



Roj: **STSJ GAL 8152/2016 - ECLI: ES:TSJGAL:2016:8152**

Id Cendoj: **15030310012016100042**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **07/11/2016**

Nº de Recurso: **31/2016**

Nº de Resolución: **40/2016**

Procedimiento: **Recurso de Casación Autonómico**

Ponente: **JUAN JOSE REIGOSA GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.X.GALICIA SALA CIV/PE**

**A CORUÑA**

**SENTENCIA: 00040/2016**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA**

A Coruña, a siete de noviembre de dos mil dieciséis, la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, constituida por el Ilmo. Sr. Presidente don Pablo A. Sande García y por los Ilmos. Sres. Magistrados don José Antonio Ballesteros Pascual y don Juan José Reigosa González dictó

**EN NO MBRE DEL REY**

la siguiente

**SENTENCIA NÚMERO**

En el recurso de casación nº **31/2016** interpuesto por D. José , representado por el procurador D. Oscar Pérez Goris, asistido por el letrado Dº. Javier Sánchez-Agustino Mariño, y en el que es parte recurrida Dª. Fermina , representada por la procuradora Dª. Beatriz Castro Alvarez asistida por el letrado D. Eugenio Moure González, contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de A Coruña con fecha 26 de noviembre 2015 (rollo de apelación 215/15 ), como consecuencia de los autos de Juicio de Ordinario número 137/2014, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número de 5 de Santiago de Compostela, sobre acción de nulidad de testamento.

Es magistrado ponente el Ilmo. Sr. Don Juan José Reigosa González.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** 1. El procurador Dº. Rafael M. Trigo Trigo, en nombre y representación de Dª Fermina , mediante escrito dirigido al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Santiago de Compostela, formuló el día 20/02/2014 demanda de Juicio Ordinario sobre nulidad de testamento, contra Dº. José . En dicha demanda, después de alegar los hechos y fundamentos de derecho tenidos por convenientes, termina solicitando sentencia por la que se declare:

1º) La nulidad del testamento de Dª Ana María otorgado con fecha 15 de julio de 2004 por falta de capacidad natural de la testadora en atención a lo declarado en la sentencia de incapacidad dictada por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 5 de Santiago de Compostela de fecha 4 de Febrero de 2000 .

Subsidiariamente, y para el supuesto de que no fuera acogida la petición anterior, se declare la nulidad de pleno derecho del testamento otorgado por Dª Ana María con fecha 15 de julio de 2004 ante el Notario D. Manuel Peregil Cambón e identificado con el nº 887 de su protocolo, por inobservancia de los requisitos formales previstos en el artículo 665 del Código Civil en el otorgamiento del mismo.



2º) La nulidad de todos los actos que haya podido realizar el demandado en su calidad de heredero testamentario de D.ª Ana María y en concreto las escrituras públicas que hayan podido otorgar en tal calidad y las inscripciones registrales a que hubieran podido dar lugar.

3º) Se imponga condena en costas a la parte demandada.

2. Admitida a trámite la demanda, se dio traslado a la parte demandada la que contestó en tiempo y forma el demandado oponiéndose a la misma en base a los hechos que constan en el escrito de contestación y tras alegar la fundamentación jurídica que estimó pertinente solicitó la desestimación de la demanda con la imposición de las costas a la parte demandante. En la audiencia previa del juicio se propusieron y admitieron las pruebas y se señaló día y hora para la celebración de la vista del juicio donde tras la práctica de la prueba y conclusiones orales y práctica de diligencia final interesada, quedaron los autos conclusos para sentencia.

3. El Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Santiago de Compostela dictó sentencia con fecha de 30 de abril 2015 , cuyo fallo es como sigue:

*Se estima la demanda presentada por el Procurador Sr. Trigo Trigo, en el nombre y representación invocada y se declara la nulidad del testamento otorgado por Dª Ana María el 15 de Julio de 2004 otorgado ante el notario D. Manuel Peregil Cambón por falta de capacidad así como el de cualquier acto que haya podido realizar el demandado en su calidad de heredero de Dª Ana María , con imposición de costas a la parte demandada.*

**SEGUNDO** : Interpuesto recurso de apelación por la representación de la demandada contra la sentencia de primera instancia y tramitada la alzada, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de A Coruña con fecha 26 de noviembre 2015 dictó sentencia, cuya parte dispositiva dice:

*Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. José y se confirma la sentencia de fecha 30 de abril 2015 del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Santiago de Compostela , dictada en el juicio ordinario nº 137/2014.*

Se imponen a la parte apelante las costas de esta alzada.

**TERCERO** : 1. La representación de D. José presentó escrito el 15/1/2016 por el que alega interponer recurso extraordinario por infracción procesal, al amparo del artículo 468 de la LEC , y recurso de casación por razón de interés casacional, de conformidad con lo que dispone a tal fin el artículo 477.2.3º de la LEC frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial. Ésta, por medio de Diligencia de Ordenación de 19/1/2017 acordó remitir los autos originales a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, acordando emplazar a las partes personadas.

2. Recibidos los autos, la Sala dictó auto con fecha 21/6/2016 por el que acordó admitir a trámite el recurso de casación interpuesto al reunirse los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 477 de la LEC , y seguir los trámites previstos en los artículos 485 y siguientes de la misma Ley , señalando el día 18/10/2016 para la votación y fallo del recurso.

3. La parte recurrida se opuso a los recursos de infracción procesal y casación interesando la desestimación de ambos con confirmación de la sentencia impugnada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** : Como se adelantó en los antecedentes, con cierta impropiedad, el recurrente dice interponer recurso de infracción procesal ( art. 468 LEC ) y de casación por interés casacional ( art. 477.2.3º LEC ). Y decimos impropiedad porque, por una parte, en realidad no corresponde a esta Sala en principio la competencia para conocer del recurso extraordinario de infracción procesal a que se refiere el artículo 468 de la LEC , como bien se desprende de la Disposición Final Decimosexta 1 y 2 de la LEC , aunque bien es cierto que conjuntamente con el recurso de casación procederá alegar los **motivos de infracción procesal** previstos en el artículo 469, respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación para ante esta Sala conforme a lo dispuesto en el artículo 478.1. Con tal precisión y términos sí podemos conocer de motivos de infracción procesal de ser la resolución susceptible de casación de nuestra competencia y ello, porque pese a lo que indica el recurrente, procedería al no ser exigible cuantía alguna habida cuenta lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Ley 5/2005, de 25 de abril reguladora del recurso de casación en materia de derecho civil de Galicia, en cuanto prevé que "las sentencias objeto de casación no estarán sometidas a limitación alguna por causa de su cuantía litigiosa", por lo que no sería del caso apelar al interés casacional como realiza el recurrente, para soslayar la limitación establecida por el artículo 477.2.2º de la LEC , con intrascendente cita, a tales efectos, de resoluciones en las que se pretende fundamentar el interés casacional, sin perjuicio de que la jurisprudencia citada a tales efectos pueda ser tomada en consideración como abundamiento de la casación.



Como declarábamos, entre otras, en nuestra sentencia nº 38 de 22/11/2011 , "los presupuestos o vías de recurribilidad del artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no son concurrentes, sino excluyentes en el sentido de que no es posible acceder a casación sino por uno sólo de estos cauces ( autos del TS de 23-04-2002 , 28 de mayo de 2002 , 31 de enero de 2006 , y sentencias del Tribunal Constitucional de 20 de septiembre y cuatro de octubre de 2004 y 17 de enero de 2005 , etc. ): o la sentencia es recurrible por la vía del interés casacional, si el asunto ha seguido un procedimiento en razón de la materia; o lo es por la vía del artículo 477.2-2º, si el procedimiento se ha cursado por razón de la cuantía, si bien ha de tenerse en cuenta en este último supuesto que no existe summa gravaminis, en función de la especialidad establecida en el artículo 2.2 de la Ley de 25 de abril de 2005 . ( STSJG 5/2011 de 4 de febrero , por ejemplo )". Siendo así que en el presente caso, como ya se deduce del inicio del recurso interpuesto, el asunto se ha cursado por los trámites del juicio ordinario en función de la cuantía ( art. 249.2.2 de la LEC ), no es del caso apelar al interés casacional como vía de recurribilidad al ser admisible la casación por no exigirse cuantía alguna en el régimen gallego, a tenor de dicha Ley 5/2005 de 25 de abril, sin perjuicio, como se dijo, de que puedan alegarse en la casación los motivos de infracción procesal contenidos en el artículo 469 de la LEC con las peculiaridades que previene la Disposición Final Decimosexta.2 de esta Ley .

Por todo ello, y habida cuenta que el recurso interpuesto ya fue admitido por auto de este Tribunal de 21/6/2016 , no es del caso pronunciarse ahora sobre su posible inadmisión, teniendo en cuenta que el recurrente tan solo cita el artículo 136 de la LDCG 4/1995 al final de su recurso con liviano desarrollo al centrarse el recurso, como ya se anuncia en su principio, en una cuestión de infracción procesal que sí desarrolla de forma extensa a lo largo de su escrito, si bien la cita de dicho precepto de la LDCG puede otorgar viabilidad al recurso interpuesto ante esta Sala.

**SEGUNDO** : Apuntadas tales precisiones analizaremos los motivos de infracción procesal en los que básicamente desarrolla el recurrente su recurso. En este orden y como motivos de esa clase, el recurrente denuncia la vulneración de normas procesales reguladoras de la sentencia al amparo del artículo 469 de la LEC , y como antecedentes del motivo resume el contenido de la demanda y contestación señalando que la sentencia de primera instancia estima la demanda sobre la base de la falta de capacidad de la testadora, pese a que tal solicitud no se expresó en el suplico donde se pidió la nulidad del testamento por falta de capacidad de la testadora de acuerdo con la sentencia de incapacidad dictada por el Juzgado de 1ª instancia nº 5 de Santiago, lo que considera una incongruencia denunciada en trámite de apelación. Seguidamente se refiere la apelante a la sentencia de la Audiencia, desestimatoria de la apelación y anulatoria del testamento por falta de solemnidades en su otorgamiento, por lo que el recurrente considera incongruente esta sentencia en cuanto revisa los pronunciamientos de la instancia sin que la sentencia hubiere sido impugnada por la apelada en el trámite previsto en el artículo 461.1 LEC .

En definitiva lo que se viene se plantear es que la sentencia de instancia anula el testamento por falta de capacidad de la testadora, mientras que la Audiencia confirma tal criterio anulatorio con fundamento en la falta de cumplimiento de las formalidades legales previstas en el artículo 136 de la LDCG 1995 , aplicable en el año 2000. En su virtud cita como motivo de infracción procesal incongruencia extra petita y reformatio in peius de la sentencia dictada en segunda instancia en aplicación de los art. 456 y 222 de la LEC , por revocación de pronunciamientos consentidos por el apelado devenidos firmes en la instancia. Cita en su apoyo diversas sentencias del Tribunal Supremo y Audiencias Provinciales.

En el fundamento del motivo señala que la sentencia del Juzgado indica que "no es posible declarar la nulidad de testamento por falta de formalidades en su otorgamiento", mientras que la sentencia de apelación viene a revisar el fundamento de derecho tercero de la sentencia de instancia, que considera el recurrente es firme al no ser impugnada por la apelada en el recurso de apelación, por lo que entiende se prescinde del contenido del citado artículo 461.1 de la LEC con infracción de la cosa juzgada ( Art. 222 LEC ) incurriendo en la mentada incongruencia extra petita con reformatio in peius, con la consiguiente indefensión con vulneración del artículo 24 CE . En coherencia con ello, considera que los pronunciamientos de la sentencia de 1ª instancia deben entenderse consentidos al no ser impugnados por la apelada en el recurso. Indefensión e incongruencia que también extiende la recurrente frente a la declaración de la sentencia de instancia en cuanto señalaba que la sentencia de incapacitación no declara la incapacidad plena de la causante y ya se indicaba en la sentencia que "no cabe entender que la misma haya sido privada totalmente de la capacidad para regirse a sí misma, por lo cual no se estima procedente proceder a declarar su plena incapacidad, sino que se estima suficiente para la protección de sus intereses la gradación de tal declaración que permite el artículo 210 CC y su sometimiento al régimen de curatela" (FJ 2º sentencia del Juzgado). Tal pronunciamiento considera la hoy recurrente que debe también permanecer incólume y no puede ser objeto de revisión en la apelación.

**TERCERO** : Llegados a este punto conviene adelantar en primer lugar que tanto la sentencia del Juzgado como la de la Audiencia son coincidentes en la pretensión básica ejercitada en la demanda relativa a la anulación



del testamento, de manera que difícilmente se puede hablar de incongruencia extrapetita atendiendo a la causa petendi del proceso, aun cuando la fundamentación jurídica fuere divergente, a lo que más adelante nos referiremos. En segundo lugar la previsión contenida en el artículo 461.1 de la LEC no tiene el alcance que la recurrente pretende en orden a la vulneración de la cosa juzgada, no sólo porque en el fondo la Audiencia ha respetado el pronunciamiento del Juzgado en orden a la definitiva pretensión ejercitada, sino porque la ratio o finalidad de aquél precepto es otorgar a la parte recurrida la posibilidad de impugnar extremos de la sentencia apelada en lo que le perjudiquen o "en lo que le resulte desfavorable", como expresamente indica tal norma, siendo obvio que el apelado estaba de todo punto conforme con la sentencia del juzgado, por lo que carecía de sentido hiciera uso de aquella facultad, no obligación, sin que, por tanto, el órgano de apelación quede limitado por tal circunstancia en la resolución del recurso en consideración a la causa petendi.

En otro aspecto, aborda la recurrente en su apartado B2) el interés casacional citando al efecto diversas sentencias de Audiencias provinciales y Tribunal Supremo en apoyo de su tesis. Interés casacional inatinentemente en el presente caso conforme a lo anteriormente dicho al ser la vía de recurrir la prevista en el artículo 477.2.2º, al margen de la cuantía del mismo, en virtud de lo previsto en el artículo 2.2 de la Ley 5/2005, de 25 de abril reguladora del recurso de casación de Galicia, ello sin perjuicio, como se dijo, de que pueda ser tenida en cuenta tal jurisprudencia como fundamento de la pretensión si a ello hubiere lugar. El recurrente incide en la incongruencia con expresa referencia a que ambas sentencias incurren en la misma al estimar como causa de nulidad la sustentada sobre la base del art. 663.2 CC, por cuanto la actora nunca ha interesado la nulidad del testamento por esa causa del art. 663, sino con referencia a la sentencia de incapacidad que no determinó su incapacidad total sino parcial y la propia sentencia de apelación en su fundamento jurídico 2º afirmó que siendo la incapacidad parcial no cabe entender que la testadora se encontrara privada de su capacidad para regirse a sí misma, por lo que con este fundamento se estaría rechazando el primero de los pedimentos del suplico del actor, si bien el fallo al estimar finalmente la demanda, cree el recurrente, incurre en incongruencia extra petita con reformatio in peius.

**CUARTO** : La sentencia recurrida de la Audiencia expresa al inicio de su fundamento jurídico primero los hechos documentalmente acreditados, que se aceptan al no existir motivo para su revocación o modificación, entre ellos que la testadora sufría una esquizofrenia paranoide de larga evolución por lo que fue declarada su incapacidad parcial para regir su persona y bienes, y sometida al régimen de curatela en sentencia dictada el 4/2/2000 por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Santiago de Compostela, donde la curatela tenía por objeto todos los actos a los que se remite el artículo 290 del Código Civil, además de todo acto de disposición de efectivo, adquisición de bienes u operación financiera o mercantil cuyo importe superase las 20.000 pesetas, designándose curadora a su madre. Se precisaba en la demanda que en las fechas en que se otorgó testamento la enfermedad de la testadora se encontraba agravada, lo que anulaba su capacidad para otorgar testamento.

De otro lado del suplico de la propia demanda se desprende que la demandante solicitó la declaración de nulidad del testamento en primer lugar por falta de capacidad natural de la testadora en atención a lo declarado en la sentencia de incapacidad y subsidiariamente por inobservancia de los requisitos formales previstos en el artículo 665 del Código Civil en el otorgamiento del testamento. La sentencia de primera instancia estimó la demanda por falta de capacidad de la testadora en el momento de otorgar testamento al existir prueba suficiente de la situación de demencia que presentaba la testadora durante los periodos previos al otorgamiento inferida de los informes médicos, descartando que lo hubiese otorgado en intervalo lúcido (Vid. FJ 4º y fallo de la sentencia de instancia).

A tenor de lo anterior, y a la vista de la previsión contenida en el artículo 218.1 de la LEC, no se puede considerar que la sentencia impugnada en casación incurra en la incongruencia que se denuncia, cuando confirmó la sentencia recurrida sin apartarse de la pretensión ejercitada en la demanda. Y ello por cuanto el apartado tercero de dicho precepto consigna que "El Tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes". Precisando el apartado 1 de dicho precepto que "Las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho. La motivación deberá incidir en los distintos elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón."

En tal sentido la STS nº 351/2014, de 6 de Julio, asumiendo el contenido de la anterior del mismo Tribunal 361/2012 de 18 de junio, ha dejado sentado que *la causa petendi no se encuentra integrada exclusivamente por hechos en abstracto al margen de su consideración jurídica, sino que por "causa de pedir debía entenderse el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión (SSTS 19-6-00 rec. 3651/96 y 24-7-00 rec. 2721/95), los hechos constitutivos con relevancia jurídica que constituyen condiciones específicas de la acción*



*ejercitada ( STS 16-11-00 rec. 3375/95 ), o bien los hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento a la petición y que delimitan, individualizan e identifican la pretensión procesal ( SSTS 20-12-02 rec. 1727/97 y 16-5-08 rec. 1088/01 )" .*

Igualmente precisa la núm. 163/2013 de 20 marzo, que *la incongruencia, en la modalidad extra petita (fuera de lo pedido), solo se produce cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones o excepciones no formuladas por las partes alterando con ello la causa de pedir fuera de lo que permite el principio iura novit curia (el tribunal conoce el Derecho), el cual autoriza al tribunal para encontrar el Derecho aplicable a la solución del caso aunque la parte no lo haya alegado, pero no para alterar los hechos fundamentales en que las partes basan sus pretensiones .*

Por su parte el Tribunal Constitucional ha declarado que *la incongruencia es contraria al artículo 24 de la Constitución cuando supone una completa modificación de los términos en que se produjo el debate procesal, puesto que en tal caso no se respeta el principio de contradicción ( Sentencias 20/1982, de 5 mayo ; 120/1984, de 10 diciembre ; 77/1986, de 12 junio y 86/1986, de 25 junio ).*

**QUINTO** : En atención a lo expuesto deben ser desestimados los motivos de infracción procesal aducidos por la parte apelante a que se hizo mención, pues tal y como fue configurada la demanda resulta obvio que lo pretendido, y judicialmente concedido, era la declaración de nulidad del testamento impugnado, bien por falta de capacidad natural de la testadora con fundamento a lo declarado en la sentencia de incapacidad; bien por inobservancia de los requisitos formales previstos en el artículo 665 del Código Civil en su otorgamiento, como así se hace constar en el suplico con fundamento en lo desarrollado a lo largo del escrito rector.

Es cierto que la sentencia de primera instancia estimó la demanda en base al pedimento principal, por falta de capacidad en el momento de su otorgamiento, al margen de que se refiriera a la sentencia de incapacidad, mientras que la Audiencia lo hizo con fundamento en la falta de cumplimiento de las formalidades legales en su otorgamiento, a lo que subsidiariamente se refería el suplico. Pero lo cierto es que tal circunstancia no puede integrar la incongruencia o reformatio in peius que se denuncia, como tampoco es determinante para ello lo previsto en el artículo 461.1 de la LEC cuya inaplicación se denuncia a lo que ya anteriormente nos hemos referimos. Y no existe incongruencia ni reformatio in peius porque atendiendo a la demanda y su suplico la sentencia recurrida no se aparta de la causa petendi, que en definitiva viene a ser la anulación del testamento impugnado, que ya había estimado la sentencia del juzgado aunque fuere por distinto motivo, haciéndolo la Audiencia por otro que también se desprende del suplico de la demanda "por inobservancia de los requisitos formales" que la sentencia recurrida fundamenta en el requisito exigido en el artículo 136 de la LDCG 4/1995 relativo a la presencia de testigos que al usar el término demente se viene a referir al mismo caso previsto en el artículo 665 del Código Civil , al que también apela la demanda en el pedimento subsidiario de su suplico. Precepto aquél al que exclusivamente se refiere el recurso de casación sin mayor referencia que al conocimiento o desconocimiento por parte del Notario autorizante de la sentencia de incapacidad. Precepto que por tal motivo no se puede estimar infringido por la sentencia recurrida. Como bien afirma dicha sentencia, "el testamento otorgado por incapaz sin concurrir dos testigos incumple la formalidad exigida por la ley", siendo indiferente "que el notario desconociese la sentencia de incapacidad", "de lo contrario ocultar esa situación al Notario permitiría sin más prescindir de la aplicación del precepto". Y ello es por cuanto se trata de una norma imperativa de control formal para garantizar la validez del testamento, no es un mero requisito de forma porque no tiene como finalidad la documentación de un acto sino su efectiva realización, que en caso de incumplimiento conlleva la nulidad del acto de otorgamiento, como expresamente previene el artículo 687 del Código Civil al declarar que será nulo el testamento en cuyo otorgamiento no se hayan observado las formalidades establecidas.

Como colofón a todo lo anterior es obligado hacer mención a los argumentos utilizados en nuestra de 30/5/2011, recurso de casación nº 30/2010, conforme a la cual *desde el punto de vista sustantivo, la referencia que realiza tanto el artículo 184 de la Ley 2/2006 , como el 136 de la anterior 4/1995, al testamento en intervalo lúcido tiene más relación con la versión del artículo 665 del Código Civil en su redacción originaria que con la regulación que resultó de la Ley de reforma de 20 de diciembre de 1991, en la que dejó de tratarse del testamento del demente en intervalo lúcido para regularse el testamento del judicialmente incapacitado en la forma que al efecto previene el vigente artículo 665 CC .*

*Así las cosas la conclusión que puede extraerse de la interpretación de aquellos artículos de la Ley gallega es la de que cuando se hace referencia al testamento del demente en intervalo lúcido se está refiriendo en realidad al supuesto contenido en el artículo 665 CC . De lo cual resulta que, por una parte, si se trata de persona que padezca alguna enfermedad mental que no haya sido judicialmente incapacitada.....se aplicarán únicamente las normas generales sobre la apreciación de su capacidad, que queda remitida al juicio de capacidad que tiene que hacer el notario; por otra, que el supuesto para el que el artículo 184 LDCG exige la intervención de dos testigos, al que también se refería la LDCG 4/1995, es el que ahora regula el Código Civil respecto de persona que haya*



*sido judicialmente incapacitada en virtud de sentencia que no contenga pronunciamientos sobre su capacidad para testar .*

Por todo lo cual procede la desestimación del recurso con la consiguiente confirmación de la sentencia impugnada.

**SEXTO:** La desestimación de los motivos en que se basa la casación comporta la declaración de no haber lugar a la misma y la confirmación de la sentencia recurrida (argumento ex artículo 487.2 LEC ). En lo tocante a las costas del recurso procede su imposición ex artículos 394.1 y 398.1 LEC a la parte recurrente.

En atención a lo expuesto y por la autoridad conferida por el pueblo español,

#### **FALLAMOS**

No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Dº. José contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de A Coruña con fecha 26 de noviembre 2015 (rollo de apelación 215/15 ); la cual confirmamos con imposición de las costas del recurso.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia y devuélvanse las actuaciones que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se deducirá testimonio para su unión al rollo de la Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.