



Roj: **STS 7948/1992** - ECLI: **ES:TS:1992:7948**

Id Cendoj: **28079110011992104426**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/10/1992**

Nº de Recurso: **1793/90**

Nº de Resolución: **923**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JAIME SANTOS BRIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a

En la Villa de Madrid, a 23 de Octubre de 1.992. Visto por la Sala

Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de 1ª instancia de Villajoyosa, sobre acción de reducir donación inoficiosa sobre bienes, cuyo recurso fue interpuesto por don Marcos y don Marco Antonio, representados por el Procurador

Sr. Calleja y asistidos del Letrado don Juan Manuel Iribarren Acha, en el que es recurrida doña Milagros, que no ha comparecido ante este Tribunal.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Ante el Juzgado de 1ª instancia de Villajoyosa, fueron vistos los autos de juicio de menor cuantía promovidos a instancia de don Marcos, y don Marco Antonio, contra doña Milagros, sobre acción de reducir donación inoficiosa sobre bienes.

Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que se dictara sentencia declarando: 1º) Inoficiosas y nulas a todos los efectos las escrituras otorgadas por el notario de Benisa don Francisco Estela Sendra en fecha 29 de mayo de 1974, 10 de agosto de 1980 y 12 de febrero de 1982, solo en cuanto afecte al terreno y casa-chalet nº NUM000 de Urbanización DIRECCION000 en término de la Nucia, y al Bungalow nº NUM001 de la misma urbanización y término; y solamente



en las partes en que las donaciones respectivas otorgadas en dichos actos exceden de la parte que por herencia correspondería tanto a los demandantes Sres. Marcos Marco Antonio como a la demandada Sra. Milagros . 2º) Reducir ambas donaciones sobre los dos bienes inmuebles citados a los límites que como viuda le correspondería a la demandada Sra. Milagros y condenando a la demandada al pago de todas las costas de este juicio por su mala fe. Admitida a trámite la demanda, la demandada la contestó formulando reconvencción , alegando como hechos y fundamentos de derecho, los que estimó oportunos, y terminó suplicando se dicte sentencia por la que se declare 1º) No haber lugar a declarar inoficiosas y nulas las escrituras citadas en la demanda. 2º) Para el supuesto de ser admitidas las escrituras otorgadas ante el Notario de Benisa, no dar lugar a declarar inoficiosas o nulas tales documentos públicos, y por no corresponder a donación de clase alguna entre las partes, sino a actos dispositivos entre las mismas como son compraventa y declaración de obra nueva de edificación. 3º) Reducir la donación contenida en la escritura, y en la proporción de la propiedad de una tercera parte de los bienes propiedad del Sr. Ramón , así como el usufructo del reto de tales bienes, y tener por formulada reconvencción en los términos indicados y previo traslado de la misma a la actora inicial, para que la conteste , y en su día dictar sentencia por la que se estime tal demanda declarando la obligación de don Marcos y don Marco Antonio , a satisfacer las deudas existentes al fallecimiento de don Ramón , contraídas y a cargo de éste y devengadas con anterioridad al acto del fallecimiento, y expresa imposición de costas a tal demanda reconvenccional.

Dada traslado a la parte actora para que contestase a la reconvencción en base a los hechos y fundamentos de derecho que constan en autos y terminó solicitando se dictara sentencia desestimando los pedimentos de la demanda, con imposición de las costas al demandante.

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 14 de octubre de 1988, cuyo fallo es como sigue: "Que estimando en parte el escrito de demanda formulado por el Procurador Don Vicente Flores Feo, en nombre de don Marcos y don Marco Antonio y en parte

desestimándolo, y estimando en parte la demanda de reconvencción formulada por el Procurador don Fidel Navarro Gómez, en nombre de doña Milagros , debo declarar y declaro no haber lugar inoficiosas y

nulas las escrituras de 29 de mayo de 1974 y 10 de agosto de 1980 por no corresponder a acto dispositivo alguno otorgado entre don Ramón y Milagros y a no haber lugar a declarar inoficiosas y nulas las escrituras de fecha 29 de mayo de 1979, y 10 de agosto de 1979, por no corresponder a donación alguna entre las partes, asimismo debo declarar y declaro haber lugar a reducir la donación



contenida en la escritura de fecha 12 de febrero de 1982, otorgada ante el Notario de Benisa, don Francisco Estela Senra, y en los términos expresados en la fundamentación jurídica de esta resolución y que aquí se da por reproducidos, y debo declarar y declaro la obligación de los herederos legítimos de don Ramón a satisfacer la deuda existente con la sociedad "Cabipco S.L." al fallecimiento del Sr. Ramón y en los términos expresados en la fundamentación jurídica de esta resolución y que aquí se da por reproducida, y todo ello sin expresa declaración en materia de costas".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación que fue admitido y sustanciada la alzada la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 25 de mayo de 1990, cuyo fallo es como sigue: "Se desestima el recurso de apelación interpuesto por don Marcos y don Marco Antonio frente a la Sentencia de 14 de octubre de 1988, del Juzgado de 1ª instancia de Villajoyosa, que se confirma en todas sus partes, imponiendo a los apelantes las costas de esta segunda instancia".

TERCERO.- El Procurador Sr. Calleja García en nombre de don Marcos y don Marco Antonio, formalizó recurso de casación que funda en los siguientes motivos: Primero.-Al amparo del nº 5º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, infracción de las normas de ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Tercero.-Al amparo del nº 5º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate. Cuarto.- Con el mismo apoyo procesal que el anterior, por aplicación indebida del artículo 359 de la Ley Procesal civil.

CUARTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado de instrucción, se señaló para la vista el día ocho de octubre del actual, en que ha tenido lugar.

HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. SR. DON JAIME SANTOS BRIZ

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-En la demanda iniciadora del juicio de menor cuantía del que deriva el presente recurso de casación, los señores don Marcos y don Marco Antonio y don Marco Antonio solicitaron frente a la demandada, todos de nacionalidad belga, se declare la inoficiosidad y nulidad de las escrituras de fecha 29 de mayo de 1974, 10 de agosto de 1980 y 12 de febrero de 1982 solo en cuanto afecte al terreno y casa-chalet número NUM000 de Urbanización DIRECCION000 en término de la Nucia, y al bungalow número NUM001 de la misma urbanización y término (partido de Villajoyosa), y solamente en las partes en que las



donaciones respectivas otorgadas en dichas escrituras exceden de la parte que por herencia correspondería tanto a los demandantes como a la demandada doña Milagros y además se reduzcan ambas donaciones sobre los dos inmuebles citados a los límites que como viuda le correspondería a la demandada. La sentencia recurrida en casación, confirmatoria de la apelada, estimó en parte la demanda y declaró no haber lugar a declarar inoficiosas y nulas las escrituras de 1974 y 1980, por no corresponder a acto dispositivo alguno otorgado entre don Ramón y doña Milagros y a no haber lugar a declarar inoficiosas y nulas las escrituras de fecha 29 de mayo de 1979 y 10 de agosto del mismo año, por no corresponder a donación alguna entre las partes, y, en cambio, se declaró haber lugar a reducir la donación contenida en la escritura de 12 de febrero de 1982 y, por último, se declara la obligación de los herederos legítimos de don Ramón a satisfacer la deuda existente con la sociedad denominada "Cabipco S.L." al fallecimiento del Sr. Ramón . Este último pronunciamiento, no contenido en la demanda pero sí en el escrito de contestación a la reconvenición, no ha sido objeto de impugnación en el recurso en cuanto a su procedencia procesal, y sí únicamente en cuanto a que según el demandante recurrente don Marcos se debió aplicar el derecho belga y no el Código civil español, como hizo la Sala "a quo". El recurso se reduce en definitiva a determinar si las normas de conflicto que contiene el Código civil español (sobre todo el artículo 9, en su regla 8ª) ha sido debidamente aplicado por el Tribunal de instancia, sin que hayan sido impugnados los hechos en que se basa la sentencia ahora impugnada en casación, ni la aplicación de la ley nacional del causante a su herencia.

SEGUNDO.- El primero de los motivos se formula al amparo del número quinto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por "infracción por aplicación parcial del artículo 9, apartado 8, del Código civil". Sostiene este motivo, y ello constituye la base de la cuestión jurídica debatida en el recurso, que debió ser aplicable "en su totalidad el derecho belga", al parecer por el reenvío que establece la norma española invocada como infringida por aplicación parcial. Esa remisión "total" a la legislación belga pretende que se estime la petición, formulada no en la demanda sino en segunda instancia por la parte apelante, de que en ejecución de sentencia se forme inventario de todos los bienes que constituyen la herencia del fallecido Sr. Ramón . La Sala de apelación desestimó esta petición, razonando en su fundamento jurídico primero que tal pretensión "no ha sido objeto del pleito y ello entrañaría incongruencia si este Tribunal lo decidiera". El motivo en estudio debe ser resuelto conjuntamente con el enumerado cuarto, que, por cauce inadecuado



por basarlo en el número quinto del artículo 1692 citado, aduce la infracción de ley por el concepto de aplicación indebida del artículo 359 de la Ley Procesal civil, motivo cuya base procesal se halla en el número tercero del citado artículo 1692, según ha declarado con reiteración esta Sala. No obstante este defecto de formulación, el motivo ha de ser desestimado, al igual que el primero, en virtud de las siguientes consideraciones: a) El recurrente confunde en sus alegatos normas de derecho sustantivo, como es el artículo 9 del Código civil, y normas procesales, como es el artículo 359 de la Ley Procesal civil, y olvida que mientras el primero se remite a la ley nacional de causante en todo lo relativo a la sucesión "mortis causa" (regla octava), las normas procesales se rigen por el artículo octavo, párrafo 2, a cuyo tenor "las leyes procesales españolas serán la únicas aplicables a las actuaciones que se sustancien en territorio español, sin perjuicio de las remisiones que las mismas puedan hacer a las leyes extranjeras, respecto a los actos procesales que hayan de realizarse fuera de España". Precepto que sin duda alguna impone la aplicación de la norma procesal española a pleitos cuyo derecho sustantivo rector del fondo del asunto sea extranjero. Por tanto, el artículo 359 de la Ley procesal civil es plenamente aplicable al supuesto debatido. b) Todo ello consecuente con la doctrina científica y la legislación sobre territorialidad de las leyes procesales, seguida también en los artículos 51 de la Ley procesal civil y 4, 21.1 y 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. c) Como no fue objeto de ninguna de las peticiones de los escritos de la fase alegatoria del proceso seguido la formación de inventario, ni en el juicio principal ni en ejecución de sentencia, es plenamente admisible que la Sala de apelación rechazase entrar a resolver sobre la misma, a menos de incurrir en clara incongruencia con infracción de la norma procesal española contenida en el artículo 359 antes citado. En definitiva ambos motivos deben ser desestimados, teniendo en cuenta además respecto del numerado cuarto lo que a continuación se dice sobre la aplicación por la sentencia de primera instancia del artículo 818 del Código civil español, pero aceptado su fundamentación jurídica en la recurrida, cuestión de que trata el numerado motivo tercero del recurso.

TERCERO.- Este motivo tercero (el segundo no fue formulado), también con amparo en el número 5 del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, acusa la infracción por "aplicación indebida del artículo 818 del Código civil"; precepto que establece en su párrafo primero que "para fijar la legítima se atenderá al valor de los bienes que quedaren a la muerte del testador, con deducción de las deudas y cargas, sin comprender entre ellas las impuestas en el testamento". Norma que viene



a sancionar el principio tradicional, al mismo tiempo que de orden público, expresivo de que "antes es pagar que heredar". El recurso, sin decir qué norma del Derecho belga es aplicable en su lugar y olvidando -como hizo notar la Sala "a quo"- que se aquietó a la estimación de la reconvencción, sostiene que el artículo 818 no debió ser aplicado por la Sala "a quo" y que ésta no debió, por tanto, imputar la deuda a que se refiere contraída por el difunto, para que la paguen sus herederos los demandantes, por entender que correspondería su pago por mitades a la viuda y a los hijos del difunto; pero, se repite, sin señalar en qué norma jurídica se basa tal aserto. El motivo en cuestión es también desestimable: a) En primer lugar porque no puede en España aplicarse de oficio la ley extranjera cuando -como en este caso- no se alega de forma suficiente, ni nadie se acoge a ella, al menos -también como en el caso contemplado- respecto de bienes radicados en España, criterio seguido por la sentencia de 16 de diciembre de 1960 y otras. b) No es bastante, en vista del artículo 12 del Código civil, para "acreditar el contenido" del Derecho belga en la materia el certificado que se acompañó, que no es más que un informe hecho a instancia de los recurrentes expresamente referido al litigio planteado, que no recoge el texto literal de los preceptos que enumera el recurso, sin especificar cuál es el contenido de cada uno de los diez artículos que se limita a citar. Aparte de ello no se acredita, como era necesario, tampoco "la vigencia del derecho extranjero, como exige el citado artículo 12, a los efectos de sus párrafos 3 y 6, del Código civil español. De modo, en definitiva, que el Tribunal español careció de autonomía interpretativa del Derecho extranjero aplicable, y, de haber accedido al dictamen aportado, en realidad habría transferido su función jurisdiccional a los juristas extranjeros autores del referido dictamen, obtenido a instancia de parte interesada, sin que se haya acreditado su cualidad oficial sino meramente de encargo particular. c) En tercer lugar, la norma aplicada por la sentencia recurrida, que admitió al respecto lo razonado por el Juez de primera instancia, se refiere a una institución sucesoria, como las legítimas, y a una consecuencia de su fijación que bien puede ser considerada de orden público en nuestro derecho, que impediría la aplicación del derecho extranjero, (artículo 12, apartado 3, del Código civil), el cual, como ya de indicó, no ha sido debidamente invocado en este punto, ni por tanto puede determinarse si es opuesto al vigente en España y si hubiera que aplicar al caso discutido el expresado artículo 12.3 del Código civil, sancionador del principio de que "en ningún caso tendrá aplicación la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público", como podría suceder si se acuerda una sucesión hereditaria, cualquiera que sea su clase, sin ordenar que antes de ser asumida se deduzcan las deudas



que pesaban sobre el causante por haberlas contraído el mismo, todo ello como reflejo del principio de territorialidad y de la "lex fori", y por supuesto aplicando también esta última ley al problema de calificaciones acerca de qué ha de entenderse por sucesión "mortis causa" y por sucesión forzosa y sucesión en las deudas del causante, puntos litigiosos que fueron objeto de debate y sobre los que resolvió la sentencia recurrida.

Presuponiendo, en definitiva, que es labor de los Tribunales españoles señalar y fijar en cada caso qué constituye el orden público del foro, el que debe ser salvaguardado ante la posible aplicación del Derecho extranjero antagónico o incompatible. Por consiguiente, debe ser desestimado también el motivo examinado y con él la totalidad del recurso.

CUARTO.- La desestimación del recurso da lugar a la imperativa imposición de costas la recurrente, con pérdida del depósito constituido para recurrir al que se dará el destino legal (artículo 1715, párrafo último, de la Ley de Enjuiciamiento civil).

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

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 don Marcos y don Marco Antonio , contra la sentencia de fecha veinticinco de mayo de

mil novecientos noventa, que dictó la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, condenando a dicha parte recurrente al pago de las costas de este recurso y a la pérdida del depósito constituido al que se dará el destino legal, y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

ASÍ POR esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

JESUS MARINA MARTINEZ-PARDO TEOFILO ORTEGA TORRES

JAIME SANTOS BRIZ

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. DON JAIME SANTOS BRIZ, 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.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. , 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ