

Roj: **STS 180/1955 - ECLI:ES:TS:1955:180**Id Cendoj: **28079110011955100180**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **09/07/1955**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**Ponente: **ACACIO CHARRIN Y MARTIN VEÑA**Tipo de Resolución: **Sentencia****Núm. 318**

En la villa de Madrid a 9 de julio de 1955, en los autos de juicio declarativo de mayor cuantía sobre declaración de propiedad de unas acciones y otros extremos, tramitados ante el Juzgado de

Primera Instancia de Manresa y Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, promovidos por doña Erica , sin profesión especial, asistida de su esposo don Ángel Daniel , del comercio, mayores de edad y vecinos de Barcelona, contra don Salvador , mayor de edad, del comercio y de la expresada vecindad y don Rubén , también mayor de edad y del comercio, de igual vecindad; en la actualidad, pendiente ante esta Sala primera de lo Civil, a virtud de recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto contra la sentencia dictada por la Sala de lo civil de la Audiencia de Barcelona, en 1 de febrero de 1950 , por la demandante, representada por el Procurador don Fernando Pino Gómez y defendida por el Letrado don Nicolás Pérez Serrano; habiendo comparecido también el demandado y recurrido don Salvador , representado por el Procurador don Eduardo Morales Díaz, primeramente de igual clase don Francisco de Murga y Serret y defendido por el Letrado don Luis Alegre:

RESULTANDO

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 20 de noviembre de 1942, y ante el Juzgado de Primera Instancia de Manresa, el Procurador don José Vives Coll en representación de doña Erica asistida de su esposo don Ángel Daniel , formuló demanda en juicio de mayor cuantía, contra don Salvador y don Rubén , este último en su propio nombre y como padre y legal presentante de sus hijos menores don Francisco y don Aurelio exponiendo como hechos:

Primero. Que a instancia del demandado don Francisco , cónyuge viudo de doña María Luisa e hija ésta de don Jose Miguel , obrando en nombre propio y como padre y representante los menores, don Francisco y don Aurelio , se promovió ante el Juzgado de Manresa, juicio voluntario de testamentaria de dicho don Jose Miguel , padre de la actora, fallecido en dicha ciudad el 21 de marzo de 1938, siendo el último testamento otorgado por el mismo, el que autorizó el Notario de Manresa don Damián Gálmez y Nadal, a 22 de enero de 1936, en el que el testador legó a su esposa doña Penélope , una pensión vitalicia, a su hija Josefa, hoy sus menores hijos Francisco y Aurelio , la cuarta parte de los valores, o su equivalencia en metálico, y nombró e instituyó heredero universal de todos sus bienes, muebles e inmuebles, derechos, valores, créditos y acciones, así presentes como futuros, a su hijo Salvador ; y en cuanto a su hija doña Erica , dice textualmente en su cláusula cuarta "manifiesta el testador que no lega nada a su hija Erica , porque en vida le ha entregado lo que pudiera corresponderle en la participación de la Casa Jorba de Barcelona"; que esa participación era la de 1.292 acciones de 1.000 pesetas nominales cada una, cual es la denominada "Almacenes Jorba, Sociedad Anónima" de dicha Ciudad, y a más el saldo de la cuenta corriente a su favor, el 21 de marzo de 1938, en que falleció, por el importe de 138.144,66 pesetas.

Segundo. Que en el testamento de 22 de marzo de 1936, don Jose Miguel , revocó el anterior de 31 de julio de 1929, que autorizó el Notario de Manresa, don Jesús Duran y Mones, en el que, después de varios legados,



nombró e instituyó herederos universales de todos bienes y derechos a sus hijo Salvador , Erica y Lorenza , en la proporción de una mitad el primero, y de una cuarta parte cada una de sus citadas hijas.

Tercero. Que revocado el testamento de 31 de julio de 1929 y siguiendo la sucesión de don Jose Miguel , el 22 de enero de 1936, fué su propósito, entregar a su hija Erica , la actora, la nuda propiedad de los valores o acciones de Casa Jorba de Barcelona, reservándose de por vida el derecho de representación y usufructo de los mismos, para así poder continuar manteniendo su personalidad en dicha Sociedad, pero cuando esperaba la oportunidad de formalizar éste su propósito, estalló el Movimiento Nacional, quedando esta zona en poder de los marxistas, secuestrados los bancos y negocios particulares y quedando el señor Lorenza imposibilitado de toda actividad, secuestrado y perseguido, no siéndole posible llevar a cabo el proyecto concertado a favor de su hija Erica y queriendo evitar los perjuicios que a la misma podía originar la interpretación de su último testamento, en carta que a ésta dirigió fechada el 15 de enero de 1937, quiso hacer constar cual era su voluntad y el alcance, intención y verdadero significado del mismo, entre cuyos párrafos le decía: "aprovecho la oportunidad de mandarte esta carta por mediación de Javier ..., habiendo otorgado testamento a fines de enero de 1936, lo hice con el propósito de que para compensarte a ti de tus derechos... entregarte en nuda propiedad los valores míos de la Casa Jorba de Barcelona y reservándome de por vida el derecho de representación y usufructo de los mismos, para así poder continuar manteniendo mí personalidad en la misma, de suerte que de esta forma pudiera pasar en su día, a tu poder, inmediata y definitivamente sin más tramites... estalla el movimiento revolucionario y secuestrados los Bancos, no pude llevar a cabo mi propósito y por esta causa la cláusula del testamento citado, que se refiere a lo tuyo, no responde a la realidad, porque no he podido entregártelo, teniéndole ya separado y resguardado para este fin en las Cajas de Alquiler de la Banca Arnús, de esta plaza... quiero quede aclarada la disposición testamentaria por la cual se explica lo que hace referencia a ti, ya que en tal caso no tendría explicación ni congruencia lo que dice el testamento... Es mi deseo y voluntad que todos mis hijos disfruten de mis bienes en forma justa y equitativa, siguiendo la misma norma que ya me había trazado en los documentos anteriores, y sobre todo, el de 31 de julio de 1929, el que, si me fuese posible, desearía rehabilitar, revocando el último del año 1936... por causa de estar sumamente vigilado, no puedo hacer más en este momento que, por la presente expresar mi firme voluntad, de que, por el heredero, que lo es tu hermano Salvador , te sean entregadas todas las acciones y demás bienes que me pudieran corresponder de la expresada participación mía en la Sociedad "Almacenes Jorba, Sociedad Anónima". Que a pesar de la prevención que D. Jose Miguel , hacía en dicha carta a su hija, desaparecía el original, salvándose sólo la fotocopia que se acompañaba.

Cuarto. Que la intranquilidad y temores de don Jose Miguel , acerca de la situación en que podía quedar su hija Erica , si moría, sin antes poder revocar su testamento de 22 de enero de 1936, era tan grande, que en 15 de abril de 1937 redactó y suscribió otro documento explicativo de cuál era su voluntad para con respecto a su dicha hija y en el que haciendo relación al testamento de 22 de enero de 1936 y su cláusula cuarta, así como a la carta de 15 de enero de 1937, dice, entre otros extremos: "Mando y ordeno a mi heredero entregue sin excusa ni dilación alguna a mi hija Erica , todo aquel lote compuesto de 1.267 acciones al portador de la Sociedad "Almacenes Jorba, Sociedad Anónima" de Barcelona, con más 25, que son depositadas en la Caja de la propia Sociedad Emisora, en garantía del cargo de Vocal Consejero, que ejercía en el Consejo de Administración de la misma; agregando a dicho lote todos los demás valores o saldos resultantes a mi favor en el día de mi muerte y provenientes de la mermada Sociedad Almacenes Jorba, Sociedad Anónima" quedando de esta raerte cumplimentado el texto y obligación que me impuse por la cláusula cuarta de mi antes referido testamento.

Quinto. Que en 7 de marzo de 1938, volvió el padre de la actora; a escribirla, ratificando su carta de 15 de enero de 1937 y documento de 15 de abril de igual año, antes relacionado, dando la numeración de las acciones, que eran en junto 1.292 de valor nominal 1.000 cada una.

Sexto, Que se acompañaban originales y con su debida traducción los escritos en catalán, cartas de 18 de enero, 8 y 29 de marzo de 1937, 18 de noviembre y 30 de diciembre de 1937 y 3 de enero de 1938, acompañaba otra carta de don Jose Miguel dirigida a don Ángel Daniel y a su esposa doña Erica ; y un certificado acreditan la causa que se siguió por los marxistas contra la actora doña Erica y al esposo de esta don Ángel Daniel y otros familiares, perseguidos por delito de alta traición.

Séptimo. Que don Salvador , heredero nombrado por su padre don Jose Miguel , amparándose en el texto de la cláusula cuarta del testamento de 22 de enero de 1936; pretende que Erica no tiene otro derecho a la herencia paterna que lo que le pueda imponer por legítima, según el derecho foral vigente en Cataluña, o sea, un tercio de una cuarta liarte de la totalidad de la herencia.

Octavo. Que al anular don Jose Miguel mi testamento de 31 de diciembre de 1929, lo hizo por el que aparecía otorgado en 22 de enero de 1936, por los documentos anteriormente relacionados, revelaba que la donación hecha por don Jose Miguel a favor de su hija doña Erica , tuvo lugar, y así lo justificaban también, no sólo las cartas del donante, sino el hecho de que el donador se reservara el usufructo y el derecho de representación



aludido, para lo que le era preciso conservar en su poder los títulos, tal como así lo hacía constar en los documentos, que se acompañaron originales, así como cuantas gestiones intentó durante el período marxista para sacar esos títulos de la Caja de Alquiler, en que se hallaban depositados: los títulos y créditos de que se trata, desde el momento de la muerte del donante, pertenecen en plena propiedad a la donataria, y más cuando por la muerte del donante se ha cancelado el usufructo que por durante su vida se reservó.

Noveno. Don Jose Miguel , en su testamento de 22 de enero de 1936, manifestó en su cláusula cuarta que no legaba nada a su hija Erica porque en vida la habla entregado lo que pudiera corresponderle en la participación de la Casa Jorba, de Barcelona, y de ahí que si la donación no fuera válida por faltarle algún requisito legal, comprendiendo todos los bienes objeto de la donación, ya que el legado de que se trata, existe o dejare de existir, según se haya llevado o no a cabo la entrega de los bienes que lo constituyen; que él testador nunca tuvo la intención de legar a su hija Erica , solo la legítima, sino que era su voluntad legarle la cuarta parte de la totalidad de sus bienes: y así lo declaró, posteriormente, en los documentos de 15 de enero y 15 de abril de 1937 acompañados a la demanda, así como en el que suscribió en 7 de marzo de 1938, pocos días antes de su muerte; que el propio heredero al abrir la Caja de Alquiler, sólo halló en ella tales acciones, que el artículo 882 del Código Civil dispone que cuando el legado es, como en este caso, de cosa específica y determinada, propia del testador, el legatario adquiere su propiedad desde que aquél muere, haciendo suyos los frutos o rentas pendientes; por lo que desde el día 21 de marzo de 1938 en que falleció el testador, tanto las acciones de Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, como el saldo de la cuenta corriente que dicho causante tenía abierta en la propia Compañía Mercantil y demás créditos, derechos y acciones pertenecen en plena propiedad a la actora la legataria doña Erica , bienes que le deben ser entregados por el heredero don Salvador en virtud de lo dispuesto en el artículo 883 del Código Civil ; y aceptada la herencia por el heredero instituido, no existe en la actualidad ningún obstáculo para la entrega del legado que so reclama.

Décimo. Que el derecho que tiene doña Erica a percibir el legado de referencia, conforme a la citada cláusula cuarta del testamento del causante, se apoyaba por otra parte en lo dispuesto en el artículo 675 del Código Civil , según el cual, toda disposición testamentaria deberá entenderse en el Sentido literal de las palabras, a no ser que aparezca claramente que fué otra la voluntad del testador, y que, en caso de duda, se ha de observar lo que aparezca más conforme a la intención del testador según el tenor del propio testamento. Según el derecho foral de Cataluña, en los legados o fideicomisos no es necesario el empleo de determinadas palabras, ni puede ir a la eficacia de la manifestación de la voluntad el descuido en el uso del lenguaje porque ha de atenderse muchas veces más a la voluntad en sí que a las palabras, si en apoyo de aquélla existen además algunas pruebas para demostrar que las palabras no son expresión de la voluntad; siendo, pues indudable que el legado de que se trata debe ser interpretado por la voluntad que tuvo el testador al formular dicha cláusula de su testamento, cual era dejar a su hija Erica , los bienes que le correspondían, en la participación de la Casa Jorba, de Barcelona, si antes por medio de la donación que tenía en proyecto no se los hubiera entregado, ya que en otro caso, sus palabras aparecían en completa contradicción con su expresada voluntad; y que la voluntad de don Jose Miguel era que no fuese del heredero y sí de doña Erica , cuanto el testador tenía o le correspondía en Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, resultaba no sólo del propio testamento, sino de los documentos anteriormente mencionados.

Undécimo. Como resumen de la demanda, se reclamaba a favor de la actora, la plena propiedad de las 1.292 acciones de Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, que poseía el padre de la misma y testador don Jose Miguel , así como el saldo de la cuenta corriente, de importe 138.144,66 pesetas que tenía abierta en la propia Compañía el día de su fallecimiento, ocurrido el 21 de marzo de 1938, ya sea, por la donación que en vida le hiciera para después de su muerte, ya como bienes comprendidos en el legado del testamento que otorgó el 22 de enero de 1936, en su cláusula cuarta mediante la cual legó a su mencionada hija cuanto pudiera corresponderle por sus derechos legitimarios paternos y maternos y cuantos derechos pudiera ostentar en su herencia.

Duodécimo. Se intentó con los demandados el acto de conciliación. Y alegando cuantos fundamentos de derecho estimó pertinentes suplicó se dictara sentencia por la que se fallase:

Primero. Que la actora doña Erica , es dueña en plena propiedad de las 1.292 acciones de la Compañía Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, emisión 9 de octubre de 1926, con sus cupones o dividendos pendientes de pago el 21 de marzo de 1938, en que falleció su padre y poseedor que era de tales títulos don Jose Miguel , cuya numeración detalla éste en el documento que suscribió en 7 de mano de 1938, que se acompaña original a esta demanda y que se transcribe en el hecho quinto, así como también es dueña, y le pertenece; la cantidad de 138.144,66 pesetas, por ser el saldo acreedor de la cuenta corriente que dicho causante tenía en la propia Entidad en la expresada fecha de su muerte, o la mayor o menor que de tal cuenta pudiera resultar, así como de cuantos derechos tuviera el mencionado don Jose Miguel , por su participación



en los presa comercial de que se trata, todo ello en virtud de la donación que éste hizo a favor de su hija Erica , por actos entre vivos para después de su muerte y que la donataria aceptó.

Segundo. Asimismo, declarar que a la propia actora doña Erica , le pertenece también la plena propiedad de todos los bienes concretados en el apartado anterior, como legataria de su difunto padre don Jose Miguel , según la cláusula cuarta del testamento que autorizado por el Notario de esta ciudad don Damián Gálmez y Nadal, otorgó en 22 de enero de 1936, puesto que tal cláusula testamentaria constituye un legado de cosa específica y determinada propiedad del testador.

Tercero. Condenar a ambos demandados, o sea a don Salvador , como heredero de su difunto padre don Jose Miguel , y a don Rubén , éste en nombre propio y tomo padre y legal representante de sus hijos menores de edad, no emancipados, Francisco y Aurelio , habidos en su matrimonio con la otra bija y también legataria del testador llamada Lorenza , a estar y pasar por las expresadas declaraciones e imponiéndoles silencio y callamientos perpetuos acerca de cualquier derecho que pretendieran que les asiste en contra de tales declaraciones procesales.

Cuarto. Y condenar al repetido heredero, don Salvador a hacer inmediata entrega a la donataria y legataria, su hermana doña Erica , de todos los bienes que constituyen la donación, y en su caso, el legado que le hizo su padre, donador y testador don Jose Miguel , cuales son los concretados en el apartado primero de este suplico, que se dan por reproducidos, bienes todos que en lo menester reivindica la actora, como suyos propios, de su única y plena pertenencia, con más, con respecto a la suma importe del saldo de la cuenta corriente, de los intereses legales que se devenguen desde el día de la contestación a la demanda hasta el momento de su devolución o pago; y

Quinto. Imponer las costas del juicio a los que se opongan a la demanda, dada la temeridad y mala fé de que darán prueba plena:

RESULTANDO que admitida la demanda, en nombre del demandado don Salvador , el Procurador don Marcelo Camilo Grané, contestó a la demanda, mediante escrito de fecha 10 de marzo de 1943, en el que concretamente expone como hechos:

Primero. Admitido el correlativo en cuanto a la existencia del juicio voluntario de testamentaria de don Jose Miguel , fecha de su fallecimiento y otorgación de su último y válido testamento de 22 de marzo de 1936, remitiéndose en cuanto a sus cláusulas, al contenido del original; y que respecto a la participación que don Jose Miguel tenía en la Casa Jorba, de Barcelona, se remitía a las manifestaciones que la parte que contesta hizo en el juicio de la testamentaría aludida.

Segundo. Ciertó que por el expresado testamento don Jose Miguel , revocó los que anteriormente había otorgado, considerando inútil por esta razón la argumentación que se hacía por la actora fundándose en otras anteriores, por carecer de eficacia.

Tercero. Negó los demás hechos de la demanda señalados de números tercero al undécimo y en especial la autenticidad y certeza a los documentos acompañados a la demanda de números seis a 15 bis, sin que con respecto al 16, deba reconocer otra cosa que el hecho de que la Causa General de Barcelona, certifica con respecto a un expediente y un legajo, sin que ello pueda lignificar nunca que autentice y de certeza al contenido y firmas de unos documentos con respecto a los cuales no se pronuncia la Causa General.

Cuarto. Que las peticiones de la demanda son improcedentes e improsperables:

Primero. Porque se apoyan en documentos cuya autenticidad y certeza se niega.

Segundo. Porque en la hipótesis de que esos documentos fuesen auténticos y ciertos, carecían de valor y eficacia suficientes para poder ser tenidos como disposiciones testamentarias, como pretende la actora.

Tercero. Porque, aun en el negado supuesto de que los propios documentos fueran disposiciones testamentarias, no podrían nunca enervar ni menos revocar los derechos de don Augusto , con respecto al haber hereditario de don Jose Miguel , entre cuyos bienes se halla todo cuanto se reclama en la presente demanda, derechos de don Salvador , regulados y otorgados a su favor en el modo y forma dispuesto en la escritura di capitulaciones matrimoniales, otorgada ante el Notario de Manresa don José María Cátala, en 4 de octubre de 1920, por don Salvador y doña Marí Juana y en el testamento último y válido de don Jose Miguel , de 22 de enero de 1936.

Cuarto. Porque la misma actora ha venido reconociendo en todo momento, el derecho de don Salvador , sobre los bienes reivindiquen la demanda con evidente demostración con absoluta carencia de los que ahora pretende la actora, en especial durante y en el juicio de testamentaria interpuesto por don Francisco , en



las calidades con que obra y en el que se personó y continúa interviniendo doña Erica , convenientemente representada y dirigida.

Quinto. Los documentos acompañados por la actora de números 6 a 15 bis, carecen de toda autenticidad y certeza y por tanto la actora no puede fundamentar en ellos ningún derecho.

Sexto. Que en el hipotético caso de que tales documentos fueran auténticos y ciertos, carecería de valor y eficacia suficientes para ser tenidos como disposiciones testamentarias, como disposiciones mortis causa, como pretende la actora: que aun cuando de contrario se pretende que don Jose Miguel , no hizo otra cosa que aclarar y querer cumplimentar la cláusula cuarta de su testamento de 22 de enero de 1936, en realidad no se hace otra cosa que pretender la revocación de la propia cláusula, no sólo porque ya en la carta de 15 de enero de 1937 se expresa tal voluntad revocatoria, sino porque en la forma en que se plantea en la demanda la petición reivindicatoria, de tal revocación supuesta se parte, pues no es otra cosa la afirmación del segundo párrafo del hecho octavo de la demanda de que la donación de las acciones y saldo de la Casa Jorba, de Barcelona, a su hija Erica , son una contradicción del testamento de don Jose Miguel , de 1936; y la manifestación hecha en el párrafo cuarto del hecho noveno por la actora, de que el pretendido legado hecho a doña Erica fué la postrera voluntad de su padre, y la afirmación repetida por la misma de que su padre pretendía se le entregara a ella lo que hoy reclama en previsión de que no pudiera otorgar nuevo testamento ante Notario, antes de la liberación, para formalizar de modo autentico y fehaciente su voluntad de modificar, rectificar y revocar el testamento en cuestión.

Séptimo. Que lo cierto es, que tanto si se toman como disposiciones revocatorias, como aclaratorias o complementarias, las atribuidas a don Jose Miguel en los documentos de que se ha hecho mención, se pretende darlos el carácter de actos de última voluntad, de donación mortis causa, de disposiciones testamentarias, que no tienen eficacia alguna por no reunir los requisitos que la ley exige para que puedan tenerla y no pueden prevalecer frente a las anteriores disposiciones de don Jose Miguel , como también carecía de eficacia el testamento de 31 de julio de 1929, por haber sido revocado por el de 22 de enero de 1936.

Octavo. Que aun en el negado supuesto de que existieran las disposiciones testamentarias, que invocaba la actora, tampoco tendrían eficacia alguna: antes al contrario, serían nulas, puesto que no podrían enervar y menos revocar y dejar sin efecto, ni todos ni parte de los derechos a la herencia de don Jose Miguel , conferidos por éste a favor de don Salvador , en los capítulos matrimoniales otorgados por el último y doña Marí Juana , con intervención del primero, ante el Notario que fué de Manresa, don José María Cálala, en 4 de octubre de 1920 y en el testamento último y válido del causante, de 22 de enero de 1936, autorizado por don Damián Gálmez Nadal, con todos cuyos derechos están en contradicción; y cuyas capitulaciones en su pacto segundo se establece que don Jose Miguel , hace donación y heredamiento a favor de su hijo Salvador , de la mitad de todos los bienes y derechos, créditos y demás de cualquier clase que dejara de su pertenencia en el día de su muerte, bajo las condiciones y reservas que a continuación expresa.

Noveno. Que la calidad de documentos privados presentados por la actora, bastaba por sí solo para que no pudieran prevalecer en su contenido, en el supuesto negado, de que fuera cierto, frente a un titulo escriturario, auténtico, como lo son tanto la escritura de capitulaciones matrimoniales como el testamento de que se acaba de hacer mención, bastando para cerciorarse de ello atenderse al contenido de los artículos 1.218, 1.219, 1.223, 1.225, 1.230 y concordantes del Código Civil, 2 y 3 de la ley Hipotecaria y 45 y 46 de su Reglamento, de suerte, que sólo podrán hacer fé contra lo dispuesto en las referidas escrituras de capitulaciones matrimoniales y de testamento, otras escrituras análogas y con los mismos requisitos de autenticidad.

Décimo. Que la actora sabía, que tanto la legislación foral como la común consagran el máximo respecto y acatamiento a lo convenido y pactado en capitulaciones matrimoniales, al punto que son consideradas irrevocables, y asimismo se consideran nulos los actos, en virtud de los cuales se alteren, modifique, revoquen o perjudiquen en cualquier modo los derechos por ellos adquiridos: que el Código Civil y el Tribunal Supremo en diversas sentencias que cita sustentan la doctrina de irrevocabilidad de las donaciones hechas en capitulaciones matrimoniales.

Undécimo. Que esta misma doctrina de irrevocabilidad viene sustentada en derecho con respecto al heredamiento en favor del hijo que se casa.

Duodécimo. Insiste en que aunque los documentos acompañados por la actora a su demanda de números 6 a 15 bis, tuvieran la condición y eficacia de disposiciones testamentarias, donaciones "mortis causa", y no podrían prevalecer nunca ante lo dispuesto en las capitulaciones matrimoniales referidas y complementadas por el testamento de 22 de enero de 1936.

Decimotercero. Que don Jose Miguel no podía otorgar con validez ni eficacia ninguna disposición testamentaria sobre las acciones y saldo que la actora reclama en su demanda, por el motivo de que la mitad



que el causante le reservó en la escritura de capitulaciones matrimonial fué adjudicada por el mismo a favor del demandado en el testamento último y válido de 1936, al nombrarle heredero universal de todos mi bienes y acciones y aunque así no fuera, se encontraría que también pertenecería la referida mitad a don Salvador ; porque a tenor de la cláusula tercera del pacto segundo de las referidas capitulaciones matrimoniales "la mitad reservada o la parte de ella de que el donador no hubiere dispuesto, se entenderá comprendida y acrecerá la donación y heredamiento hechos a favor de su hijo Salvador ".

Decimocuarto. Que para justificar la personalidad del demandado, se acompañaban certificaciones del matrimonio del demandado con doña Marí Juana y de nacimiento de sus hijos.

Decimoquinto. Era improcedente la demanda, porque la propia actora, ha reconocido en todo momento, el indiscutible derecho de propiedad exclusiva de don Salvador , sobre los bienes reivindicados en la demanda. Durante la tramitación del juicio voluntario de testamentaria interesó la inclusión en el inventario judicial y como propias del heredero demandado, las acciones y saldo que ahora reclama, cuya, inclusión tuvo por finalidad, la de que motivara su computación un sensible aumento en el haber hereditario y por ende en la porción legitimaria de la propia doña Erica .

Decimosexto. Se opuso a la demanda, en cuanto no estuviera conforme con esta contestación. Invocó cuantos fundamentos de derecho estimó pertinentes; y suplicó se dictara sentencia, declarando:

Primero. Se declarase que la actora carecía de derecho alguno sobre las 1.292 acciones de la Compañía Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, emisión de 9 de octubre de 1926, con sus cupones y dividendos y demás que detalla el extremo primero de la súplica de la demanda, así como también carece en absoluto de derecho alguno sobre la cantidad de 138.144 pesetas, que reclama en el propio extremo primero del suplico de la demanda y de lo demás en el mismo detallado.

Segundo. Que nada tienen que ver los bienes que pretende reivindicar la demandante en este juicio con los a que se refiere la cláusula cuarta del testamento otorgado por don Jose Miguel , ante el Notario don Damián Gálmez, con fecha 22 de enero de 1936, lo cual se declare.

Tercero. Que en consecuencia todos los bienes que reivindica doña Erica , en la demanda de este juicio, son de la plena y exclusiva propiedad de don Salvador en virtud de la donación y heredamiento otorgados a su favor por su padre y causante, don Jose Miguel , en la escritura de capitulaciones matrimoniales, de 4 de octubre de 1920, otorgada ante el Notario don José María Cálala, y en el testamento de 22 de enero de 1936, antes mencionados, pronunciándose en la sentencia tal declaración.

Cuarto. Condenar a la actora a silencio y callamiento perpetuos respecto de sus mencionadas pretensiones.

Quinto. Absolver al demandado don Salvador de la demanda, no dando lugar a ella en ninguno de sus pedimentos.

Sexto. Imponer a la propia actora el pago de las costas.

Séptimo. A denegar la exclusión solicitada por la actora de lo que pretende reivindicar con referencia a los bienes inventariados en el juicio voluntario de testamentaria pendiente de tramitación a instancia de don Francisco y en el que son parte dona Erica y el demandado don Salvador :

RESULTANDO que a nombre del demandado don Rubén , se personó el Procurador don Domingo Prunés Miquel y contesto a la demanda, mediante escrito de 9 de marzo de 1943, exponiendo, en concreto como hechos:

Primero. Reconocido como cierto, que a su instancia en nombre del don Rubén , cónyuge viudo de doña Lorenza , e hija ésta de don Jose Miguel , obrando en nombre propio y como padre y legal representante de sus hijos menores, Francisco y Aurelio , se promovió ante este mismo Juzgado el juicio voluntario de testamentaria de don Jose Miguel , fallecido en 21 de marzo de 1938.

Segundo. Los derechos de don Rubén y de sus hijos, no dimanar de los testamentos de don Jose Miguel , cualquiera que sea su fecha y contenido, ni por tanto les afecta lo que a su interpretación y cumplimiento se refiere: que el testamento de 22 de enero de 1936, no constituye para el demandado título que le obligue a recibir o dar alguna derivada de la herencia, tanto que el juicio de testamentaría por él promovido en 27 de enero de 1940, y en el que se personaron doña Erica , don Salvador y doña Penélope , se instó tomando como base, no el testamento del señor Jose Miguel , sino la escritura de capitulaciones matrimoniales por él otorgada y que comenzó a surtir sus efectos, por la donación en ella contenida, desde el momento mismo de su fallecimiento.

Tercero. Que la parte actora conocía por seguir representada y actuar en el juicio de testamentaría, que el título de pedir de sus representados se funda en dicha escritura de capitulaciones matrimoniales, en cuya



cláusula segunda se manifiesta que don Jose Miguel , en contemplación asimismo al referido concertado matrimonio, hace donación a su hija doña Lorenza , de la cuarta parte de los bienes, créditos y demás derechos que aquél deje a su fallecimiento, cual participación se ha de entender sobre la totalidad de dichos bienes, esto es, sin deducción alguna de la parte o partes de que el señor Jose Miguel por pactos entre vivos o de última voluntad hubiese otorgado donación a favor de otros hijos; esta donación aceptada por doña Lorenza , se hizo bajo la estipulación que consta en la propia cláusula y que dice: "Si doña Lorenza , premuere a su padre don Jose Miguel , dejando descendencia legítima que hubiese llegado o llegase después a la edad de testar, se entenderá esta donación a favor del descendiente de la donataria que resultase ser heredero de la misma, con tal que sobreviva al donante"; por tanto, desde el fallecimiento de don Jose Miguel en 21 de marzo de 1938, sobreviviéndole su hija Lorenza , que falleció el 21 de junio del propio año, quedó vinculado aquel derecho en doña Lorenza , hoy en sus herederos, esposo e hijos, a la forma prevenida en los propios capítulos matrimoniales y en su testamento abierto protocolizado el 11 de diciembre de 1939, por virtud del cual instituyó herederos universales de todos sus bienes, a los dos hijos que tenía de su matrimonio, por partes iguales entre ambos; por tanto sus hijos Francisco y Aurelio , tienen derecho en representación de su madre doña Lorenza , a la cuarta parte de los bienes, créditos y demás derechos de don Jose Miguel , sin deducción alguna de la parte o partes que el señor Jose Miguel por pactos entre vivos o de última voluntad hubiese otorgado donación a favor de sus otros hijos; todo ello reconocido por la actora en el juicio de testamentaría de referencia.

Cuarto. Que el otro demandado don Salvador , heredero del causante don Jose Miguel , reconoció la existencia y validez de tal título de adquirir a favor de los demandados, por requerimiento notarial que hizo por mediación del Notario de Manresa, don José María Cátala, el 4 de marzo de 1940, la actora conoce también ese título y lo tiene admitido y reconocido en la testamentaria de referencia.

Quinto. Cualquiera que lea el título que invoque la parte actora no puede perjudicar ni invalidar el de los demandados, anterior en fecha al último testamento del causante, y a los documentos presentados con la demanda, y superior a todos ellos por su condición de escritura pública y fuerza jurídica, por su irrevocabilidad, puesto que ninguno de los firmantes, uno de ellos Jose Miguel , podía ni pudo modificarla unilateralmente. En cuanto la demanda perjudicó el derecho de los demandados a recibir la cuarta parte de la totalidad de los bienes, créditos y demás derechos dejados a su fallecimiento por don Jose Miguel , y por laudo de los que en la demanda se reclaman, se oponía a la misma, señalando como nulo todo documento presentado, que se opusiera o contradijera a lo pactado en los capítulos matrimoniales de referencia.

Sexto. Negó los hechos de la demanda en cuanto se opusieran a los de esta contestación.

Séptimo. Que en confirmación de lo anteriormente expuesto, se acompañaban los documentos a que en dicho escrito de contestación se alude. E invocando como fundamentos de derecho los que estimó pertinentes, suplicó se dictara sentencia fallando:

Primero. Que los demandados don Rubén y sus hijos por él representados, don Francisco y don Aurelio , condueños en plena propiedad, de la cuarta parte de todos los bienes, créditos y demás derechos que dejó don Jose Miguel al fallecer el 21 de marzo de 1938, por tanto, de la cuarta parte de las 1.292 acciones de la Compañía Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, emisión 9 de octubre de 1926, con sus cupones o dividendos pendientes de pago el día citado 21 de marzo de 1938 de la cuarta parte de la cantidad de pesetas 138.144,66 por ser el saldo que don Jose Miguel tenía en cuenta corriente en la propia Empresa, o cualquiera otra, mayor o menor, que en la liquidación de la cuenta resultase; así como de cuantos derechos tuviese el mencionado causante por su participación en los negocios Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, todo ello en virtud de los capítulos matrimoniales firmados por el señor Jose Miguel a favor de su hija Lorenza , hoy representada por su esposo e hijos, aquí demandados, en cuyos capítulos matrimoniales otorgados en escritura pública autorizada por el Notario de Manresa, don Luis Duran Mone, en 3 de septiembre de 1925 y siendo partes en los mismos don Rubén y su padre don Ernesto y doña Lorenza y su padre don Jose Miguel , éste hizo donación a su hija Lorenza , de la cuarta parte de los bienes, créditos y demás derechos que dejase a su fallecimiento, cual parte se ha de entender sobre la totalidad de tales bienes, esto es, sin deducción alguna de la parte o partes de que el señor Jose Miguel , por pactos entre vivos o de última voluntad hubiese otorgado donación a favor de sus otros hijos, y por tanto no procede atribuir a la actora la totalidad de los bienes que pretende en su demanda (bienes inventariados judicialmente con los demás del señor Jose Miguel en juicio de testamentaría) cualquiera que sea la resolución que se dicte sobre el fondo de la misma, pues sobre dicha totalidad en una cuarta parte existe el expresado título y derecho anterior, al que quedan subordinados cualquiera otro y por ende el alegado por la actora si fuese reconocido.

Segundo. Condenar a la actora a estar y pasar por las anteriores declaraciones e imponiéndole silencio y acallamiento acerca de cualquier derecho que pretendiera sostener en contra del derecho de sus representados.



Tercero. Absolver a los demandados de toda la demanda.

Cuarto. Imponer las costas del juicio a la actora, por tu temeridad:

RESULTANDO que se recibió el pleito a prueba, se practicaron las siguientes: "A instancia de la actora" "Confesión judicial" absolvieron "posiciones" bajo juramento indecisorio el demandado don Salvador ; y citado el otro demandado don Rubén , con apercibimiento de ser declarado confeso, no compareció. "Documental". "Libros de comercio, cotejo y dictamen pericial". "Se practicó también prueba "testifical". "A instancia del demandado don Salvador "; "documental de libros, pericial y testifical". " A instancia del otro demandado don Rubén "; "documental". Transcurrido el término de pruebas, se mandaron unir a los autos las practicadas y sentencia con fecha 6 de septiembre de 1944, por el Juez de primera instancia de Manresa , que en su parte dispositiva dice: "Fallo: Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador don José Vives Coll, en nombre y representación de doña Erica , asistida del Letrado don Manuel Brasó Villaret, debo declarar y declaro que no ha lugar al suplico de la misma en cuanto reclama de los demandados don Salvador , representado por el Procurador don Marcelo Camino Grané Masat y defendido por el Letrado don José Prat Piera, y de don Rubén , en nombre propio y en representación de sus hijos menores, don Francisco y don Aurelio , representados por el Procurador don Domingo Frunes Miquel y defendidos por el Abogado don Manuel Mallen Carón, la cantidad de 1.430.144,66 pesetas, valor total de las 1.292 acciones de la Compañía Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, emisión 9 de octubre de 1926, y el saldo o crédito existente en la mencionada Sociedad a favor del causante don Jose Miguel en la fecha de su óbito, ocurrido en 21 de marzo de 1938, sin perjuicio de los derechos legitimarios que pudieran corresponderle cuyas acciones se le reservan para ejercitarlas en el procedimiento a que hubiere lugar, sin hacer especial declaración de costas":

RESULTANDO que contra la anterior sentencia y por la representación de la parte actora se interpuso recurso de apelación y con fecha "1 de febrero de 1950", se dictó por la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, la siguiente sentencia recurrida cuya parte dispositiva dice: " Fallamos: Que confirmando la sentencia apelada, dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Manresa, con fecha 6 de septiembre de 1944 , debemos de absolver y absolvemos a los demandados don Salvador y don Rubén , éste en su nombre y en la representación que ostenta de la demanda que contra ellos formuló doña Erica , con reserva a ésta de los derechos legitimarios paternos y maternos que pudieran correspondería en las herencias respectivas, sin hacer especial declaración de las costas del recurso a que se concretan estos autos"

RESULTANDO que contra la anterior resolución, por la representación de la demandante y apelante se interpuso recurso de casación por infracción de Ley, el Procurador don Fernando Pinto Gómez, formalizó el recurso, fundado en los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley procesal :

Primero. Basados en el número primero del artículo 1.692 de la ley de Enjuiciamiento Civil . "Infracción por violación del artículo sexto del Código Civil y 675 del mismo Cuerpo legal en los conceptos de errónea interpretación y de violación (en la segunda parte de su párrafo primero), resultando también aplicación indebida". La sentencia recurrida infringe este precepto legal que impone a los Tribunales la obligación de fallar entrando en el conocimiento exacto y pleno de todas las cuestiones que se sometan a su consideración y a que se contrae el artículo sexto del Código Civil , para deducir que el Tribunal de instancia ha debido tener en cuenta y considerar las cláusulas del testamento de don Jose Miguel , de 22 de enero de 1936, analizarla con criterio de verdadera exégesis y ponerla en comparación no solo con su anterior testamento, de 31 de julio de 1929, sino con los documentos y cartas que esta parte hubo de acompañar con su escrito de demanda, sin que pueda tenerse por cumplido, este principio legal, por afirmarse, que claramente se determina que la interpretación de la cláusula cuarta del testamento de don Jose Miguel , no puede deducirse de sus propios nos gramaticales. Y como ello fué cuestión planteada en el pleito, el Tribunal "a pío", ha debido pronunciarse, razonando cuál debe ser y cuál sea la interpretación auténtica y verdadera de esta cláusula testamentaria. Al no nacerlo así se infringe tan sustancial precepto. Como se ha visto, en el testamento don Jose Miguel , dispone varios legados, uno a su esposa doña Penélope , otro a su hija Lorenza , un prelegado a su heredero, don Salvador y legados del alma a establecimientos y obras ptas y en ninguno de estos legados, en ninguna de esas disposiciones a título singular habla de las acciones de los Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, y si en cambio, en esa cláusula cuarta manifiesta que nada lega a su hija Erica porque en vida le ha entregado lo que pudiera corresponderle-a él, y no a ella-en la participación de la Casa Jorba, de Barcelona. El sentido literal está claro, por lo tanto también se infringe este precepto del Código Civil-artículo 675 -al no atenerse la sentencia recurrida al significado y sentido gramatical de las palabras del testamento, máxime cuando no puede ponerse en duda, que la intención del causante no ha sido la de desheredar a su hija Erica , ni tampoco la de perjudicarla en sus derechos legitimarios y en la sentencia recurrida se pone de manifiesto y se prueba que doña Erica , no recibió de su padre acciones de clase alguna, sino que las mismas fueron cobradas a la liberación de Barcelona, por el heredero instituido don Salvador . No sólo infringe la sentencia recurrida el párrafo primero de este artículo citado del Código Civil, sino que también infringe por omisión el párrafo segundo pues en caso de duda



ha debido de observar lo que aparezca más conforme de la intención del testador según el tenor del mismo testamento, y es evidente que la intención del testador es legar a sus hijas Lorenza y Erica , a su mujer, y así dispone de legados a favor de éstas y bien claramente lo dice: "como en vida le he entregado a mi hija Erica las acciones que me corresponden de la Casa Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, nada le debo ahora, porque ya se lo he legado, porque me he anticipado y en vida se lo entregué". Si la voluntad e intención del causante testador, hubiera sido la de desheredar a su hija Erica y no hacerle legado de clase alguna, no hubiese aclarado el por qué no le lega nada, sino que hubiese hecho constar las razones de esta omisión, pero cuando las razones las dice el causante y claramente explica y resulta probado, que la doña Erica nada ha recibido en vida de su padre, es evidente que por la simple lectura del testamento, si no dispusieran de otros medios probatorios, se deduce que la voluntad del causante ha sido entregarle toda su participación, la del causante, en los Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, a su hija Erica y si a mayor abundamiento, se ofrece a los Tribunales, su testamento anterior, que quedó revocado por el último, en el que instituye heredero a su hijo Salvador , no de la totalidad de sus bienes, después de pagado legados y descontando lo que en vida quiso entregar y no pudo entregar a su hija Erica , sino sólo el 50 por 100 de sus bienes y el otro 25 por 100 a su hija Lorenza y el 25 restante a su hija Erica , es evidente que la intención del testador, nunca ha sido negarle participación de sus bienes a su hija Erica , sino que quería que su participación fuese equitativa y concurriese en la herencia en la misma forma que los otros hermanos. Y téngase en cuenta que las acciones que don Jose Miguel tenia en los Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, representan la cuarta parte del caudal, de su patrimonio. 1.ª infracción de estos preceptos legales, es aun más evidente, con la existencia de aquellas cartas, documentos privados escritos por don Jose Miguel , y que fueron acompañados con la demanda y en los que claramente se manifestaba por el don Jose Miguel , su verdadera intención y la verdadera finalidad de haber hecho entrega a su hija Erica de aquellas acciones de la Casa Jorba, por cuanto de esta forma la hacia participe de su herencia en vida. "Infracción de los artículos 858 , 866 , 885 y 886 del vigente Código Civil ". Las disposiciones creadoras de derechos para después de la muerte, producto de la voluntad del testador, pueden hacerse en cualquiera de las siguientes formas; disposición propiamente dicha, confesión o reconocimiento. Lo básico es que la voluntad resulte de cualquiera de las expresadas formas de manifestación. En los legados o fideicomisos no es necesario el empleo de determinadas palabras, ni puede afectar a la eficacia de la manifestación de voluntad el descuido en el uso del lenguaje, (Código, Ley 21, título 37 de legaría, libro sexto), porque ha de entenderse muchas veces más a la voluntad en sí que a las palabras, si en apoyo de aquélla existe además alguna prueba para demostrar que las que las palabras no son expresión de la voluntad (Ley 16, título 42 de fideicomiso, línea cuarta). El legado es un acto de liberalidad "mortis causa", por el cual el testador hace donación de una cosa determinada en favor de una persona- Toda dádiva, a la cual no está obligado el dador, es una liberalidad que puede ser legada, aunque no opere una traslación patrimonial a favor del que la recibe, en tanto que pueda ofrecer una ventaja al mismo. Sí la donación existe, el reconocimiento de la misma por testamento, aunque no opere una traslación patrimonial a favor del legatario, en tanto que pueda ofrecer una ventaja al mismo equivale a un legado. Es el mismo caso de atribuir al acreedor el derecho de exigir la suma que le es debida, por la acción del testamento, prescindiendo de la necesidad de probar la existencia de la deuda y que ésta es vencida y exigirla. En el reconocimiento de una donación hecha en vida, evidentemente el legado sirve al donatario para exigir la entrega de la cosa por la acción del testamento no teniendo necesidad ni siquiera de probar que la donación ha sido hecha y que en la misma concurren los requisitos necesarios para su validez. En el legado de deuda, m ésta no existe, entonces no estima que se ha hecho una liberalidad, y por tanto un legado que debe ser cumplimentado por el heredero. Nuestro Código Civil, en su artículo 873 , admite la existencia del legado de deuda, y si la deuda no existe, podrá tener validez el legado, si no resulta del mismo testamento que el testador no lo habría otorgado de saber que la deuda no existía, y a tenor de lo dispuesto en el artículo 767 la expresión de la causa falsa del nombramiento del legatario, será considerada como no escrita, a no ser que del testamento resulte que el testador no habría hecho tal legado si hubiese conocido la falsedad de la causa. De donde se deduce en la sentencia recurrida, quedan infringido artículos tan sustanciales como el 858 del Código Civil por el cual el testador puede gravar con mandas y legados, no sólo a un heredero, sino también a los legatarios. El 885 por el cual el legatario, en este caso doña Erica , no puede ocupar por su propia autoridad la cosa legada, sino que debe pedir su entrega y posesión al heredero o al albacea, cuando éste se halla autorizado para darla. Y el 886 del mismo Código Civil por virtud del cual el heredero viene obligado a dar la misma cosa legada. Porque al no obligar la sentencia recurrida al heredero don Salvador , entregue a la recurrente las acciones de la Casa Jorba, Sociedad anónima, de Barcelona, que le han sido legadas por su padre, legado hecho en vida y que en el testamento, se patentiza y demuestra de manera tan clara y manifiesta, ha lo infringiendo lo que claramente estos preceptos establecen, cual es, la facultad del testador de gravar a sus herederos con legados, el que el legatario no pueda ocupar por su propia autoridad la cosa legada, el que debe pedir su entrega y posesión al heredero, y que éste debe dar la misma cosa legada, no cumpliendo con dar su estimación sino la misma cosa legada. La sentencia recurrida infringe otro de los artículos sustanciales del Código Civil cual es el 866, por el que no producirá efecto el legado de cosas que al tiempo de hacerse el testamento fueran ya propias del legatario. Por lo que



claramente se pone aquí de relieve, no sólo la infracción de este precepto, al no ser tenido en cuenta por el Tribunal "a quo", sino que don Jose Miguel , no podía legar las acciones de la Casa Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, porque con anterioridad se las había entregado a su hija Erica , si bien esta entrega material no la realizase, porque como dice, en uno de los documentos privados las necesitaba para su participación en la Casa Jorba, de Barcelona, mejor dicho en el Consejo de Administración como Consejero de la dicha Empresa. "Infracción en los artículos 618 , 619 al 643 del Código Civil y fragmento 27, título 13, libro quinto del Digesto y Leyes 22 y 32 del título de Legatis del Código de Justiniano y fragmento 116 del título único de Legatis, libro 30 del Digesto". La sentencia recurrida infringe el título noveno del libro tercero de nuestro Código Civil en su totalidad. Pero de una manera concreta, la sentencia de instancia al negar que donase en vida don Jose Miguel a su hija Erica , lo que correspondía a aquél en los Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona, ha infringido los artículos 618 y 620 del citado Código Civil , el primero por cuanto faculta al don Jose Miguel a disponer gratuitamente de una cosa en favor de su hija Erica , por acto de liberalidad y el segundo, porque las donaciones que hayan de producir sus efectos por muerte del donante participan de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad y se regirán por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria. Pero tratándose en esta litis de una donación "mortis causa" en Cataluña, la sentencia recurrida infringe la Ley cuarta del título 43 del Código, libro octavo, pues para el derecho vigente en Cataluña, do es esencial ni necesaria para la validez de esta donación, la entrega material de la cosa donada, ni la insinuación de la que la eximia tal disposición legal según el fragmento 27, título 13, libro quinto del Digesto, no precisa tampoco, que de donatario acepte inmediatamente la donación, cuando fuese hecha mediante acto unilateral, la donación de que se trata fué hecha por don Jose Miguel , con este carácter, por lo que quedaría ineficaz si antes de ser aceptada muere el donante o dispone "mortis causa" de la cosa dada. Fragmento 41, libro 12, título primero del Digesto y sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, de esta misma Sala, de 6 de junio de 1908 . Si la donación no fué revocada antes al contrario, antes de su muerte la ratificó nuevamente, y si incluso en el supuesto de que no hubiese sido aceptada, reconocida o confirmada en testamento, en este caso había de como acto de última voluntad, por lo que la sentencia recurrida vuelve a infringir estos preceptos de aplicación a este pleito. La sentencia de instancia, ha infringido por no aplicarlas, Leyes como la 22 y 32 del título de Legatis del Código de Justiniano, máxime cuando la existencia de la donación, su aceptación por la donataria, y cuantos requisitos se exigen para validez de la misma, resulten, por otra parte, documentos privados que los Peritos de Manresa tacharon de falsos y que han sido estimados auténticos, por los Peritos Calígrafos y Químicos, que para mejor proveer emitieron sus informes en el pleito, ante segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona de una donación "mortis causa" que ha de regirse por las reglas de la sucesión testamentaria, según determina el artículo 620 del Código Civil que hemos citado como infringido, la Sala de instancia de Barcelona, ha infringido asimismo el fragmento 116 del título único de Legatis, libro 30 del Digesto, que define el legado como "una disgregación con la cual quiere el testador que sea dado a otro algo de lo que en su totalidad habría de ser del heredero".

Segundo. Basado en el número séptimo del artículo 1.692 de la ley de Enjuiciamiento Civil , por error de hecho en la apreciación de la prueba, según resulta de los documentos auténticos que se citan. En la apreciación de la prueba por el Tribunal de instancia, se ha padecido un manifiesto error de hecho que resulta de los siguientes documentos:

A) El testamento otorgado por don Jose Miguel , en 22 de enero de 1936, ante el Notario de Manresa, don Damián Gálmez Nadal.

B) El testamento otorgado asimismo en la ciudad de Manresa, el día 31 de junio de 1929, por don Jose Miguel .

C) La carta que en 15 de enero de 1937 dirige don Jose Miguel , a su hija Erica .

D) El documento suscrito en la ciudad de Manresa el 15 de abril de 1937 por don Jose Miguel . La autenticidad y validez de estos documentos se desprende de su propia naturaleza: lo son los documentos notariales y aquellos que han sido autenticados y legitimados por los medios de prueba reconocidos en derecho. Por lo tanto, los documentos que cita como auténticos, lo son porque se trata de copias autorizadas por Notarías- documentos públicos-y además porque los documentos privados que también cita han sido adverbados en juicio por una prueba pericial de Peritos Calígrafos. La apreciación de la prueba corresponde a la Sala sentenciadora, dice la jurisprudencia reiterada de este Tribunal, pero esta misma jurisprudencia excepciona, que a dicha apreciación hay que estar, mientras no se demuestre que al hacerla ha habido error de hecho que resulte de documento o acto auténtico y la sentencia de 15 de enero de 1916 establece que no puede impedirse al Tribunal Supremo que ejerza su jurisdicción, testificando el criterio del juzgador de instancia, cuando éste es contrario a la Ley, como ocurre si no concede a documentos solemnes la eficacia que la Ley les otorga o se establecen respecto de los actos a que la apreciación de prueba se contrae, deducciones jurídicas contrarias a los preceptos de derecho de aplicación ineludible, por lo que y como sostiene la sentencia de 7 de junio de 1902, el Tribunal de casación, debe examinar la realidad de los medios de prueba para hacerse cargo de que



ésta se ha apreciado en conjunto. El error de hecho padecido por la sentencia, es manifiesto, pues no obstante afirmar en el segundo de sus Considerandos que obliga el resultado de la prueba a la luz de una ponderada crítica y de la apreciación en conjunto que no puede deducirse una plena afirmación de la legitimidad de dichos escritos, por lo que falta con ello la autenticidad necesaria, para que ateniéndose a su contenido, quede acreditada la legitimación activa de la acción que en autos se ejercita en punto a la interpretación de cláusula testamentaria, que al no ser procedente hacerla por su claridad se sustituye dándole un contenido a la misma, que no resulta de sus términos e intención; se ha padecido un notorio error de hecho, cual es el negar a la vista, no sólo de aquellos documentos privados, debidamente legitimados por una prueba pericial practicada ante la propia Sala sentenciadora, sino de las copias, escrituras notariales, documentos públicos, testamentos de don Jose Miguel , en donde de una manera clara y terminante se demuestra que la voluntad de este señor y los términos de sus cláusulas testamentarias es la de que, bien por título de donación o de legado, ya por actos "intervivos" o por actos "mortis causa", su heredero don Salvador recibiera la herencia gravada con la obligación de entregar a su hermana Erica , todas las acciones que pertenecían a don Jose Miguel en la Empresa Comercial Almacenes Jorba, Sociedad Anónima, de Barcelona.

Visto, siendo Ponente el Magistrado don Acacio Charrín y Martín Veña:

CONSIDERANDO

CONSIDERANDO que es inaceptable el motivo segundo del recurso porque para demostrar el pretendido error de hecho en la apreciación de la prueba opone el testamento de 22 de enero de 1936, que nada dice por sí en contra de los hechos afirmados por la Sala sentenciadora, el de 31 de julio de 1929, que está derogado por el citado primeramente y por tanto no revela la voluntad del testador desde que se otorgó el posterior, y la carta y documentos fechados respectivamente en 15 de enero de 1937 y 15 de abril del mismo año, a los que el Considerando segundo de la sentencia de la Audiencia niega autenticidad y legitimidad .

CONSIDERANDO que el Tribunal "a quo" no ha violado el artículo sexto del Código Civil , como alega el motivo primero, apartado A) del recurso, pues ha resuelto todas las peticiones formuladas por las partes al absolver totalmente de la demanda y en cuanto a la infracción del artículo 675 del Código Civil al interpretar la cláusula cuarta del testamento de 1936, es evidente que no se ha cometido, pues esa cláusula no contiene una disposición sobre los bienes, sino que únicamente da el testador una razón de por qué no deja nada de su herencia a su hija la recurrente y aunque esta razón fuera falsa, cosa que no consta en autos porque la Audiencia no ha reconocido legitimidad a los documentos directamente relacionados con esa cuestión, no podría hacerse una declaración de derechos a favor de la hija que menciona, en virtud de una cláusula negativa en sí, ni en su relación con los demás del mismo testamento, ni menos aun en la relación que pretende la recurrente con otro testamento anterior revocado, de cual ya no tiene valor, según espíritu que informan los artículos 739 y 740 del Código Civil , y no ni como base para interpretar la voluntad del testador en el momento de causarse la herencia, lino únicamente durante su vigencia, y como indica en el Considerando anterior, y no podría ilegal de lo que dispone el artículo 767 del Código Civil , de tenerse esa causa por no escrita, pero esto no implicaría que hubiera que adjudicar a la recurrente parte de la herencia, que como reconoce la sentencia recurrida al hablar de reserva de derechos puede reclamar la recurrente como legítima en otro procedimiento:

CONSIDERANDO que los apartados B) y C) del primer motivo de este recurso, están contruidos sobre dos bases igualmente inconsistentes, la primera de hecho de la existencia de la anterior dotación a favor de la recurrente hecha en documento que como se detalla primer Considerando está negada su legitimidad por la Sala sentenciadora y la segunda de derecho, la interpretación que da a la cláusula cuarta del testamento de 1936, que como se ha visto en el Considerando anterior es inaceptable, y además no son de aplicación aquí las disposiciones de Derecho romano, que invoca, porque alguna de esas Leyes o fragmentos no existen y los otros regulan casos distintos del senté.

FALLAMOS

Fallamos que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por doña Erica , asistida de su esposo don Ángel Daniel , contra la sentencia dictada por la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, con fecha 1 de febrero de 1950 , condenando a dicha recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito que tiene constituido al que se dará el destino que previene la Ley, y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el "Boletín Oficial del Estado", e insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Saturnino



López Peces. Acacio Charrín y Martín Veña. Manrique Mariscal de Gante.-Pablo Murga. Francisco Arias Rodríguez (rubricados).

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ