



Roj: **SAP C 2656/2017 - ECLI:ES:APC:2017:2656**

Id Cendoj: **15030370042017100418**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **4**

Fecha: **20/12/2017**

Nº de Recurso: **565/2017**

Nº de Resolución: **437/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4**

A CORUÑA

**SENTENCIA: 00437/2017**

N10250

DE LAS CIGARRERAS, 1 (A CORUÑA)

-

Tfno.: 981182091 Fax: 981182089

MP

**N.I.G.** 15036 42 1 2017 0000344

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000565 /2017**

**Juzgado de procedencia:** XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 4 de FERROL

**Procedimiento de origen:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000074 /2017

Recurrente: Eugenia

Procurador: ADRIAN MANIVESA PANTIN

Abogado: LUIS EDUARDO TORRES FOIRA

Recurrido: Justa

Procurador: IRENE MONTERO VEIGA

Abogado: ALEJANDRO CORTIZAS CENDAN

**S E N T E N C I A**

**Nº 437/17**

**AUDIENCIA PROVINCIAL**

**SECCION CUARTA**

**CIVIL-MERCANTIL**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

**JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

**ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ MONTELLS Y FERNÁNDEZ**

**PABLO GONZÁLEZ CARRERÓ FOJÓN**



En A CORUÑA, a veinte de diciembre de dos mil diecisiete

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 004, de la Audiencia Provincial de A CORUÑA, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000074 /2017, procedentes del XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 4 de FERROL, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000565 /2017, en los que aparece como parte apelante, Eugenia , representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. ADRIAN MANIVESA PANTIN, asistido por el Abogado D. LUIS EDUARDO TORRES FOIRA, y como parte apelada, Justa , representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. IRENE MONTERO VEIGA, asistido por el Abogado D. ALEJANDRO CORTIZAS CENDAN, sobre RECLAMACION DE CANTIDAD.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el XDO. DE PRIMERA INSTANCIA N° 4 DE A CORUÑA se dictó sentencia con fecha 1-99-17, la expresada resolución contiene en su fallo el siguiente pronunciamiento:

"Debo desestimar y desestimo la demanda presentada por DOÑA Justa contra doña Eugenia sin realizar pronunciamiento en costas de la instancia."

**SEGUNDO.-** Contra la referida resolución por el LA DEMANDADA se interpuso recurso de apelación para ante esta Audiencia Provincial, que le fue admitido, elevándose los autos a este Tribunal, pasando los autos a ponencia para resolución.

**TERCERO.-** Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG.**

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO: Sobre el planteamiento del litigio en la alzada.-**

Es objeto del presente recurso de apelación la demanda de entrega de la legítima en la cantidad de 16.592,23 euros que, en concepto del legado, dejó el causante, en su testamento de 11 de mayo de 2011, a favor de su nieta y demandante D<sup>a</sup> Justa , dirigiéndose la acción contra la heredera universal instituida en dicho testamento D<sup>a</sup> Eugenia .

Seguido el juicio en todos sus trámites se dictó sentencia por parte del Juzgado de Primera Instancia n° 4 de A Coruña, que desestimó la demanda, con base en el razonamiento de que el art. 250 de la Ley 2/2006, de Derecho Civil de Galicia , fija el plazo de un año al heredero para pagar la legítima. Comoquiera que la primera reclamación al respecto se produjo con fecha 6 de mayo de 2016 y la demanda se presentó el 24 de enero de 2017, al ejercitarse la presente acción no había nacido el derecho de la actora para su reclamación judicial.

Las partes litigantes no impugnan tal pronunciamiento desestimatorio, sino únicamente la parte demandada con respecto a la no imposición de costas procesales, que se razona en el fundamento jurídico 7, toda vez que la demandada no ha procedido a cumplir con su deber de pago o consignación vencido el plazo anual reconocido en el art. 250 de la Ley gallega 2/2016.

**SEGUNDO: Sobre el criterio impositivo de las costas.-**

En principio, hay que partir de la base de que cada uno de los litigantes habrá de abonar los gastos que vayan surgiendo del litigio que se suscita, proveyendo para ello de fondos a sus representantes jurídicos. Ahora bien, la Ley va establecer la posibilidad de que uno de los litigantes se resarza de los gastos que el juicio le ocasionó, haciendo repercutir en el contrario los desembolsos efectuados. Nos encontramos, entonces, ante lo que se denomina condena en costas, pronunciamiento judicial del que surge un crédito a favor del litigante vencedor que, al recogerse en una resolución judicial, constituye un título ejecutivo para proceder a su exacción, en su caso, por la vía de apremio.

**2.1 Sobre el fundamento de la condena en costas.-**

Con respecto a la fundamentación de la condena en costas se han seguido al respecto diversas teorías:

a) *Teoría de la pena.* Constituye la explicación más antigua de la condena en costas, según la cual la misma se debería imponer como sanción a aquella de las partes, que abusando del proceso, litigó con mala fe (dolo), promoviendo juicios carentes de razón que los justificase.

b) *Teoría del resarcimiento.* La condena en costas se justificaría por la obligación de resarcir a la contraparte, pues al ser la misma víctima de la actuación maliciosa o temeraria del litigante contrario, surgiría el deber jurídico de éste de reparar el mal causado. Su fundamento se encontraría en la responsabilidad aquiliana del artº 1902 del CC .



Fue ésta la doctrina que estuvo vigente en nuestro Derecho hasta la Reforma Urgente de la LEC, por la Ley 34/84, de seis de agosto. En efecto, con anterioridad al Código Civil, ante la ausencia de una concreta disposición normativa en la precitada Ley Procesal, la jurisprudencia venía aplicando la normativa de Las Partidas y de la Novísima Recopilación, que resolvían la cuestión relativa a la imposición de la condena en costas siguiendo el criterio de la temeridad o mala fe, sin considerar que el artº 2.182 de la Ley de Enjuiciamiento de 1881 hubiera derogado dicha normativa, por entender, erróneamente, que tal materia tenía una naturaleza sustantiva y no procesal.

No obstante, al publicarse posteriormente el CC, y quedar derogada, a tenor de su artº 1976, la precitada legislación histórica, la jurisprudencia quedaba con las manos libres para fijar la solución a tal cuestión, y seguir con ello el criterio de las legislaciones más progresistas, que aplicaban el principio del vencimiento; no obstante se acudió al artº 1902 del CC, para cubrir la laguna legal, y con ello al tradicional criterio de la temeridad o mala fe.

c) *Teoría de la causalidad*. Surge fundamentalmente en Alemania y en Italia. La formulación de esta doctrina es clara. El presupuesto de la obligación de abonar las costas es una responsabilidad objetiva, derivada de la relación causal entre el daño económico y la actividad desarrollada por una de las partes. Manifestación de este principio sería por ejemplo el artº 243.3 de la LEC, cuando excluye de la tasación de costas los escritos y actuaciones inútiles, superfluas o no autorizadas por la ley. Siguiendo tal criterio cabría la posibilidad de imponer las costas al litigante vencedor si promueve un juicio innecesario, sorprendiendo al demandado que en ningún momento se opuso a su pretensión procesal.

d) *Teoría del vencimiento*. Conforme a la misma las costas deben de ser abonadas por el litigante que pierde el proceso. Su fundamento radicaría en el dato objetivo de la derrota procesal. Las costas deben ser satisfechas no porque el vencimiento sea una pena, ni por haber actuado uno de los litigantes negligentemente, sino porque, aún actuando con buena intención, es la causa del perjuicio patrimonial sufrido por la parte contraria. Es manifestación de la fórmula latina "victus victori" ( SSTS 29 de octubre de 1992, 15 de marzo de 1997, 28 de febrero de 2002 ), y se manifiesta en la regla chiovendana de que "la necesidad de servirse del proceso para obtener la razón no debe volverse en contra de quien tiene la razón".

## **2.2 La regulación normativa de la condena en costas en la LEC 1/2000.-**

Pues bien, en la nueva LEC 1/2000, se ha seguido el criterio del vencimiento objetivo en su art. 394, al que remite el art. 398 para el caso de la apelación. Podemos sistematizar tal precepto de la forma siguiente:

a) *Principio del vencimiento total*. Se sigue tal criterio al señalar, el inciso primero del precitado art. 394.1 LEC, que "en los procesos declarativos las costas de la primera instancia se impondrán a las partes que hayan visto rechazadas todas sus pretensiones".

b) *Supuesto del vencimiento parcial*. " Si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad" (artº 394.2).

c) *Excepción al principio impositivo de costas en el caso del vencimiento total*. El juez puede no imponer las costas, pese al acogimiento íntegro de la pretensión de alguno de los litigantes, cuando aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho y de derecho" ( artº 394.1 de la LEC ).

En cualquier caso, el Tribunal Supremo ha señalado la necesidad de motivar expresamente el uso de tal facultad por ser una modificación del principio general del vencimiento ( STS 2 de julio de 1991 ).

Sería el caso de lo que, en las fuentes romanas clásicas, se denominaba "anceps causa" o "causa con dos cabezas", en los que la solución de la litis se ofrece oscura y dudosa para el juez, que en tales condiciones carece de fuerza moral para la expresa condena en costas al litigante vencido. El propio legislador da un criterio, al respecto, al normar en el párrafo II del art. 394.1, que "para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares".

La STS núm. 798/2010, de 10 diciembre, señala que: "El principio objetivo del vencimiento, como criterio para la imposición de costas que establece el artículo 394.1, primer inciso, LEC, se matiza en el segundo inciso del mismo precepto con la atribución al tribunal de la posibilidad de apreciar la concurrencia en el proceso de serias dudas de hecho o de derecho que justifiquen la no imposición de costas a la parte que ha visto rechazadas todas sus pretensiones. Esta previsión tiene su precedente inmediato en el artículo 523, I LEC 1881 -en el que se contemplaba la facultad de juez de apreciar circunstancias excepcionales que justificaran la no imposición de costas y su acogimiento transforma el sistema del vencimiento puro en vencimiento atenuado ( STS 14 de septiembre de 2007, RC n.º 4306/2000 ). Se configura como una facultad del juez (SSTS 30 de junio de 2009, RC nº 532/2005, 10 de febrero de 2010, RC n.º 1971/2005 ), discrecional aunque no arbitraria



puesto que su apreciación ha de estar suficientemente motivada, y su aplicación no está condicionada a la petición de las partes".

### **2.3 Sobre las serias dudas de hecho y de derecho.-**

Los órganos jurisdiccionales no pueden apreciar arbitrariamente la existencia de tales dudas de hecho y de derecho, sino únicamente cuando sean serias, en el sentido de reales, importantes o de consideración.

El Legislador ofrece una pauta para ponderar la existencia de dudas de derecho, cual es que sobre la contienda suscitada, objeto del proceso, existan respuestas judiciales divergentes, y siempre claro está que concurra la necesaria identidad de los supuestos fácticos en comparación, o también podríamos añadir cuando existiese una cuestión jurídicamente compleja, con divergentes soluciones doctrinales, carente de criterio jurisprudencial al respecto.

Las dudas fácticas han de recaer sobre los hechos relevantes, que justifican las pretensiones y resistencias de las partes. Ha de tratarse de una duda objetiva, en el sentido de que no pueda liberarse de la misma el litigante vencido mediante una conducta diligente, requiriendo el proceso judicial para desvanecer la incertidumbre fáctica que cubre la efectividad de su pretensión. Se trata de dudas, en definitiva, que no pudieron ser evitadas mediante el empleo de una actitud diligente por las partes procesales. La apreciación de tales dudas, enervadoras del criterio legal del vencimiento, ha de llevarse a efecto de forma restrictiva, pues no dejan de ser una excepción, cuya aplicación extensiva determinaría desconocer la voluntad legislatoris, sin que quepa caer en el apriorismo de que no existen casos claros.

Una pretensión por hallarse más o menos fundada no impedirá la condena en costas, pues la teoría del vencimiento se basa también en la protección del litigante a no sufrir perjuicio a consecuencia de la formalización judicial de un conflicto, cuando su pretensión o resistencia se vea íntegramente reconocida.

La función valorativa de la prueba conforme a los postulados de la sana crítica y ulterior aplicación de las reglas de juicio, que disciplinan la carga de la prueba y rigen las consecuencias procesales del hecho dudoso ( art. 217 de la LEC ), no determinan por sí mismas la aplicación de la excepción al criterio del vencimiento contemplado en el art. 394.1 LEC .

### **TERCERO: Valoración de las circunstancias concurrentes.-**

En este caso, considera el tribunal que el recurso ha de ser estimado, independientemente de que la parte demandada litigue acogida al beneficio de justicia gratuita, que obligará al letrado a devolver, en su caso, los honorarios satisfechos a cargo de la asignación presupuestaria del turno de oficio.

No existe en cuanto a los hechos duda alguna. Se ejercita la acción de reclamación de la legítima antes de que transcurra el año con que cuenta el heredero para hacerla efectiva. Ni tampoco existen discrepancias jurídicas sobre la norma que rige la materia cual es el art. 250 de la LDCG , que determina que el heredero deberá pagar las legítimas o su complemento en el plazo de un año desde que el legitimario la reclame. Transcurrido este plazo la legítima producirá el interés legal del dinero. Es decir que no es exigible hasta el transcurso de dicho término legal. Conforme al art. 410 de la LEC , la cuestión a examinar es la existente al tiempo de promoverse la demanda. No cabe pues liberar a la actora de la condena en costas por la circunstancia afirmada en la sentencia de que, durante la sustanciación del juicio, no se abonó o consignó la legítima, pues de ser posible la ponderación de tal circunstancia -de constar probada- la demanda debería haber sido acogida.

En definitiva, el asunto no ofrece especiales dudas de hecho o de derecho que permitan excepcionar la aplicación del principio legal del vencimiento objetivo, lo que determina la estimación del recurso de apelación formulado.

### **CUARTO: Costas de la alzada y depósito.-**

La estimación del recurso de apelación interpuesto conlleva no se impongan las costas de la alzada a la parte apelante ( art. 398 LEC ).

Procede acordar la devolución de los depósitos constituidos para recurrir de conformidad con la disposición adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial , 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.

## **FALLAMOS**



Revocamos la sentencia recurrida, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de A Coruña, en el único sentido de imponer a la parte demandante las costas procesales de primera instancia y sin hacer especial condena con respecto a las devengadas en la alzada.

Se decreta la devolución del depósito constituido para recurrir.

Contra esta sentencia cabe recurso extraordinario por infracción procesal, a interponer, en el plazo de veinte días, ante la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Y al Juzgado de procedencia, líbrese la certificación correspondiente con devolución de los autos que remitió.

Así por esta sentencia de la que se llevará certificación al rollo de apelación civil, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada y pronunciada fue la anterior resolución por los lltmos. Sres. Magistrados que la firman y leída en el mismo día de su fecha, de lo que yo Secretario doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ