



Roj: **STS 2570/2016 - ECLI:ES:TS:2016:2570**

Id Cendoj: **28079110012016100352**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/06/2016**

Nº de Recurso: **2052/2014**

Nº de Resolución: **357/2016**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP AB 672/2014,**
STS 2570/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a uno de Junio de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 49/2014 por la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Albacete, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm 64/2013, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Albacete, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por la procuradora doña Concepción Vicente Martínez en nombre y representación de doña Mónica, doña Amelia y doña Graciela, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el procurador don Juan Antonio García San Miguel y Orueta en calidad de recurrente y la procuradora doña María Victoria Pérez-Mulet y Díez-Picazo en nombre y representación de doña Ana en calidad de recurrido.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El procurador don Fernando Ortega Culebras, en nombre y representación de doña Ana interpuso demanda de juicio ordinario contra doña Mónica, doña Amelia, doña Graciela y doña Mercedes y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«se declare la condición de heredera legítima abintestato de mi principal, doña Ana, respecto de su tía abuela, doña Begoña, y todo ello con expresa imposición de costas y gastos procesales a quien se opusiere a tan justa pretensión».

SEGUNDO.- La procuradora doña Concepción Vicente Martínez, en nombre y representación de doña Amelia, contestó a la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado:

«dicte auto de sobreseimiento por estimar la excepción de cosa juzgada material alegada por esta parte, y para el caso de no estimarla, se siga el procedimiento por los trámites legales, y en su día dicte sentencia por la que desestimando la demanda se absuelva a mi representada de los pedimentos formulados en su contra, condenando a la demandante al pago de las costas».

TERCERO.- La procuradora doña María Llanos García López, en nombre y representación de doña Ana, contestó a la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia:

«se absuelva a mi representada de cuantos pedimentos contiene la demanda de adverso, con expresa imposición de costas a la parte actora».



CUARTO.- La procuradora doña María Teresa Aguado Simarro, en nombre y representación doña Mercedes presentó escrito de contestación allanándose a la demanda alegando los fundamentos derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando dicte sentencia:

« [...] dicte sentencia estimando la demanda interpuesta, sin imposición de costas a esta parte».

QUINTO.- Practicadas las pruebas, las partes formularon sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. La Ilma. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Albacete, dictó sentencia en fecha 20 de noviembre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«[...] Que desestimando la demanda formulada por doña Ana contra doña Mónica , doña Amelia , doña Graciela y doña Mercedes debo absolver y absuelvo a éstas de todas las peticiones hechas en su contra, con imposición de las costas procesales a doña Ana ».

SEXTO.- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de doña Ana , la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Albacete, dictó sentencia en fecha 16 de diciembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación María Inés y el recurso de apelación interpuesto por la representación Graciela , Mónica y Amelia por vía de impugnación contra la sentencia dictada en fecha 9 de febrero de 2010 por la Ilustrísima Magistrado Juez de Primera Instancia n.º 5 de Albacete debemos confirmar y confirmamos la referida resolución. No ha lugar a expresa condena en costas a ninguna de las partes en esta alzada».

SÉPTIMO.- La procuradora doña Concepción Vicente Martínez, en nombre y representación de doña Mónica , doña Amelia y doña Graciela interpuso recurso de casación contra la anterior Sentencia, con apoyo en un único motivo: Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 943 Código Civil .

OCTAVO.- Por auto de fecha 16 de septiembre de 2015, se acordó admitir el recurso de casación y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, la procuradora doña María Victoria Pérez-Mulet y Díez-Picazo, en nombre y representación de doña Ana , presentó escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario.

NOVENO.- No habiéndose solicitado la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 17 de febrero de 2016, en que tuvo lugar, no habiéndose dictado la sentencia en el plazo establecido debido a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el ponente.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, la posible aplicación retroactiva del principio constitucional de igualdad o no discriminación (artículos 14 y 9. 3 CE), con relación a los derechos hereditarios de una prima hermana de la causante que por ser hija natural, de un tío suyo, no podría heredar de la familia legítima de su padre, según el contenido del artículo 943 del Código Civil vigente en el momento de la apertura de la sucesión.

2. De la relación de hechos acreditados en la instancia deben destacarse los siguientes.

I) Doña Begoña falleció en el año 1966 habiendo otorgado testamento con fecha 18 de octubre de 1963, en el que instituyó heredera universal de todos sus bienes a la orden religiosa de los Hermanos San Juan de Dios del Arcángel San Rafael de la provincia de Aragón, con la condición o carga de constituir una fundación benéfica para llevar a cabo la construcción de un hospital en la ciudad de Albacete.

II) La citada orden renunció a la herencia pasando a ser heredera, en segundo llamamiento, la Diputación Provincial de Albacete.

III) Ante el incumplimiento de la carga por la Diputación Provincial, la Audiencia Provincial de Albacete dictó sentencia, el 15 de octubre de 2001 , por la que declaró ineficaz el nombramiento de heredera de la Diputación y procedió a la apertura de la sucesión intestada en favor de los parientes de la causante.

IV) Por auto de fecha 28 de julio de 2008, la Audiencia Provincial de Albacete denegó la condición de heredera de doña Begoña a doña María Inés , hija natural reconocida por don Hugo , tío de la causante.

3. Interpuesta la demanda por doña María Inés de reconocimiento de su condición de heredera abintestato, la sentencia de primera instancia la desestima. Señala que, de acuerdo con lo previsto en la disposición transitoria



octava de la Ley 11/81 , las sucesiones abiertas con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se rigen por la legislación anterior. Y que, además, el proceso de sucesión tiene una única apertura que se produce en el momento del fallecimiento del causante. Momento en el que la demandante no ostentaba derechos sucesorios con arreglo a la legislación aplicable (artículo 943 del Código Civil , entonces vigente).

4. Interpuesto recurso de apelación por la demandante, la sentencia de la Audiencia desestimó el recurso y confirmó la sentencia de primera Instancia. La Audiencia considera que la STS del 31 de julio de 2007 (núm. 896/2007) es opuesta a otras sentencias del Tribunal Supremo que aplican el principio de igualdad, por lo que acoge, en esencia, lo argumentado en el voto particular que acompaña a la citada sentencia, esto es, que un órgano jurisdiccional, aun en las sucesiones abiertas con anterioridad a la Constitución, no puede aplicar normas totalmente contrarias a la misma.

5. Frente a la sentencia de apelación, la demandada interpone recurso de casación.

Recurso de casación.

SEGUNDO.- *Derecho de sucesiones. Ley 11/1981, disposición transitoria octava . Aplicación retroactiva del principio constitucional de igualdad (artículo 14 CE) respecto de relaciones jurídicas sucesorias no agotadas en la dinámica sucesoria. Consecutivas vocaciones hereditarias: testamentaria y abintestato. Doctrina jurisprudencial aplicable.*

1. La parte demandada, al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC , por vulneración de la doctrina jurisprudencial de esta Sala, interpone recurso de casación que articula en un único motivo.

En dicho motivo, denuncia la infracción del artículo 943 del Código Civil vigente en el momento de la apertura de la sucesión (año 1966), y la infracción de los artículos 657 , 661 y 440 del mismo cuerpo legal y de la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981 .

Señala, a la vez, la vulneración de la doctrina jurisprudencia del Tribunal Supremo con cita de las SSTs de 10 de noviembre de 1987 , 13 de febrero de 1990 , 17 de marzo de 1995 , 28 de julio de 1995 , 28 de junio de 2002 y, particularmente, la de 31 de julio de 2007 .

2. Por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo debe ser desestimado.

Para la resolución del presente caso, conviene realizar las siguientes consideraciones sobre el desenvolvimiento de la jurisprudencia de ese Sala.

l) Con relación a la interpretación y alcance de la disposición transitoria octava de la Ley 11/1981 , debe señalarse, en contra de lo argumentado por la sentencia recurrida, que con carácter general la doctrina jurisprudencial de esta Sala al respecto quedó fijada en la STS de 31 de julio de 2007 (núm. 896/2007) , con independencia del voto particular formulado. En este sentido, dicha sentencia, entre otros extremos, declaraba:

«[...] Si la apertura de la sucesión se ha producido después de la vigencia de la Constitución y antes de la de la Ley 11/1981, no puede establecerse ninguna discriminación en los derechos sucesorios de los hijos, por imperativo del art. 14, teniendo el mismo efecto retroactivo derogatorio de las disposiciones del Código civil que establecía aquella discriminación (sentencias de 10 de febrero de 1986 , 10 de noviembre de 1987 y 17 de marzo de 1995 . La Disposición Transitoria Octava de la Ley 11/1981 , para las sucesiones abiertas con anterioridad a la vigencia de dicha Ley, se remitía a la «legislación anterior», expresión que comprende el Código civil modificado por los preceptos constitucionales prohibitivos de toda diferenciación entre filiaciones (STC 155/1987 (Pleno), de 14 de octubre, al tratar de la cuestión de inconstitucionalidad de la Disp. Transitoria Octava de la Ley 11/1981, de 13 de mayo).

» En cambio, para las sucesiones abiertas antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, esta Sala ha declarado aplicable la legislación existente en el momento de la apertura de la sucesión (sentencias de 13 de febrero de 1990 , 28 de julio de 1995 y 6 de noviembre de 1998). Por todo ello, y dado que el causante de actores y demandados falleció en 1976, momento en que se abre su sucesión, ha de aplicarse la doctrina que se ha expuesto con anterioridad. No es posible entender que al fenómeno sucesorio, que comienza con la muerte de la persona, se le apliquen distintas Leyes según se vaya realizando (declaración de herederos en su caso, aceptación o repudiación de la herencia, partición y adjudicación, etc.) pues aquel fenómeno ha de guiarse por una Ley única. Se ha dicho autorizadamente que la fecha del fallecimiento será la que determina qué personas y en qué cuantía tienen derechos a su herencia como herederos o legatarios. Por último, ha de volverse a reiterar la doctrina jurisprudencial según la cual no cabe dejar de aplicar una norma jurídica bajo el pretexto de que no se adecua a la realidad social, ha declarado esta Sala reiteradamente (sentencias de 28 de febrero de 1989 , 10 de diciembre de 1984 y 7 de enero de 1991 , y las que en ellas se citan)».



II) Con posterioridad, esta Sala, sin alterar el carácter general de la doctrina expuesta, precisó su jurisprudencia respecto de relaciones jurídicas sucesorias no agotadas o pendientes de ejecución. En este sentido, la STS de 1 de marzo de 2013 (núm. 79/2013), declaraba:

«[...]1 . De lo anteriormente expuesto se desprende que la fundamentación técnica del presente caso no puede sustentarse ni en una interpretación integrativa de la voluntad formalmente declarada y querida por el testador, equiparándose a estos efectos la descendencia biológica y legítima con la adoptiva, ni tampoco referenciando el proceso sucesorio de la sustitución fideicomisaria en el momento de la muerte del fiduciario adoptante como, en su caso, de la calificación condicional de la sustitución dispuesta.

»Si esto es así, la corrección del sentido del fallo en el presente caso, esto es, el reconocimiento de los derechos hereditarios de los herederos del fideicomisario adoptado, descansa en la concurrencia de otras perspectivas metodológicas, estrictamente enlazadas entre sí, a saber: la aplicación retroactiva del principio constitucional de igualdad o no discriminación (artículos 14 y 39 CE), respecto de relaciones jurídicas sucesorias no agotadas o pendientes de ejecución, junto con la peculiar naturaleza de la sustitución fideicomisaria en la dinámica del proceso sucesorio.

»2. En efecto, en el juego de la retroactividad conviene tener en cuenta lo ya señalado por esta Sala, a propósito de la aplicación retroactiva del principio de igualdad en la sucesión de títulos nobiliarios (Disposición Transitoria Única, apartado tercero, LITN), Sentencia de Pleno de 3 abril 2008 (núm. 251/2008) en cuanto que: "la aplicación retroactiva (de dicha Ley) no es contraria al principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales (artículo 9.3 CE), pues la prohibición que se impone al legislador no comprende todos los derechos, ni siquiera los derechos adquiridos, sino que se refiere únicamente a las limitaciones introducidas en el ámbito de los derechos fundamentales y de las libertades públicas o en la esfera general de protección de la persona (STS 42/1986, de 10 de abril , FJ 3) y a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio de la persona, en virtud de relaciones consagradas y situaciones agotadas, y no a los pendientes, futuros, condicionados o consistentes en expectativas (SSTC 9911987, de 11 de junio, FJ 6 b y 178/1989 . de 2 de noviembre, FJ 9); conclusión que se ve reforzada cuando, fuera de la anterior prohibición, se pretende la aplicación directa del principio constitucional de igualdad o de no discriminación sobre realidades o situaciones sucesorias anteriores que no han resultado todavía consolidadas, agotadas, o consagradas plenamente en el proceso sucesorio.

»Desde esta premisa, por tanto, la cuestión a dilucidar en el presente caso se plantea, primordialmente, en orden a determinar si la sustitución fideicomisaria dispuesta por el testador quedó o no configurada como una situación sucesoria, previamente consolidada o agotada, respecto del ejercicio de los derechos sucesorias de los herederos del fideicomisario adoptado. La respuesta, en cualquier caso, debe respetar la peculiar naturaleza y caracterización de esta figura en el proceso sucesorio, integrada en la estructura y unidad de la sucesión del causante fideicomitente, como llamamiento cierto o no condicionado que trae causa directamente del mismo y no del fiduciario que, a estos efectos, no transmite derecho sucesorio alguno que no estuviera ya en la esfera hereditaria del fideicomisario, STS de 30 de octubre de 2012 (núm. 624/2012).

»3. En este sentido, la peculiar naturaleza de la sustitución fideicomisaria determina el establecimiento de un orden sucesivo y cronológico en el proceso adquisitivo de la herencia o legado de que se trate, culminándose dicho proceso con la correspondiente restitución de los bienes hereditarios a los herederos fideicomisarios, sobre los que ya no pesa ninguna carga de conservación o restitución de los mismos.

»En el presente caso, el fideicomisario adoptado adquirió su derecho hereditario desde la muerte del testador fideicomitente, transmitiendo dicho derecho a sus herederos tras su propia muerte artículo 784 del Código Civil). Sin embargo, dicha transmisión no operó la consumación o consolidación de la situación sucesoria creada y, con ella, la definitiva adquisición de la herencia, al quedar sujeta tanto a la muerte del heredero fiduciario adoptante, que murió con posterioridad al heredero fideicomisario adoptado, como la aceptación de la herencia fideicomisaria por sus propios herederos, como titulares del derecho hereditario objeto de transmisión, esto es, respecto de la restitución o deber de entrega de los bienes de la herencia a la muerte del heredero fiduciario, en el año 1991, como en relación a la aceptación tácita de los herederos del heredero fideicomisario implícita en la demanda de 10 mayo 1999, que inicia el presente litigio, y por la que declaran su condición de propietarios de los bienes hereditarios. Proceso adquisitivo, abierto y todavía no consolidado, en el que resulta pertinente la aplicación retroactiva del principio constitucional de igualdad o no discriminación (artículos 14 y 39 CE) respecto de sucesiones que aunque abiertas con anterioridad a la Constitución, no obstante como es del caso, no han consolidado o agotado el proceso sucesorio y adquisitivo derivado».

III) En el presente caso, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial expuesta, la aplicación retroactiva del principio constitucional de igualdad o de no discriminación encuentra su fundamento primario en el hecho de que las relaciones sucesorias, atendidas las circunstancias del proceso sucesorio, no se encontraban



consolidadas o agotadas antes de la entrada en vigor de la Constitución. En efecto, si atendemos a dicho proceso sucesorio, observamos que, con independencia del momento de apertura de la sucesión, que siempre viene determinado por el fallecimiento del causante, la dinámica sucesoria respondió, a semejanza de lo expuesto con relación al fideicomiso, a un orden sucesorio sucesivo determinado, consecutivamente y de forma independiente, por distintas vocaciones hereditarias (testamentaria y abintestada, ambas válidas) y por distintos llamamientos concretos a su adquisición (*ius delationis*). De ahí que no pueda afirmarse que el fenómeno sucesorio, con relación a estos presupuestos del proceso sucesorio, estuviera consumado o agotado en el año 2001. Año en donde, tras el incumplimiento de la carga hereditaria por parte de la Diputación Provincial, se abre la sucesión intestada, cuando ya resultaba de aplicación la Constitución. Por lo que el motivo debe ser desestimado.

TERCERO.- Costas y depósito.

1. La desestimación del recurso de casación comporta que las costas del mismo se impongan a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 398.1 y 394.1 LEC .

2. Asimismo, procede la pérdida del depósito constituido para la interposición de este recurso, de conformidad con la disposición adicional 15.ª LOPJ .

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

FALLO

FALLAMOS

1. Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de doña Graciela , doña Amelia y doña Mónica contra la sentencia dictada, con fecha 10 de junio de 2014, por la Audiencia Provincial de Albacete, Sección 2.ª, en el rollo de apelación núm. 49/2014 .

2. Imponer las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Ignacio Sancho Gargallo Francisco Javier Orduña Moreno Rafael Saraza Jimena Pedro Jose Vela Torres PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.