



Roj: **SAP BI 751/2015 - ECLI:ES:APBI:2015:751**

Id Cendoj: **48020370032015100068**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Bilbao**

Sección: **3**

Fecha: **17/04/2015**

Nº de Recurso: **93/2015**

Nº de Resolución: **113/2015**

Procedimiento: **Recurso apelación procedimiento ordinario LEC 2000**

Ponente: **MARIA CONCEPCION MARCO CACHO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BIZKAIA - SECCIÓN TERCERA
BIZKAIKO PROBINTZIA AUZITEGIA - HIRUGARREN SEKZIOA

BARROETA ALDAMAR 10-3ª planta - C.P./PK: 48001

Tel.: 94-4016664

Fax / Faxes: 94-4016992

NIG PV / IZO EAE: 48.06.2-14/001875

NIG CGPJ / IZO BJKN :48.044.42.1-2014/0001875

A.p.ordinario L2 / E_A.p.ordinario L2 93/2015

O.Judicial origen / *Jatorriko Epaitegia* : UPAD de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Getxo / Getxoko Lehen Auzialdiko eta Instrukzioko 1 zk.ko ZULUP

Autos de Procedimiento ordinario LEC 2000 111/2014 (e)ko autoak

Recurrente / Errekurtsogilea: LOS REVERENDOS PADRES TRINITARIOS DE ALGORTA y SANTA Y REAL CASA DE MISERICORDIA DE BILBAO

Procurador/a/ Prokuradorea: ALFONSO JOSE BARTAU ROJAS y ALFONSO JOSE BARTAU ROJAS

Abogado/a / Abokatua: JOSE RAMON FRANCES MINGUEZ y JOSE RAMON FRANCES MINGUEZ

Recurrido/a / Errekurritua: Rocío

Procurador/a / Prokuradorea: PATRICIA ZABALEGUI ANDONEGUI

Abogado/a/ Abokatua: IGNACIO MARIA IMAZ OCHARAN

SENTENCIA Nº 113/2015

ILMAS. SRAS.

Dª. MARIA CONCEPCION MARCO CACHO

Dª. ANA ISABEL GUTIERREZ GEGUNDEZ

Dª. CARMEN KELLER ECHEVARRIA

En BILBAO (BIZKAIA), a diecisiete de abril de dos mil quince.

La Audiencia Provincial de Bizkaia - Sección Tercera, constituida por las Ilmas. Sras. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles de Procedimiento ordinario LEC 2000 111/2014 del UPAD de 1ª Instancia e Instrucción nº 1 de Getxo, a instancia de **LOS REVERENDOS PADRES TRINITARIOS DE ALGORTA y SANTA Y REAL CASA DE MISERICORDIA DE BILBAO** apelante - demandados, representados por el Procurador Sr. ALFONSO JOSE BARTAU ROJAS y defendidos por el Letrado Sr. JOSE RAMON FRANCES



MINGUEZ, contra **Rocío** apelado - demandante, representada por la Procuradora Sra. PATRICIA ZABALEGUI ANDONEGUI y defendida por el Letrado D. IGNACIO MARIA IMAZ OCHARAN; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 29 de diciembre de 2014 .

Se aceptan y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la sentencia impugnada en cuanto se relacionan con la misma.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Que la referida sentencia de instancia de fecha 29 de diciembre de 2014 es del tenor literal que sigue: FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Zabalegui Andonegui, en nombre y representación de Dña. Rocío contra la Santa y Real Casa de Misericordia de Bilbao y contra Los Reverendos Padres Trinitarios de Algorta, debo declarar y declaro que Dña. Delia era la única pariente tronquera de Dña. Margarita , condenando a los demandados a estar y pasar por la anterior declaración, así como la imposición de costas.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de BIZKAIA (artículo 455 LECn). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos impugnados (artículo 458.2 LECn).

Para interponer el recurso será necesaria la constitución de un depósito de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el Banco Santander con el número ..., indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al interponer el recurso (DA 15ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

SEGUNDDO .- Que publicada y notificada dicha resolución a las partes litigantes por la representación procesal de IMANCULADA CONCEPCION DE LA ORDEN LA SANTISIMA TRINIDAD y SANTA Y REAL CASA DE MISERICORDIA se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación que admitido por el Juzgado de Instancia y emplazadas las partes para ante Tribunal y subsiguiente remisión de los autos comparcieron estas por medio de sus Procuradores; ordenándose a la recepción de los autos y personamientos efectuados la formación del presente rollo al que correspondió el número 93/15 de Registro y que se sustanció con arreglo a los trámites de los de su clase.

TERCERO .- Que por providencia de la Sala, de fecha 23 de marzo de 2015, se señaló para deliberación, votación y fallo del recurso el día 15 de abril de 2014.

CUARTO .- Que en la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente para este trámite la Ilma. Sra. Magistrada **DOÑA MARIA CONCEPCION MARCO CACHO**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Por la representación de INMACULADA CONCEPCION DE LA ORDEN DE LA SANTISIMA TRINIDAD y SANTA Y REAL CASA DE MISERICORDIA DE BILBAO se interpone recurso de apelación alegando como motivos del mismo: falta de legitimación activa de la parte demandante Rocío ; inexistencia e ineficacia de la sustitución ejemplar; al entender de esta parte, para que la sustitución ejemplar produzca sus efectos se requiere, conforme dispone el artº 776 del Código Civil que en la persona sustituida concurren los siguientes requisitos: que muera sin testamento y en estado de incapacitación. Y en el presente caso queda acreditado en el procedimiento, que Delia había otorgado testamento el 26 de julio de 1990, antes de ser declarada incapaz y antes del testamento otorgado por su padre del que la parte actora sostiente se le otorga acción para plantear la demanda. Esta parte apelante, sostiene que no resulta válido para revocar el testamento otorgado por la sustituida a diferencia de lo que sostiene la juzgadora, en su caso las disposiciones testamentarias posteriores establecidas por el sustituyente; en cuanto que un testamento solo puede ser revocado por su propio testador y ello porque el testamento hecho antes de la enajenación mental es válido; conforme al Art. 664 y art. 666 del mismo cuerpo legal , para apreciar la capacidad del testador se atenderá únicamente al estado en que se



halle al tiempo de otorgar testamento. De tal forma que al morir testada la Sra. Delia , la cláusula sexta que es objeto del pleito es ineficaz; de tal manera que, si conforme a su testamento en el que instituye heredero de todos sus bienes a su padre y este le premuere al fallecimiento de aquella, se abrirá la sucesión intestada, conforme a la cual se deberá llamar a sus parientes y en defecto de ellos al Estado, pero nunca a un tercero como es la actora.

En segundo lugar, igualmente sostiene la parte actora que D^a Delia murió en esta civil de incapacitación, si bien al entender de esta parte dicho requisito no ha sido acreditado debidamente; y es lógico y exigible que la parte actora cargara con la prueba en tal extremo; ni siquiera se aporta que la sentencia que se dice incapacitó a D^a Delia fuera firme o, en su caso, no hubiera recurepado su capacidad; dicha falta de acreditación, junto con la ausencia del anterior presupuesto, deviene obligado afirmar que no se esta ante un supuesto de sustitución ejemplar.

En todo caso la sustitución ejemplar que ocupa el caso enjuiciado únicamente otorga a la parte actora la condición de heredera de D^a Delia respecto de los bienes que le dejase su padre D. Gabino ; la única clara voluntad del testador sustituyente D. Gabino era la de nombrar a la parte actora heredera de los bienes no troncales de su hija; el tenor de la cláusula sexta es manifiesta; los términos del contrato cuando son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, obliga a estar al sentido literal.

El segundo motivo del recurso se funda en falta de prueba bastante y suficiente de que D^a Delia era la única pariente tronquera de su tía Margarita ; y ello porque en el acta de notoriedad presentada por la actora (doc. n^o 14 acompañado a la demanda) consta que los padres de Margarita tuvieron tres hijos, a saber, la mencionada, el padre de Delia ; y D. Celso fallecido antes que los padres, y si bien se admite que murió antes que los padres, sin embargo nada se indica si tuvo o no descendencia.

Como tercer motivo se invoca falta de legitimación ad causam de sus defendidas. El conjunto de hechos aducidos en la demanda no tienen idoneidad frente a estos para producir los efectos jurídicos planteados por la actora como pretensiones de la demanda; no se desprende una necesaria legitimación que se otorgue a la parte actora; no se aprecian los intereses legítimos que fundamentan la acción de auxilio judicial frente a sus defendidas; es esto lo que hace que no se deba permitir la demanda frente a sus patrocinadas.

Como cuarto motivo y a modo de conclusión alega que concurre errónea valoración de la prueba, e interpretación errónea de la sustitución ejemplar y resto de normativa sucesoria.

Por lo expuesto, interesa la revocación de la sentencia con desestimación de la demanda e imposición de costas a la parte demandante.

SEGUNDO .- Como dice la AP de Córdoba en sentencia de 13 de febrero 2001 " la sustitución ejemplar tiene como fundamento natural y jurídico la falta de capacidad de los enajenados y el amor que les profesan sus ascendientes, amor que les inclina y les lleva a procurarles un bien. En este caso, tal finalidad tutiva se obtiene dando un destino a los bienes del incapacitado que falleciera antes de haber recobrado la razón designándole un sustituto idóneo» (S de 10 Jun. 1941).

Se cumple así el requisito del art. 776 del CC ya que la cuestión relativa a si es preciso que la declaración judicial de incapacidad sea anterior al testamento ha sido resuelta por el TS en sentido negativo (SS de 10 Jun. 1941 y 12 Jun. 1956 citadas en la sentencia apelada), ya que la exigencia de la previa declaración de incapacidad no obedece a ninguna finalidad práctica por lo que el propósito del legislador queda cumplido siempre que, como ocurre en este caso, en vida del sustituido se haya declarado la incapacidad, aunque sea después de haber sido ordenada la sustitución en el testamento del ascendiente.

La sustitución de que se trata es, por tanto, la ejemplar del citado art. 776 del CC una de cuyas características básicas es que el sustituyente otorga testamento en representación del sustituido con el fin de evitar la sucesión intestada del mismo, tesis que no es pacífica en la doctrina aunque ha sido mantenida en muchas sentencias del TS (SS de 10 Dic. 1929 , 10 Jun. 1941 , 20 May. 1972 , etc.) y que tiene su razón de ser en la misma esencia de la institución. Y una importante consecuencia de todo ello es que el sustituto hereda al sustituido y no al sustituyente, o en otras palabras, el sustituto no adquiere derecho a la herencia por fallecer el sustituyente sino el sustituido al cual ha de sobrevivir el sustituto..",

Dice el Tribunal Supremo en sentencia de 14/4/2011 que " La sustitución tanto pupilar como ejemplar, comprende el patrimonio entero de sustituido -hijo menor o incapaz- y no sólo el recibido del sustituyente, lo cual podría hacerse sencillamente mediante la sustitución fideicomisaria. El alcance amplio del contenido de la sustitución ejemplar ha sido mantenido por la sentencia, la primera, de 6 de febrero de 1907 , que es reiterada por la de 26 de mayo de 1997 que dice:



" Esta Sala tiene declarado desde la sentencia de 6 de febrero de 1907 que la sustitución ejemplar consiste en un nombramiento de heredero del incapaz por el sustituyente y su finalidad es la evitación de la sucesión intestada de aquél..."

La anterior sentencia plantea directamente la cuestión del contenido y se pronuncia a favor del amplio, que comprende todo el patrimonio del sustituido incapaz. Lo que es reiterado por la sentencia de 7 de noviembre de 2008 que plantea el problema en estos términos:

"El núcleo central del mismo es si en la sustitución ejemplar, el ascendiente hace testamento por el sustituido incapaz, por lo que los sustitutos designados por aquél heredan a dicho sustituido, o heredan al ascendiente respecto de los bienes que deja al sustituido incapaz. "

Y lo resuelve en los mismos términos que la sentencia anterior, de 26 de mayo de 1997, a la que se remite y afirma que comprende todo el patrimonio del sustituido y, así, los sustitutos heredan a éste, no al sustituyente.

La sentencia de 20 de mayo de 1972 , dice explícitamente que la sustitución tanto pupilar como ejemplar, constituyen una excepción al *artículo 670 del Código civil (LA LEY 1/1889)* que proclama, con carácter general, el carácter personalísimo del testamento y reitera lo ya declarado por las sentencias anteriores de 2 de diciembre de 1915 , 10 de diciembre de 1929 y 10 de junio de 1941 .

Así, los herederos sustitutos heredan todos los bienes del causante, incapacitado, don Higinio , porque son sus herederos, no son herederos de doña Rosario (abstracción hecha de la sustitución fideicomisaria de residuo). Ésta otorgó testamento en lugar de su hijo don Higinio , incapacitado, exactamente como prevé y lo menciona en su testamento, el *artículo 776 del Código civil (LA LEY 1/1889)* .

Reiterando esta concepción amplia del contenido de la sustitución ejemplar, debe ser rechazado este motivo del recurso de casación .

TERCERO . - Debe comenzarse para establecer los límites a analizar en el presente supuesto que, analizado el suplico de la demanda planteada por la parte actora Dña Rocío la misma interesa, que "se declare que D^a Delia era a la fecha de fallecimiento de su tia D^a Margarita la única pariente tronquera "y dicha pretensión es reflejada con estimación total de la demanda en el fallo de la sentencia recurrida, nada mas declara la sentencia.

Ante tal pretensión los demandados en defensa de sus intereses y en concurrencia a entender su mejor derecho, alegan a lo largo de su recurso que la actora carece de legitimación activa para sostener dicha declaración; y ello en base a no aceptar que proceda aplicar en este caso la sustitución ejemplar que la parte demandante invoca como derecho arrogado para defender tal declaración sostenida en su demada; así los hechos alegados por la parte actora para sostener su demanda traen cuasa del testamento que otorgó el padre de D^a Delia (D. Gabino) en fecha 20 de enero de 1999 y en el cual se contenía la sucesión de su hija Delia debido a su incapacidad; en dicho testamento se dice de forma expresa que "... al amparo del artículo 776 del Código Civil el testador nombra sustituta de su hija a Rocío sustituida por Eloisa en los bienes no troncales y en los troncales a los parientes troncales más proximos en grado". La referencia al artículo 776 del Código Civil viene a constatar la clara voluntad del testador de ejercitar la sucesión de su hija incapaz; por tanto debemos compartir que se está, ante un supuesto claro de sucesión ejemplar; en tanto el propio testador ya manifiesta la previsible incapacidad de su hija (recordando que la declaración judicial existente de forma previa ni siquiera es necesaria, en cuanto lo trascendente es la incapacidad declarada en vida del testador y ello aunque en este caso se aporta sentencia firme que así lo declara) y en protección de los intereses de la hija, ante tal situación de incapacidad otorga sucesión de bienes de la misma; resultando que sus bienes tengan como única finalidad e inmediata la atención, protección y cuidado de su hija; y esta referencia se trae a colación a la manifestación del recurrente igualmente como hecho a negar que se pueda apreciar que existe tal sustitución ejemplar, la inexistencia de prueba de incapacidad de D^a Delia en cuanto que no solo esto no es así (doc. m^o 7 de la demada, sentencia de fecha 14 de julio de 1995) al aportar prueba suficiente al procedimiento mediante la documental referida en la que consta claramente la declaración de incapacidad de D^a Delia , nombrando tutor a su padre, sino que también de la propia voluntad manifestada del testador de guardar y cuidar de su hija a la que considera ya en situación de incapacidad; tal razonar lleva a ser evidenciado que estamos ante un claro ejemplo de sustitución ejemplar; por otro lado igualmente y a fin de desestimar, la también alegación para sostener que no se dan lo presupuestos de la sustitución ejemplar, debemos afirmar que se ratifica por la Sala de que no existe testamento de D^a Delia porque claramente, si conforme al testamento que ella otorgó en el año 1990, nombrando heredero de todos sus bienes a su padre y este no le sobrevive, es manifiesto que al fallecimiento de aquella debe afirmarse que no existe testamento conforme dispone el art. 912 Cógico Civil, cuando al comenzar el Capítulo III de la Sección I de la sucesión intestada en las disposiciones generales dice: "La sucesión legítima tiene lugar cuanto el instituido heredero muere antes del testador ...", y por ende al no tener testamento entra en juego la sustitución ejemplar presente en el testamento del padre; por todo ello la



mencionada falta de legitimación activa alegada como motivo para no prosperar la demanda es desestimado totalmente.

El resto de los motivos que se alegan vienen interconexionados con la anterior afirmación y que por ser desestimados conlleva igualmente su desestimación; y que además en cuanto se refieren a mas de lo pretendido por la parte actora; así si en su caso, si solo puede comprender los bienes no troncales de la sustituida o, en su caso, si D^a Delia adquiría los bienes de su tia D^a Margarita , esta Sala considera que no resulta procedente de analizar al no poder ser abordadas por no tener reflejo en el petitum de la demanda y ello sin perjuicio de los derechos que ambas partes consideren pueden sostener en procedimiento ulterior.

Así las cosas; y en cuanto la Sala entiende que D^a Rocío puede instar sin traba alguna el derecho a que se reconozca que D^a Delia es la pariente tronoquera más proxima de D^a Margarita , tal cuestión es procedente analizar conforme a las pruebas que en su caso obren en el procedimiento.

CUARTO .- En punto a la valoración de la prueba por esta Tribunal renemos dichso reiteradamente que es necesario igualmente recordar en esta clase de juicios en los que en la segunda instancia se alega errónea valoración de la prueba que: en punto a la valoración de la prueba en nuestro sistema procesal la segunda instancia se configura, con algunas salvedades (atinentes a la aportación de material probatorio y de nuevos hechos, no como << novum iudicium>> sino como una << revisio prioris instantiae>> , en la que el Tribunal Superior u órgano "ad quem " tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos ("quaestio facti") como en la relativo a las cuestioens jurídicas oportunamente deducidas por las partes ("questio iuris"), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que sean aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la "reformatio in peius" y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación ("tantum devolutum quantum appellatum") (SSTC Sala Segunda (Supl. al << BOE>> num. 17, de 19 de enero); num 212/2000, de 18 de setiembre (Supl. al << BOE>> num 251, de 19 de octubre); num.101/2012, de 6 de mayo (Supl. al << BOE>> num.134, de 5 de junio), y num. 250/2004, de 20 de diciembre (Supl. al << BOE>> num 18 de 21 de enero de 2005. Y de la Sala Primera, (Supl. al zzBOE>> num. 37 de 12 de febrero); 120/2002, de 20 de mayo (Supl. al << BOE>> num. 146, de 19 de junio); (Supl. al << BOE>> num.152, de 26 de junio) y ATC, Sala Primera, num. 132/1999, de 13 de mayo (EDJ 1999/11286).

Y como el propio Tribunal Supremo tiene declarado, la apelación es un recurso ordinario que somete al Tribunal que de ella entiende el total conocimiento del litigio, dentro de los límites del objeto o contenido en que se haya formulado el recurso, en términos tales que faculta a aquél para valorar los elementos probatorio y apreciar las cuestiones debatidas según su propio criterio dentro de los límites de la obligada congruencia [SSTS, Sala de lo Civil, de 23 de marzo de 1963 ; 11 de julio de 1990 (CD , 90C835); 19 de noviembre de 1991 (CD , 01C132); 13 de mayo de 1992 (CD , 92C522); 21 de abril de 1993 (CD , 03C301); 31 de marzo de 1998 (CD , 98C545); 28 de julio de 1998 < 8cd, 98C1176); y 11 de marzo de 2000 (CD, 00C347); entre otras].

Ha de significarse que al tiempo de dictar la sentencia definitiva en el proceso, los órganos jurisdiccionales han de proceder a valorar las pruebas practicadas para determinar las consecuencias que deben extraerse de ellas y analizarlas comparativamente con las afirmaciones fácticas introducidas por las partes en las correspondientes oportunidades alegatorias. Sólo de este modo es posible conocer el grado de convicción judicial necesario para concretar si pueden ser fijadas en aquélla, y en qué medida, alguna, todas o ninguna de dichas afirmaciones.

La valoración de las pruebas constituye así un complejo proceso lógico o intelectual en el que acostumbran a diferenciarse conceptualmente, simplificando en extremo, principalmente dos operaciones diferentes: una primera, denominada de apreciación o interpretación; y una segunda, de valoración en sentido estricto.

En el primer estadio --de apreciación-- pueden diferenciarse, a su vez, dos momentos: a) En el primero, el juzgador ha de analizar separadamente todas y cada una de las pruebas aportadas o desenvueltas para establecer con la mayor fidelidad y exactitud cuáles sean los precisos elementos que proporcionan separadamente cada fuente de prueba, y desvelar cuáles sean las afirmaciones que cabe extraer como consecuencia de ese examen en función de su índole: lo declarado por las partes o por los testigos en los correspondientes interrogatorios.

Se trata de una labor intrincada que excede del simple examen semántico, en cuanto requiere constatar los extremos sobre los cuales se ha pronunciado el testigo y su correspondencia con las afirmaciones de hechos oportuna y tempestivamente introducidas por las partes.

b) En un segundo momento, debe calificar, asimismo de modo individualizado y en atención a las características particulares de cada medio y a las eventuales incidencias acaecidas durante su práctica --



tachaduras, raspaduras o enmiendas en los documentos; existencia o no de firmas, sellos u otros medios de autenticación; contundencia, vacilaciones o contradicciones en las partes y los testigos al deponer, etc.-, la idoneidad objetiva y en abstracto de los resultados que arrojen para asentar sobre aquéllos su convicción.

Desde el razonamiento anterior; analizada la prueba documental aportada a los autos -certificaciones de nacimiento y de defunción de las partes implicadas, y testamentos otorgados-, no puede ser negado el parentesco entre D^a Delia y D^a Margarita ; que D^a Margarita nuere en estado de soltera sin hijos (así lo dice en su testamento) que D. Gabino en su testamento dice tener una sola hija (D^a Delia declarada incapaz) y que, conforme a la Escritura de Herencia de los padres de ambos se hace constar que el tercer hijo que tenía el matrimonio (D Celso) estaba fallecido con anterioridad y sin hijos; que D^a Delia muere en estado de soltera y sin hijos; nos lleva a concluir que D^a Delia es sobrina de D^a Margarita y sin apariencia de otros herederos, la declaración de ser D^a Delia la pariente tronquera mas proxima de D^a Margarita , resulta de obviedad; siendo así que se desestima el recurso de apelación con ratificación de la sentencia, reiterando la Sala que ninguna otra declaración procede realizar en este procedimiento, dejando a salvo y sin analizar ni juzgar cualesquiera situaciones o intereses que sotengan las partes ahora implicadas de la reclamación que se derive de esta sentencia.

QUINTO .- No procede realizar imposición de costas en ninguna de las dos instancias habida cuenta de que concurren circunstancias a ponderar por la Sala que permiten no aplicar la regla general.

SEXTO .- La disposición adicional 15^a de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), regula el depósito previo que ha de constituirse para la interposición de recursos ordinarios y extraordinarios, estableciendo en su apartado 9, aplicable a este caso, que la inadmisión del recurso y la confirmación de la resolución recurrida, determinará la pérdida del depósito.

FALLAMOS

Que con **DESESTIMACION** del recurso de apelación interpuesto por INMACULADA CONCEPCION DE LA ORDEN DE LA SANTISIMA TRINIDAD y SANTA Y REAL CASA DE MISERICORDIA DE BILBAO frente a la sentencia dictada por la UPAD de 1^a Instancia nº 1 de Getxo en autos de Procedimiento Ordinario 111/14, con fecha 29 de diciembre de 2012, **DEBEMOS CONFIRMAR COMO CONFIRMAMOS** dicha resolución, sin expresa imposición de costas en ninguna de las instancias.

Transfírase el depósito por el Secretario Judicial del Juzgado de origen a la cuenta de depósitos de recursos inadmitidos y desestimados.

MODO DE IMPUGNACIÓN : contra esta resolución cabe recurso de CASACIÓN ante la Sala de lo Civil del TSJ, si se acredita interés casacional. El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Tribunal en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación (artículos 477 y 479 de la LECn).

También podrán interponer recurso extraordinario por INFRACCIÓN PROCESAL ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por alguno de los motivos previstos en la LECn. El recurso habrá de interponerse mediante escrito presentado ante este Tribunal dentro de los VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación (artículo 470.1 y Disposición Final decimosexta de la LECn).

Para interponer los recursos será necesaria la constitución de un depósito de 50 euros si se trata de casación y 50 euros si se trata de recurso extraordinario por infracción procesal, sin cuyos requisitos no serán admitidos a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Tribunal tiene abierta en el Banco Santander con el número 4703 0000 00 0093 15. Caso de utilizar ambos recursos, el recurrente deberá realizar dos operaciones distintas de imposición, indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 06 para el recurso de casación, y código 04 para el recurso extraordinario por infracción procesal. La consignación deberá ser acreditada al interponer los recursos (DA 15^a de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Al escrito de interposición deberá acompañarse, además, el justificante del pago de la tasa judicial debidamente validado, salvo que concorra alguna de las exenciones previstas en la Ley 10/2012.

Firme que sea la presente resolución devuélvanse los autos originales al Juzgado del que proceden, con certificación de la misma, para su conocimiento y cumplimiento.



Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá testimonio al rollo de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los/las Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as que la firman y leída por el/la Ilmo/a. Magistrado/a Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Secretario Judicial, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ