEZ ; JESÚS CORBAL FERNÁNDEZ PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Román García Varela, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.