



Roj: **SAP A 3523/2015 - ECLI:ES:APA:2015:3523**

Id Cendoj: **03014370062015100235**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Alicante/Alacant**

Sección: **6**

Fecha: **17/12/2015**

Nº de Recurso: **534/2015**

Nº de Resolución: **241/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA DOLORES LOPEZ GARRE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Rollo de apelación Nº 534-15.

Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Benidorm.

Juicio ordinario nº 113-14.

**SENTENCIA Nº 241/15**

Ilmos Srs.

Don José María Rives Seva.

Doña María Dolores López Garre.

Doña Encarnación Caturla Juan.

En la Ciudad de Alicante a diecisiete de diciembre del año dos mil quince.

La Sección Sexta de la Audiencia Provincial de esta Ciudad de Alicante, integrada por los Ilmos. Srs. expresados al margen ha visto, en grado de apelación, Rollo de la Sala nº 534-15 los autos de Juicio Ordinario 113/14 seguidos en el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Benidorm en virtud del recurso de apelación entablado por la parte demandante D. Ernesto y Julio que ha intervenido en esta alzada en su condición de recurrente, representada por el Procurador Sra. Mira Erazuquin y defendida por el Letrado Señor Mancisidor Bilbao y siendo apelado la parte demandada D. Severiano presentada por el Procurador Sra. Garcia López y defendida por la letrada Sra. Salazar Ego-Aguirre.

#### **ANTECEDENTES DE HECHOS.**

**Primero.** - Por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Benidorm y en los autos de juicio ordinario nº 113/14 en fecha 11 de Mayo de 2015 se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO.- Que desestimando como desestimo íntegramente la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales Sr. Lloret Sebastian, Jaime en nombre y representación procesal de la parte actora: D. Ernesto y D. Julio , contra la parte demandada: D. Severiano , debo: A).- Absolver y Absuelvo libremente al demandado: D. Severiano de todos los pedimentos deducidos contra el mismo por la actora: D. Ernesto y D. Julio , en este procedimiento. B).- No hacer expresa condena al pago de las costas procesales a ninguna de las partes, debiendo cada una de ellas, abonar las costas procesales causadas a su instancia y las comunes por mitad".

**Segundo.** - Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación en tiempo y forma por la representación de la parte demandante siendo tramitado conforme a lo dispuesto en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil , con traslado del mismo a la parte demandada por término de diez días, remitiéndose las actuaciones seguidamente a esta Ilmta. Audiencia Provincial, Sección Sexta, donde se formó el correspondiente rollo de apelación nº 534-15.



**Tercero.**- En la sustanciación de esta causa se han observado todas las prescripciones legales, señalándose para votación y fallo el día 17 de Diciembre de 2015 y siendo designada ponente la Iltrma. Sra. Doña Maria Dolores López Garre.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS.

**Primero.** - Interpusieron los demandantes hoy apelantes, Don Ernesto y Don Julio , demanda sobre nulidad parcial del testamento otorgado por su padre, Don Benjamín sobre reducción de legado y complemento de legítima, contra Don Severiano .

La sentencia de instancia desestima la demanda al considerar que, el legado realizado al demandado no afecta a la intangibilidad de la legítima cuantitativa y/o cualitativamente conforme al artículo 813 del C.C .

Los demandantes consideran que la sentencia contiene un error en la interpretación de la ley, pues lo que debía valorarse en la resolución es si la atribución por vía de legado al demandado del usufructo vitalicio sobre el único bien relicto al fallecimiento del causante implicaba o no un gravamen cualitativo a su legítima y en su caso la aplicación de lo dispuesto en el artículo 820.3 del C.C .

La parte apelante centra su recurso en la vulneración que el legado implica para su legítima desde un punto de vista cualitativo y no cuantitativo pues como ha quedado acreditado el valor fiscal del que se dice que es único bien de la herencia , la vivienda sita en Benidorm y el valor fiscal del usufructo no supera el límite del tercio sino que es inferior por ello los apelantes consideran que existe una vulneración cualitativa de su legítima al serles impuesto un gravamen sobre la misma lo que les permite la opción prevista en el artículo 820.3 del C.C . de manera que puedan escoger entre cumplir la disposición testamentaria o bien y como solicitaron en la demanda entregar la legatario la parte de a herencia de que podía disponer libremente el testador.

Las legítimas, como limitación a la facultad de disponer del causante, o, como dicen las SSTs de 28 de septiembre de 2005 y 21 de noviembre de 2011 , constituyen un sistema de reglamentación negativa, dado que la ley deja al causante disponer de sus bienes en la confianza de que va a cumplir voluntariamente, y por cualquier título, el deber de respetarlas, confiriendo al legitimario ( artículo 763.2 del Código Civil ), para el caso de que se superen en su perjuicio los límites establecidos, la facultad de ejercitar las acciones de defensa cuantitativa de su legítima, con la reclamación del complemento ( artículo 815 del Código Civil ), la reducción de legados excesivos ( artículos 817 y 820 del Código Civil y sentencia de 24 de julio de 1986 ) o, en su caso, de las donaciones inoficiosas ( artículos 634 , 651 , 819 y 820 del Código Civil ), aunque estén ocultas bajo negocios aparentemente onerosos ( STS de 14 de noviembre de 1.986 ).

De la legítima se predica, conforme a lo expuesto, la intangibilidad cualitativa ( artículo 813 del Código civil ) y cuantitativa ( artículo 815 ) y ésta última debe ser respetada en todo caso por el causante. Tal como dice la STS de 8 de junio de 1999 , si la partición lesionara los derechos de los legitimarios, puede ser impugnada, pues lo contrario conculcaría el ordenamiento sucesorio.

El cálculo de la legítima se lleva a efecto a través de su computación. El art. 818 del CC señala 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. Al valor líquido de los bienes se agregará el de las donaciones colacionables".

La cuantificación de la legítima se lleva pues a efecto a través de la suma del relictum más el donatum, es decir el valor líquido de los bienes y derechos del causante, menos las deudas y cargas (relictum), a las que se adiciona el valor de las donaciones realizadas en vida por el mismo (donatum). En este sentido, las liberalidades llevadas a efecto por el causante a favor de sus herederos forzosos se tienen en cuenta para atribuirles idealmente (imputarlas) a la legítima y determinar si junto con las otras disposiciones mortis causa del decuius ha sido satisfecha la cuota legitimaria que les corresponde ( art. 806 CC ).

A estas operaciones se refiere la reciente STS de 29 de noviembre de 2012 , que reproduce la doctrina sentada por la la STS de 24 de enero de 2008 , de la manera siguiente:

"El cómputo de la legítima es la fijación cuantitativa de ésta, que se hace calculando la cuota correspondiente al patrimonio hereditario del causante, que se determina sumando el relictum con el donatum; así lo dicen expresamente las SSTs de 17 de marzo de 1989 y 28 de septiembre de 2005 y se refieren a ello las de 21 de abril de 1990 , 23 de octubre de 1992 y 21 de abril de 1997 . Artículo 818 del Código civil .

La atribución es el pago de la legítima, por cualquier título; como herencia, como legado o como donación. Artículos 815 y 819 del Código civil .



La imputación es el colocar a cuenta de la legítima lo que un legitimario ha recibido de su causante como heredero, como legatario o como donatario. A ella se refieren las sentencias citadas, de 31 de abril de 1990 y 28 de septiembre de 2005 . Artículo 819 del Código civil , que se refiere a la imputación de las donaciones".

Hemos de dejar igualmente claro que el empleo del término colación del párrafo segundo del art. 818 no debe confundirse con la colación entre herederos forzosos a la que se refiere el art. 1035 del CC , así lo explica la STS de 17 de marzo de 1989 , cuando señala, por su parte, que:

"Cosa distinta es que, para determinar el importe de las legítimas, y saber lo que se puede o no recibir por testamento ( arts.636 y 654 de Código Civil ) haya de tenerse en cuenta, no sólo el valor neto de los bienes que quedaron a la muerte del testador, sino también las transmisiones gratuitas realizadas "inter vivos" (reunión ficticia del "donatum y el relictum") cuyo valor contable representará el activo de la herencia, y del que no pueden excluirse ninguna de las donaciones efectuadas, ya lo hayan sido a legitimarios, no legitimarios o extraños (según determina el párrafo segundo del artículo 818 del Código Civil ) pero con la salvedad de que la palabra "colacionables" referida a las donaciones, tiene aquí un sentido impropio, que no se corresponde con el puramente técnico del artículo 1035, y que más bien significa "computables". Computabilidad que viene referida exclusivamente a la operación contable para la determinación de si ha existido inoficiosidad, habida cuenta del importe que corresponde a cada uno de los tres tercios de la herencia pero que en nada afecta a la obligación de colacionar que sólo puede corresponder "al heredero forzoso que concurra con otros que también lo sean".

Pues bien, en el caso presente, se ejercita la acción de reducción de legado por afectar a la legítima de los herederos forzosos y como se ha expresado no existe un perjuicio cuantitativo al haber quedado acreditado que, el único bien que ha sido valorado en la herencia del causante Don Benjamín ha sido la vivienda sita en Benidorm CALLE000 NUM000 que según la valoración fiscal tiene un valor de 85.000€, siendo el valor del usufructo de 23.638,50€ de manera que el valor del usufructo no supera el tercio de libre disposición pues en caso de superarse debería reducirse ( artículo 817 del C.C .), por lo que no superando este límite no procede su reducción, pues a los legitimarios se les esta otorgando más de lo que les corresponde por legítima.

En relación a la intangibilidad cualitativa que es la denunciada en el recurso, implica que no se puede imponerse un gravamen al legitimario ( artículos 813 y 824 del C.C .) de manera y aunque en el caso de autos no existe una vulneración cuantitativa los recurrentes plantean la existencia de una vulneración cualitativa.

En la sentencia apelada se alude a distintos supuestos de legado de usufructo vitalicio sobre el único bien que integra la herencia del causante, especificando la edad de los usufructuarios y de los legitimarios,pues a pesar de no existir una vulneración cuantitativa si podría darse la cualitativa, pues debe tenerse en cuenta determinados factores como son la edad de los legitimarios y sus circunstancias personales,pues esto podría implicar un gravamen a su legítima al aplazar el goce de los derechos de los legitimarios o incluso la imposibilidad de gozar de esos derechos.

En el caso presente ha quedado acreditado el valor del que se dice que es el único bien de la herencia, valor que ha sido aceptado por las partes, y el edad del usufructuario,ningún dato más existe en lo que se pueda fundamentar la existencia de vulneración cualitativa de la legítima pues no se ha acreditado la edad de los legitimarios, no existe un inventario de la herencia que permita saber si existen otros bienes, pues ninguna partición se ha efectuado, de manera que no quedando acreditado que el gravamen impuesto sobre la vivienda sita en Benidorm implique un valor superior a la parte disponible , pues de lo que ha quedado acreditado en la litis es que el valor total del gravamen no absorbe totalmente el tercio de libre disposición y comparando la porción gravada con lo atribuido a los demandantes debe concluirse como se expresa en la sentencia de instancia que no ha existido una vulneración cualitativa de la legítima, no siendo por tanto aplicable lo dispuesto en el artículo 820 nº3 del C.C . por lo que el recurso debe ser desestimado.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , son de imponer las costas de esta alzada a la parte recurrente al ser preceptivas.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación al caso,

## FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Señora Mira Erauzquín en representación de Ernesto y Julio contra la sentencia dictada por el Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de la ciudad de Benidorm en fecha 11 de mayo de 2015 y en los autos de los que dimana el presente rollo, y en su consecuencia CONFIRMAR COMO CONFIRMAMOS íntegramente la misma al estar ajustada a derecho, con imposición de las costas de esta alzada a la parte recurrente al ser preceptivas.



Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el artículo 248 nº 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , y artículo 208 nº 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , advirtiéndose a las partes que contra la misma caben los recursos extraordinarios, que deberán ser interpuestos, en su caso, ante este Tribunal en el plazo de veinte días, y para su posterior remisión al Tribunal Supremo.

De conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 6/1985, de 1 de julio , introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, 13/2009, de 3 de noviembre, para interponer los citados recursos deberá consignarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Tribunal la cantidad de 50 euros por cada recurso, bajo apercibimiento de inadmisión a trámite.

Ello sin perjuicio del pago de la tasa judicial por actos procesales, cuando proceda, de conformidad con la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Por otra parte, firme la presente resolución, conforme a lo dispuesto en el nº 9 de la misma Disposición Adicional Decimoquinta antes citada, al haber sido confirmada la resolución recurrida, el recurrente perderá el depósito efectuado para la apelación, al que se dará el destino previsto en esta disposición.

Y en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados del pertinente testimonio de esta resolución para ejecución y cumplimiento de lo acordado y resuelto, uniendo otro testimonio al rollo de apelación y el original al legajo de sentencias.

Así por esta nuestra sentencia definitiva, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- En el mismo día ha sido leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la suscribe hallándose la Sala celebrando Audiencia Pública. Doy fe.