

Id Cendoj: 28079110012009100109
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 480/2002
 Nº de Resolución: 133/2009
 Procedimiento: Casación
 Ponente: ENCARNACION ROCA TRIAS
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x TESTAMENTO x
- x CONTENIDO DEL TESTAMENTO x
- x INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO x
- x INTENCIÓN DEL TESTADOR x
- x SENTIDO LITERAL DEL TESTAMENTO x
- x SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA A FAVOR DE HIJO INCAPACITADO x
- x EFECTOS (SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA) x

Resumen:

Testamento: interpretación. Cláusula que dispone una sustitución fideicomisaria. La interpretación de los testamentos es facultad del tribunal de instancia y solo puede ser revisada en casación cuando sea ilógica, absurda o arbitraria. La regla de interpretación del testamento es buscar la verdadera voluntad del testador. Las cláusulas deben ser interpretadas a tenor del sentido de todo el testamento y no de manera aislada.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Marzo de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto ante la Audiencia Provincial de Guipuzkoa, Sec. 2ª, por D. Adolfo , representado por la Procuradora de los Tribunales Dª. Ana Arrizabalaga Lerchundi, contra la Sentencia dictada, el día 17 de diciembre de 2001, por la referida Audiencia, en el recurso de apelación nº 2222/01, que resolvió el recurso de apelación interpuesto en su día contra la Sentencia que había pronunciado el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Tolosa, en los Autos de Juicio de Menor Cuantía nº 166/2000. Ante esta Sala comparece Dª Valentina , por medio del Procurador de los Tribunales D. José Manuel Dorremochea Aramburu, en calidad de parte recurrida.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Tolosa, interpusieron demanda de juicio ordinario de menor cuantía, Dª. Valentina y Dª Ángela , contra D. Adolfo . El suplico de la demanda es del tenor siguiente: "... dicte sentencia por la que:

-Declare la remoción del cargo de albacea del demandado.

-Condene al demandado al abono a los herederos a la cantidad que se acredite en ejecución de sentencia por los daños y perjuicios causados desde el fallecimiento de D. Ángel Daniel en su labor como albacea contador-partidor.

-Se condene al demandado al abono de las costas causadas en el presente procedimiento".

Admitida a trámite la demanda fue emplazado el demandado, presentando la representación de D. Adolfo demanda reconventional, en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación

y terminó suplicando: "...dicte Sentencia en la que se declare:

1/ - Que la sustitución que se contiene en la *Cláusula Cuarta* del testamento de D. Ángel Daniel , a favor del hijo Benedicto , está supeditado a que el fallecimiento de la fiduciaria se produzca antes que el del sustituto fideicomisario.

2/ - Que al haberse producido el fallecimiento de Doña Elena , esposa del causante, el 29 de Julio de 1994 (Ver Hecho 2 de la demanda), el hijo Benedicto se convirtió desde ese momento en heredero del tercio de libre *disposición en la parte que la primera* legataria no hubiera realizado en vida.

3/ - Que al "faltar la primera legataria", es decir, al fallecer la primera legataria, el hijo mejorado, D. Benedicto , en su calidad de sustituto fideicomisario adquirió la cualidad de heredero de los bienes que se enuncian en la *Cláusula sexta* del Testamento.

4/ - Que a D. Benedicto le corresponde en la herencia de D. Ángel Daniel , además de su cuota legitimaria estricta, el tercio de mejora y el tercio de libre *disposición adquirido en sustitución de su madre primera* legataria, y que a las demandadas, Doña Valentina y Doña Ángela les corresponde exclusivamente su cuota en el tercio de legítima estricta.

5/ - Que se condene a los reconvenidos a estar y pasar por estas declaraciones, con condena expresa al pago de las costas de este procedimiento".

Contestada la demanda y formulada reconvenición, se acordó conferir traslado de dicha demanda reconvenicional, presentando escrito la representación procesal de D^a Valentina , contestando a la misma alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación para terminar suplicando: "...se dicte Sentencia por la que se desestime la misma en los términos establecidos en el cuerpo de este escrito".

Contestada la demanda reconvenicional se acordó convocar a las partes a la Comparecencia prevenida en la Ley de Enjuiciamiento Civil, la que tuvo lugar en el día y hora señalado y con asistencia de las partes, y habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, se practicó la que propuesta por las partes, fue declarada pertinente y con el resultado que obra en autos.

El Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Tolosa, dictó Sentencia, con fecha 14 de febrero de 2001 , y con la siguiente parte dispositiva " FALLO: DESESTIMANDO la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Navajas, en nombre y representación de Valentina y de Ángela , contra Adolfo , declaro no haber lugar a ella y absolver al demandado de los pedimentos formulados, debiendo mantenerle en su cargo de albacea contador partidor. No ha lugar a la indemnización de daños y perjuicios interesada.

Las costas serán de cargo de la parte actora cuyas pretensiones han sido totalmente desestimadas.

ESTIMANDO la demanda reconvenicional interpuesta por el Procurador Sr. Otermin, en nombre y representación de Adolfo , contra Valentina y Ángela , declaro:

1.- Que la sustitución que se contiene en la *Cláusula Cuarta* del testamento de D. Ángel Daniel , a favor del hijo Benedicto , está supeditado a que el fallecimiento de la fiduciaria se produzca antes que el del sustituto fideicomisario.

2.- Que al haberse producido el fallecimiento de Dña. Elena , esposa del causante, el 29 de julio de 1994, el hijo Benedicto se convirtió desde ese momento en heredero del tercio de libre *disposición en la parte que la primera* legataria no hubiera realizado en vida.

3.- Que al faltar la primera legataria, es decir, al fallecer la primera legataria, el hijo mejorado, D. Benedicto , en su calidad de sustituto fideicomisario se le adjudicaron los bienes que se enuncian en la *Cláusula Sexta* del Testamento, debiendo abonar a sus hermanas coherederas sus derechos legítimos en efectivo dinero.

4.- Que a D. Benedicto le corresponde en la herencia de D. Ángel Daniel , además de su cuota legitimaria estricta, el tercio de mejora y el tercio de libre *disposición adquirido en sustitución de su madre primera* legataria, y que a las demandadas, Dña. Valentina y Dña. Ángela les corresponde exclusivamente su cuota en el tercio de legítima estricta.

5.- Que se condene a las reconvenidas a estar y pasar por estas declaraciones, con condena

expresa al pago de las costas de la demanda reconvenional".

SEGUNDO. Contra dicha Sentencia interpusieron recurso de apelación D^a. Valentina y D^a Ángela . Sustanciada la apelación, la Sección 2^a de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, dictó Sentencia, con fecha 17 de diciembre de 2001 , con el siguiente fallo: "...DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOS PARCIALMENTE el Recurso de Apelación interpuesto por el Procurador D. Iñigo NAVAJAS SAIZ en representación de D^a Valentina y D^a Ángela contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Tolosa en el procedimiento de Juicio de Menor Cuantía 166/2000, de fecha 14 de febrero de 2001, y

DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS parcialmente la citada resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Tolosa en el sentido de que:

DESESTIMADO LA DEMANDA RECONVENIONAL deducida por el Procurador D. José Ignacio OTERMIN GARMENDIA en representación de D. Adolfo ,

DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS que D. Benedicto le corresponde en la herencia de D. Ángel Daniel la cuota además de su legítima estricta el tercio de mejora y sin que se haya dado la condición para acceder al tercio de libre *disposición que como sustituto de la primera* legataria se había establecido en el citado testamento, y

DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida y ello con expresa imposición de las costas correspondientes a la demanda principal a sus actoras y las correspondientes a la demanda reconvenional a su instante y sin hacer especial pronunciamiento de las costas de esta alzada".

TERCERO. Anunciado recurso de casación por el demandado D. Adolfo contra la sentencia de apelación, el Tribunal de instancia lo tuvo por preparado y dicha parte representado por la Procuradora D^a Ana Arrizabalaga Lerchundi lo interpuso ante el mismo Tribunal, articulándolo en los siguientes motivos:

Primero: Al amparo del *art. 477.1 de la L.E.C* . por infracción y aplicación inadecuada o inaplicación de los *arts. 781, 782, 783, 784, 785.1 del Código Civil* , en relación con los *arts. 774, 759 y 1113* y ss. del mismo cuerpo legal.

Segundo: Se formula al amparo del *Art. 675 del Código Civil* , en relación con el *art. 3* del mismo cuerpo legal.

Por resolución de fecha 12 de febrero de 2002, la Audiencia Provincial acordó la remisión de los autos originales a la Sala Primera del Tribunal Supremo.

CUARTO. Recibidos los autos y formado el presente rollo, se personó el Procurador D. José Manuel de Dorremochea Aramburu en nombre y representación de D^a. Valentina , como parte recurrida. Admitido el recurso por Auto de fecha 7 de febrero de 2006 , y evacuado el traslado conferido al Procurador Sr. Dorremochea en la representación acreditada, impugnó el recurso de casación formulado de contrario, solicitando su desestimación.

QUINTO. Se señaló como día para votación y fallo del recurso el doce de febrero de dos mil nueve, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excma. Sra. D^a. ENCARNACIÓN ROCA TRÍAS,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de los hechos probados:

1º D. Ángel Daniel falleció el 24 julio 1989, habiendo otorgado testamento el 20 marzo 1967. En dicho testamento figuraban las siguientes cláusulas: "TERCERA. Lega y manda a su citada esposa, el tercio de libre *disposición de su herencia, en pleno dominio, además de reconocerle su cuota usufructuaria. CUARTA* . Nombra legatario sustituto, en el mencionado tercio de libre *disposición, para el caso de premorir su esposa, primera* legataria, a su hijo Benedicto , a quien además mejora en el tercio disponible en tal concepto, con sustitución en su descendencia legítima. QUINTA. Instituye herederos, por iguales partes, a sus tres precitados hijos, y en defecto de alguno de ellos a su respectiva descendencia legítima por sustitución. SEXTA. Adjudica todos los bienes muebles, inmuebles, vehículos y semovientes, a su esposa

primera legataria y en su defecto o si ella no quiere al hijo mejorado Benedicto , quien abonará a sus hermanas coherederas sus derechos legitimarios en efectivo dinero, Nombraba asimismo en la *cláusula octava* albaceas contadores partidores de forma solidaria a D. Gustavo y a D. Adolfo , prorrogándoles el plazo legal del albaceazgo "por diez años más a contar del fallecimiento del último de los esposos". Y les reconocía "facultades especiales para adjudicar todos los bienes a un solo heredero[...]".

2º La esposa de D. Ángel Daniel , Dª Elena , falleció el 29 de julio de 1994. No consta que hubiese otorgado testamento.

3º Dª Valentina y Dª Ángela demandaron al albacea, interesando se declarara la remoción de su cargo por haber transcurrido el plazo establecido por el testador y por haber actuado con negligencia y parcialidad. Pidieron: a) que se declarara la remoción del cargo; b) a pagar los daños y perjuicios ocasionados, y c) las costas.

4º El albacea demandado, D. Adolfo , contestó a la demanda y formuló reconvenición con relación a la interpretación de las cláusulas del testamento que se han transcrito y que a su parecer habían ocasionado los retrasos en el otorgamiento del correspondiente cuaderno particional, al no estar de acuerdo los herederos en su sentido. Esta es la única cuestión que subsiste en el presente recurso, por lo que se van a omitir las relacionadas con el tema referido a la remoción del cargo de albacea, que ha quedado firme al no haberse recurrido la sentencia de la Audiencia, que denegó la remoción. Para el reconviniendo, se trata de un fideicomiso de residuo, de modo que al fallecer la madre, primera legataria, se produjo la sustitución a favor del hijo. Pidió que se declarara: a) que la sustitución estaba supeditada a que el fallecimiento de la fiduciaria se produjera antes del sustituto; b) que al haberse producido este hecho, el hijo, D. Benedicto , se convirtió en heredero del tercio de libre disposición en la parte de que la legataria no hubiese dispuesto; c) que "al faltar la primera legataria", el hijo mejorado adquirió la cualidad de heredero de los bienes que se enumeraban en la *cláusula 6ª* del testamento; d) que en la herencia de su padre corresponden a D. Benedicto , además de su legítima estricta, el tercio de mejora y el de libre disposición adquirido en sustitución de su madre legataria y que a sus hermanas Dª Valentina y Dª Ángela les corresponde exclusivamente su cuota en el tercio de legítima estricta.

5º La sentencia del Juzgado nº 1 de Tolosa, de 14 febrero 2001 rechazó las pretensiones de las demandantes en relación con la remoción del albacea y la indemnización de los perjuicios. En cuanto a la reconvenición, interpretó la cláusula controvertida como un fideicomiso ajustado a lo dispuesto en el *Art. 781 CC* , por lo que estimó en todos sus términos la demanda reconvenicional.

6º Apelada esta sentencia por las demandantes reconvenidas, la sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, de 17 diciembre 2001 , revocó la apelada en lo relativo a la interpretación de la cláusula debatida. Después de reproducir la doctrina relativa a las sustituciones fideicomisarias, dice que no puede aceptarse la interpretación de la 1ª Instancia, porque "[...]no concurren en el presente supuesto los requisitos básicos y necesarios que la mentada institución requiere", de acuerdo con lo establecido en el *Art. 785.1 CC* . Añade que "si bien es cierto que la sustitución o el llamamiento es expreso" y que no se impone al sustituido la obligación terminante de entregar los bienes, se debe afirmar que "[...]la existencia de una sustitución fideicomisaria, pura o de residuo no encuentra fundamento alguno en las disposiciones testamentarias del causante, sino más bien lo contrario, pues si cierto es, que el testador establece una sustitución, esta es una sustitución vulgar, establecida en relación con el legado y para el caso de premoriencia de su esposa en cuyo caso tal sustitución en el legado se materializaría a favor del hijo". Sin embargo, la esposa legataria sobrevivió al causante, su esposo y aunque debe estarse a la aceptación del legado, que no se ha probado, "[...] constituye un claro y manifiesto error afirmar, cual la sentencia de instancia realiza, la existencia en las disposiciones testamentarias de un fideicomiso, cuando es manifiesto que no existe disposición alguna que obligue a la fiduciaria a la conservación del legado, ni menos aun se impone, ni expresa, ni tácitamente, una obligación transmisiva del citado legado al designado sustituto en caso de premoriencia" [...]. De donde concluye la sentencia recurrida que "[...]ha de afirmarse la inexistencia de fideicomiso alguno ni menos aun de residuo, [...] y por ende la expectativa sustitutoria nunca se materializó, pasando el legado a la plena propiedad de la primera legataria salvo renuncia expresa de la misma", razones todas ellas que llevan a la sentencia de la Audiencia Provincial a estimar el recurso, revocar la sentencia recurrida y desestimar la demanda reconvenicional.

7º Contra esta sentencia interpone recurso de casación D. Adolfo , dividido en dos motivos, al amparo del *art. 477.1 LEC* . El auto de esta Sala de 7 febrero 2006 admitió el recurso.

SEGUNDO. Por coherencia argumentativa, se va a examinar en primer lugar el segundo de los motivos del recurso de casación formulado por D. Adolfo . En él se denuncia la presunta inaplicación del *art. 675 CC* , en relación con el *art. 3 CC* . Alega el recurrente una mala interpretación de las cláusulas cuarta,

quinta, sexta, séptima y octava del testamento en el que se le nombró albacea. Dice que en estas cláusulas queda claro que lo que deseaba el testador es que el caserío con sus pertenencias pasase a su hijo primogénito, de modo que además de llamarle como segundo fideicomisario, le mejoraba en el tercio disponible como mejora y adjudicaba todos los bienes muebles, inmuebles y otros legados en primer lugar a la esposa y que la redacción de la *cláusula sexta (reproducida en el Fundamento 1)* disipa la duda de si la premoriencia debe producirse con respecto al testador o si se refiere a la de la esposa respecto del hijo mejorado. De ello deduce que la interpretación de la Sala es absurda, ilógica, irracional y ostensiblemente contraria a la verdadera voluntad del testador, mediante la consideración de todas las cláusulas testamentarias.

El motivo se estima.

Si bien es cierto que esta Sala ha sido siempre contraria a reexaminar las conclusiones interpretativas efectuadas por los Tribunales de instancia, ya que a ellos está atribuida la facultad de interpretar el testamento (SSTS de 21 enero 2003, 18 julio y 20 diciembre 2005, 29 septiembre 2006 y 20 noviembre 2007, entre muchas otras), sin embargo, también es cierto que cuando las soluciones a las que llega la Sala sentenciadora llevan a resultados absurdos o francamente contradictorios con la voluntad expresada en el testamento, debe revisarse dicha interpretación. Y ello es lo que ocurre en el presente recurso

La regla de la interpretación del testamento se centra, como ha sido repetido por la jurisprudencia de esta Sala, en la necesidad de buscar la verdadera voluntad del causante (entre otras, STS de 19 diciembre 2006), en un supuesto muy especial dado que dicha declaración no es recepticia, en la que lo que debe buscarse es si la declaración de voluntad testamentaria expresa la voluntad real del testador, como señala la ya antigua sentencia de 9 marzo 1984. Para ello se utilizan diversos métodos hermenéuticos, entre los que se encuentra el criterio de la literalidad, que es la primera regla interpretativa, como señalan las sentencias del Tribunal Supremo de 10 abril 1986 y la de 19 diciembre de 2006 y lo que el *artículo 675 CC*, denomina "el tenor del mismo testamento", es decir, el conjunto de las cláusulas testamentarias en lo que puede denominarse el canon de la totalidad, de modo que no se trata sólo de interpretar una cláusula aisladamente de su contexto, sino de examinarla y darle sentido en el entero documento, teniendo en cuenta, además, que no existe una jerarquía en los medios interpretativos, sino que los diferentes cánones de la interpretación deben ponerse en juego dentro de un proceso interpretativo unitario, por lo que, según diversas sentencias de esta Sala, "[...]el *artículo 675* no impone, ni podía hacerlo, un orden sucesivo de prelación en que deban utilizarse dichos criterios" (SSTS de 5 marzo 1944, 3 febrero 1961, 9 marzo 1984, 10 febrero 1986, 2 septiembre 1987, 31 diciembre 1992 y las antes citadas).

TERCERO. Aplicando estas reglas, debe concluirse que la voluntad del testador D. Ángel Daniel, se contiene no sólo en la *cláusula cuarta* de su testamento, única examinada en la sentencia recurrida, sino en todas las transcritas en el Fundamento primero de esta sentencia, de modo que de su conjunto se deduce lo siguiente:

1º La voluntad testamentaria fue la de favorecer primero a la esposa, con el legado sobre la titularidad de los bienes que se describen en el testamento, sin que ello obstara a la finalidad de favorecer a su hijo, como se observa en las cláusulas posteriores. Ello se deduce de la interpretación conjunta de las cláusulas cuarta y sexta.

2º Era voluntad del testador la de que su hijo D. Benedicto recibiera los bienes inmuebles que en primer lugar había legado a su esposa. Ello se deduce de la propia *cláusula sexta* y, además, de las facultades que atribuía al hijo de pagar las legítimas a sus hermanas en dinero.

3º Esta misma voluntad se deduce de lo establecido para los albaceas, a quienes se faculta para entregar los bienes inmuebles a una sola persona, tal como se estableció en la *cláusula octava*.

En consecuencia, de la interpretación efectuada utilizando el canon de la totalidad que se deduce de lo que el *artículo 675 CC* denomina "el tenor del testamento", debe considerarse correcta la conclusión a que llega la sentencia de 1ª Instancia, que entendió que se había establecido una sustitución fideicomisaria, es decir, que D. Benedicto fue nombrado para después de su madre, la primera legataria. Y ello con independencia de que se trate o no de un fideicomiso de residuo que sólo afectaría al supuesto concreto de constar que se habían efectuado determinadas enajenaciones por la primera legataria, cuyo poder de disposición se hubiera discutido, cosa que no ha sucedido en este pleito.

CUARTO. La estimación del segundo de los motivos del recurso de casación presentado por el albacea, D. Adolfo, excusa a esta Sala de entrar a examinar el primero de los formulados.

QUINTO. La estimación del motivo segundo del recurso de casación formulado por la representación procesal de D. Adolfo determina la de su recurso de casación y la anulación de la sentencia recurrida, con la confirmación de la sentencia dictada por el Juez de 1ª Instancia nº de 1 de Tolosa, de 14 febrero 2001 .

SEXTO. La estimación del recurso implica la no imposición a ninguna de las partes de las costas ocasionadas por el presente recurso de casación, de acuerdo con lo establecido en el *artículo 398.2 LECiv/2000*. *Se imponen las costas de la segunda instancia a las apelantes Dª Valentina y Dª Ángela .*

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

FALLAMOS

1º Ha lugar al recurso de casación instado por la representación procesal de D. Adolfo contra la sentencia de la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Guipúzkoa, de diecisiete de diciembre de dos mil uno , dictada en el rollo de apelación nº 2222/01, cuyo fallo dice: "DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOS PARCIALMENTE el Recurso de Apelación interpuesto por el Procurador D. Iñigo NAVAJAS SAIZ en representación de Dª. Valentina y Dª Ángela contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Tolosa en el procedimiento de Juicio de Menor Cuantía 166/2000, de fecha 14 de febrero de 2001, y DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS parcialmente la citada resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Tolosa en el sentido de que: DESESTIMANDO LA DEMANDA RECONVENCIONAL deducida por el Procurador D. José Ignacio OTERMIN GARMENDIA en representación de D. Adolfo , DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS que D. Benedicto le corresponde en la herencia de D. Ángel Daniel la cuota además de su legítima estricta el tercio de mejora y sin que se haya dado la condición para acceder al tercio de libre *disposición que como sustituto de la primera* legataria se había establecido en el citado testamento, y DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida y ello con expresa imposición de las costas correspondientes a la demanda principal a sus actoras y las correspondientes a la demanda reconvencional a su instante y sin hacer especial pronunciamiento de las costas de esta alzada".

2º Se casa y anula el fallo de la sentencia recurrida.

3º Se confirma la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de los de Tolosa, de 14 de febrero de 2001 , cuyo fallo dice: "DESESTIMANDO la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Navajas, en nombre y representación de Valentina y de Ángela , contra Adolfo , declaro no haber lugar a ella y absolver al demandado de los pedimentos formulados, debiendo mantenerle en su cargo de albacea contador partididor. No ha lugar a la indemnización de daños y perjuicios interesada. Las costas serán de cargo de la parte actora cuyas pretensiones han sido totalmente desestimadas. ESTIMANDO la demanda reconvencional interpuesta por el Procurador Sr. Otermin, en nombre y representación de Adolfo , contra Valentina y Ángela , declaro: 1.- Que la sustitución que se contiene en la *Cláusula Cuarta* del testamento de D. Ángel Daniel , a favor del hijo Benedicto , está supeditado a que el fallecimiento de la fiduciaria se produzca antes que el del sustituto fideicomisario. 2.- Que al haberse producido el fallecimiento de Dña. Elena , esposa del causante, el 29 de julio de 1994, el hijo Benedicto se convirtió desde ese momento en heredero del tercio de libre *disposición en la partes que la primera legataria no hubiera realizado en vida*. 3 .- Que al faltar la primera legataria, es decir, al fallecer la primera legataria, el hijo mejorado, D. Benedicto , en su calidad de sustituto fideicomisario se le adjudicaron los bienes que se enuncian en la *Cláusula Sexta del Testamento, debiendo abonar a sus hermanas coherederas sus derechos legítimos en efectivo dinero*. 4 .- Que a D. Benedicto le corresponde en la herencia de D. Ángel Daniel , además de su cuota legítima estricta, el tercio de mejora y el tercio de libre *disposición adquirido en sustitución de su madre primera legataria*, y que a las demandadas, Dña. Valentina y Dña. Ángela les corresponde exclusivamente su cuota en el tercio de legítima estricta. 5.- Que se condena a las reconvencidas a estar y pasar estas declaraciones, con condena expresa al pago de las costas de la demanda reconvencional".

4º No se hace especial declaración de costas del recurso de casación.

5º Se imponen las costas de la apelación a las apelantes Dª Valentina y Dª Ángela .

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Román García Varela .- Francisco Marín Castán .- José Antonio Seijas Quintana .- Vicente L. Montés Penadés .- Encarnación Roca Trías.-

Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMA. SRA. D^a. Encarnación Roca Trías, 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 Secretario de la misma, certifico.