

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

CIVIL

III.—Obligaciones y contratos.

SENTENCIA DE 14 DE OCTUBRE DE 1957.—*Compensación de culpas: Culpa del agente y del perjudicado.*

El resumen de antecedentes de esta sentencia es:

Se solicitó la indemnización de daños y perjuicios, derivada del atropello por un camión del conductor de otro camión, que, al repostar de gasolina a su vehículo, bajó por la portezuela que daba a la carretera y fué atropellado por aquél. En definitiva, se planteó un problema de compensación de culpa. El atropellante fué condenado a abonar la cantidad de 20.000 pesetas en concepto de daños y perjuicios causados por la culpa o negligencia. Interpuesto recurso de casación, se declaró no haber lugar a él, en méritos de los siguientes razonamientos:

Conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala, quien ejercita una acción derivada de la obligación de resarcir daños y perjuicios por actos u omisiones reveladores de culpa o negligencia, debe demostrar inexcusablemente la realidad de aquéllos el hecho culposo que los originó, y la relación de causalidad entre el daño y la falta.

Cuando a la producción del daño haya concurrido, con la culpa del agente, la propia conducta del perjudicado, se plantea el problema de si desaparece el deber de indemnizar o cabe que los Tribunales, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto, puedan sopesar, comparándolas, las culpas de ambas partes, para imputar las consecuencias del hecho dañoso de manera exclusiva a una de ellas o para repartirlas equitativamente entre las dos.

Que los principios sobre el nexo causal, al reconocer como causa aquella condición que se halla en conexión adecuada con el resultado dañoso, no excluyendo la posibilidad de la concurrencia de dos condiciones: que impliquen

esa conexión adecuada al daño, como sucede cuando concurren la culpa del agente y la del perjudicado, pudiendo los Tribunales moderar la responsabilidad del agente y reducir en proporción su deber de indemnización, repartiendo el daño con el perjudicado.

Que la influencia de la culpa del perjudicado se ha reconocido reiteradamente por la jurisprudencia como una derivación de la necesidad del nexo causal entre el acto que obliga a indemnizar y el daño (sentencias de 7 de marzo de 1902, 16 de junio y 22 y 23 de diciembre de 1905, 13 de junio de 1923, 5 de mayo de 1925, 22 y 27 de diciembre de 1928 y 26 de octubre de 1930), y si bien la sentencia de 21 de diciembre de 1910, concurriendo culpa apreciada en ambas partes, imputa los daños al agente, pese a la realidad de una cierta imprudencia del lesionado, las sentencias de 18 de enero de 1936 y 10 de julio de 1943 reconocen la posibilidad de que la concurrencia de culpa pueda ser compensada o compartida entre el agente y el perjudicado.

A igual solución se llega utilizando la facultad que compete a los Tribunales para moderar, según los casos, la responsabilidad procedente de culpa (art. 1.103 del C. C.), por no poderse considerar esta facultad privativa en relación con las obligaciones contractuales, con lo que moderada de esta suerte la responsabilidad del agente y reducido en proporción su deber de indemnizar, implícitamente resulta repartido el daño con el perjudicado.

Que firmes en casación los hechos declarados probados por el Tribunal *a quo*, carece de base el motivo primero del recurso que denuncia la interpretación errónea de los arts. 1.902 y 1.903 del C. C., que, lejos de ello, han sido interpretados acertadamente por dicho Tribunal, el cual, en uso de sus facultades, ha repartido equitativamente el daño, por concurrencia de la culpa del agente y del perjudicado, estimando que la entidad e importancia de la imputable al que causó el atropello es superior en el duplo a la culpa atribuible al atropellado. Si bien éste abrió la puerta de la cabina que daba hacia la calzada de la avenida del General Mola, quedaba en la misma un espacio libre de cinco metros y medio, y, por ende, en la misma proporción dicha, había de soportar el primero las consecuencias dañosas del hecho producido, y sólo en una tercera parte el otro.

Lo relativo a indemnización por daños y perjuicios y determinación de su cuantía, dentro de lo pedido, como cuestiones de hecho, son de la exclusiva apreciación del Tribunal sentenciador, y la valoración de los daños no patrimoniales, como son los provenientes de pérdida de la vida, que no descansa en el resultado de una prueba objetiva ni puede reducirse a leyes materiales de causalidad, tiene resuelto la jurisprudencia que corresponde fijar su cuantía al juzgador, prudencialmente, según las circunstancias de cada caso y conforme a las exigencias de la equidad.

Es conveniente recordar que, en el orden penal no se da, no es posible, la compensación de culpa, según reiterada jurisprudencia del Tr. S.

En efecto, dice la sentencia de 24 de julio de 1939, que la concurrencia de culpas es inadmisibles ante la Ley penal, tanto cuando una de las conductas en colisión engendra responsabilidad penal y la otra sólo produce responsabilidad no penal, como cuando se trata de dos responsabilidades de orden penal, que dan vida a delitos mutuos o recíprocos, cual las lesiones o injurias; y la sentencia de 19 de septiembre de 1939 insiste en que la concurrencia de una culpa no penal con otra culpa penal, no ejerce influencia en ésta, por corresponder a distintas jurisdicciones o competencias el conocimiento y sanción de cada una,

y la concurrencia de dos culpas penales engendra delitos mutuos o reciprocos, como es práctica de los Tribunales, corroborada por el Tr. S., ya que en materia criminal no cabe linaje alguno de compensación; y las sentencias de 11 de enero de 1945, 29 de enero de 1946 y 18 de marzo de 1942, también sostienen que no exculpa ni degrada la imprudencia temeraria a simple imprudencia o negligencia, la posible concurrencia de la acción del procesado con otra imprudencia o descuido por parte de la víctima, por rechazar constantemente la doctrina del Tr. S. la compensación de culpas en materia penal.

En Derecho civil, en cambio, es doctrina antigua y reiterada que, en concurrendo culpa del causante del daño y culpa del perjudicado o dañado, se da una especie de compensación. La doctrina no es nueva, pero está clara, ordenada y aleccionadoramente expuesta en la sentencia que estudiamos, que llega hasta dar los módulos o medidas de esta compensación al hablar de duplos y de terceras partes en la culpa.

IV.—Sucesión «mortis causa».

SENTENCIA DE 6 DE JULIO DE 1957.—*Legítima del hijo natural en Cataluña.*

El tema que se somete a decisión de esta sentencia es el de si en Cataluña el hijo natural reconocido tiene derecho legítimo en la sucesión del padre que le reconoce no existiendo descendencia ni ascendencia legítima, habida cuenta de que en aquella región son normas aplicables las del Derecho Romano, como segundo supletorio.

El Tr. S. establece.

Que dentro de la clasificación de los hijos, en Derecho Romano, se distinguía los *justi liberi*, nacidos de justas nupcias; los *naturales liberi*, nacidos de concubina, y los *spurii vulgo concepti*, concediendo Justiniano a los segundos el derecho de alimentos y ciertos otros de sucesión, como el de suceder abintestato en una porción en la herencia de su padre. Evolucionó este derecho para mejorar dicha situación y poder obtener la condición de legítimos, atendiendo los casos particulares mediante constituciones que respondían a las exigencias del momento en que eran dictadas, y se llegó a ampliar los modos de legitimar los hijos naturales, como demuestra la Constitución LXXIV, cap. II, que en su primer párrafo concede al padre licencia, dejando a la madre en su anterior estado, si verdaderamente apareciese que delinquiró en algo con relación al tálamo, o si por alguna circunstancia no existe, o se oculta, o si aconteciera alguna cosa que prohiba entrar en la vía que conduce a los instrumentos dotales, para presentar súplica al emperador, para restituir a los hijos naturales a la naturaleza y a la antigua ingenuidad y al derecho de los legítimos, para que estén bajo la potestad de él, no diferenciándose en nada de los hijos legítimos, y diciendo en la Constitución CXIII, cap. II: «nos ha parecido bien sancionar también que si alguno, teniendo de una mujer, con la cual se puedan celebrar nupcias, un hijo o una hija, dijera en un instrumento escrito de mano pública o propia, y que tenga la firma de tres testigos fidedignos, o en testamento o en actuaciones, que éste o ésta era su hijo o su hija, y no hubiera agregado natural, sean legítimos tales hijos y no se requiera de ellos ninguna otra prueba, sino que disfruten ellos de todos los derechos que a los hijos legítimos confieren

nuestras Leyes, puesto que su mismo padre los llama, según se ha dicho, «propios», lo que equivale al reconocimiento actual.. ; de todo lo cual se deduce que las mismas Leyes romanas fueron evolucionando a través del tiempo, y que si admitieron el reconocimiento en la última de las Constituciones citadas, le atribuyeron unas consecuencias en todos los órdenes, incluso el sucesorio, que no cabe desconocer, y que si así no fuera, mal pueden ser aplicadas sus disposiciones en todo su rigor y no adaptadas a la realidad social actual, a una institución que no estaba reconocida y que en este momento tiene vigencia y plena eficacia en Cataluña.

Que asimismo se ha de tener en cuenta para la interpretación a aplicación a Cataluña de los textos romanos, los distintos proyectos para la compilación del Derecho Civil de dicha región, los cuales siguen una dirección uniforme, revelada en la comisión para la redacción del C. C. común, integrada por representantes de las regiones forales y entre ellas el de Cataluña; el proyecto de apéndice del C. C. para Cataluña, formado sin carácter oficial, por iniciativa de la Academia de Derecho de Barcelona, en 1896, en cuyo art. 69 se reconoce el carácter de herederos forzosos, a falta de descendientes y ascendientes legítimos, a los hijos legalmente reconocidos, y en el 84, en el supuesto anterior, les reconoce derecho a la cuarta parte de la herencia, que se repartirían entre los mismos por igual; el proyecto de 1930, que revisa y completa el formulado antes de la promulgación del C. C., el cual, en su art. 271, reconoce derecho a legítima al hijo natural, y, finalmente, el último Proyecto de 1955, en su art. 279, declara legitimarios a los hijos naturales, si su padre al morir no deja hijos o descendientes legítimos; y si bien estos Proyectos, al no estar todavía aprobados no obligan a los Tribunales, si constituyen una orientación, como dicen las sentencias de 6 de julio de 1940, 23 de noviembre de 1955 y 25 de marzo de 1957, para conocer cuál sea la verdadera aplicación del Derecho Romano al momento actual en la conciencia del pueblo catalán, representada por sus más eminentes jurisconsultos.

Que el principal fundamento que se opone al reconocimiento de que los hijos naturales reconocidos tienen derecho a legítima en la herencia de sus padres, cuando éstos carecen de hijos o descendientes legítimos, es el principio de la libertad de testar que rige en Cataluña, pero se olvida que este principio no es tan absoluto que no sea compatible con la necesidad de renunciar una porción de la herencia en favor de determinadas personas que tengan derecho a ella, convirtiendo los deberes que imponen los vínculos de la naturaleza o de la sangre en obligaciones civiles, no dejando su cumplimiento al arbitrio del testador, en forma que pueda satisfacerlos o no, y, en consecuencia, admitiendo el Derecho Romano y el de Cataluña en sus Constituciones la institución de las legítimas, se ofrece un solo problema: el de quiénes tienen derecho a ellas, pero no puede invocarse ese principio de la libertad de testar.

En consecuencia de todo ello, la segunda sentencia, dictada en casación, considera que la cuantía de la legítima en toda Cataluña es desde las Cortes de Mourón de 1585 para todos los hijos e hijas, aunque excedan de cuatro, la cuarta parte de los bienes del difunto, de cuya sucesión se tratare, teniendo el heredero la elección de pagar la legítima con dinero, estimando el valor de los bienes del difunto o con propiedad, y, en consecuencia, y a virtud de esta disposición, la demandante tiene derecho a percibir la tercera parte de la cuenta del caudal hereditario, por ser dos más los partícipes de la cuota legitimaria, sin que esta participación afecte a los demás derechos hereditarios que en las tres cuartas partes restantes asiste a los instituidos herederos.

SENTENCIA DE 4 DE OCTUBRE DE 1957.—*Testamento en peligro de muerte.*—*Para su validez no basta que se otorgue en estado de grave enfermedad, sino en situación urgente, inmediata y extrema, que haga temer un próximo y fatal desenlace.*

Son instructivos los Considerandos de esta sentencia que aplica con criterio estricto el art. 700 del C. C.

Veamos:

Que, como derivación y lógica consecuencia de los hechos que la Sala sentenciadora tuvo por probados, en mérito del resultado de las pruebas ofrecidas por las partes, aquélla declaró la nulidad, como testamento de doña E. R. B., del documento que, fechado el 24 de enero de 1951, había otorgado ante cinco testigos, y absolvió a los demandados de la demanda contra los mismos promovida, a quien se condena a pasar por esta declaración; y frente a este fallo, la demandante recurre en casación, denunciando en siete motivos, que ampara en los números 1.º y 7.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el error de hecho y de derecho, en que, a su juicio, incide el Tribunal *a quo*, al apreciar las pruebas practicadas, resultando aquél de documento auténtico y cometido éste por infracción de las reglas que señala, así como de las normas que acerca de las presunciones están contenidas en los arts. 1.249 y 1.253 del Código Civil, con interpretación errónea y consiguiente violación del art. 700 del mismo Cuerpo legal.

Que entre las diversas formas que el Código Civil establece a fin de que una persona pueda disponer de sus bienes para después de su muerte, señala en su art. 700 el que hace figurar con la denominación de común y en su clase de abierto o nuncupativo, el efectuado en peligro inminente de muerte, disponiendo que puede otorgarse ante cinco testigos idóneos, sin necesidad de la intervención de Notario hábil, que ha de escribirse, siendo posible, y que valdrá, aun cuando los testigos no sepan escribir, estado de peligro que es de carácter esencial, sin el cual no ha de entenderse válido, y cuya justificación ha de hacerse después por el conjunto de las circunstancias que en el caso se den y en el acto concurran, sin el concurso de los cuales no puede tener eficacia el testamento, a tenor del art. 687, facilidades las expuestas que no excluyen, como indica la doctrina contenida en la jurisprudencia dictada por esta Sala, iniciada desde la sentencia de 5 de mayo de 1897 y reiterada después últimamente en la de 3 de febrero de 1952, al prescribir, que ha de darse cumplimiento a los demás requisitos esenciales que para el acto de disponer de los bienes se exige en la Sección del Código, dedicada al testamento abierto, siempre que sean racionalmente compatibles con las peculiaridades que distinguen a esta forma especial de testar, a fin de que no pongan en peligro su autenticidad por una posible confabulación posterior.

Que, con base en el número 7.º del art. 1.692, denuncia el recurrente en el primer motivo el error de hecho que deduce de la sentencia, y resulta, según él, de las declaraciones obrantes en el expediente judicial de protocolización, al no reconocer el juzgador que los testigos que intervinieron en el otorgamiento del testamento habían expresado que la testadora estuviera en peligro inminente de muerte; y si bien es cierto que aquella manifestación consta en el aludido expediente, y con reiteración se repite en todas y cada una de las cinco declaraciones que en él se contienen, es igualmente exacto, y esto lo olvida el recurrente, que en el pleito la prueba practicada a instancia de la instituida

heredera, los mismos testigos que antes habían declarado en el expediente exponen, contestando a las repreguntas que: uno, que no puede afirmar si la testadora estaba gravemente enferma en aquella fecha, la del 24 de enero de 1951, puesto que vivió hasta el día 13 de febrero siguiente; dos de ellos, que «no se encontraba en peligro de muerte»; y el que redactó el documento, quien ya en la pregunta, responde «que no cree estuviera muy grave», ya antes había indicado, contestando la pregunta décima, que «no se hallaba en peligro inminente de muerte» siendo sólo uno de ellos, que fué el que buscó al sacerdote para la administración del Viático, el que eludió responder paladinamente a este extremo, que, como a los otros, le fué interesado; y como además de dichos testigos, el Médico que le asistió en la visita que le hizo dos días antes del testamento, expresa que, dada la edad de la enferma, su estado revestía importancia, «sin que esto quisiera decir que en ese momento, estuviera gravísima», estas declaraciones, que corroboran también los testigos de los demandados, al contestar que no estuvo grave hasta el mes de febrero, justifican que, al haber la Sala sentenciadora apreciado libremente, en uso de las facultades que le corresponde, las pruebas consignadas, tanto las contenidas en el expediente de jurisdicción voluntaria como las prestadas en el pleito propiamente dicho, aquéllas hechas constar de modo unilateral y éstas en forma contradictoria, lo que les hace revestir de mayor eficacia, que no pueda en verdad atribuirse que haya incidido en el defecto que se señala...

Que, desechados los precedentes motivos, por estimar infundados los errores de hecho y de derecho señalados por el recurrente, es obligado mantener el criterio reflejado por la Sala de instancia en la resolución impugnada, declarando la nulidad, como testamento, del documento de 24 de enero de 1951, debido a que si bien ha de reconocerse la necesidad inspiradora del art. 700 del Código Civil, estableciendo forma especial de testar con el designio de prever que mueran intestados los que, en la circunstancia que indica, puedan encontrarse ante la imposibilidad de esperar la llegada del Notario, dicho privilegio debe cesar cuando no se dan las causas, que, como antecedentes, en dicho precepto se contienen, ya que la excepción no puede ser convertida en regla general, razón que ha servido para que esta Sala haya declarado, en su sentencia de 7 de octubre de 1904, que cuando a juicio del Tribunal sentenciador no resulte probado que el testador estuviere en las críticas condiciones que se dice en su texto, el testamento ha de declararse nulo; y aun cuando su redacción ha sido modificada, simplificándola, respecto a los Proyectos de 1851 y 1882, reduciendo a un solo tipo los varios casos que aquéllos consignaban, ya que el primero requería que el testador se hallare en peligro inminente de muerte, «por efecto de un ataque o accidente repentino», y el segundo facultaba que pudiera otorgarse ante el Juez municipal o el Cura párroco y tres testigos, ante cinco testigos solamente, debe hoy entenderse que no basta que se otorgue en estado de grave enfermedad, ya que es preciso que figure en situación urgente, inmediata y extrema, que haga temer un próximo y fatal desenlace, debiendo acreditarse tanto la existencia de ese peligro que apremia como el hecho de no ser racionalmente posible la intervención notarial, cuando se pida la elevación a escritura pública y la protocolización del documento en que se hizo constar la voluntad del testador, y como en el caso que se discute sólo aparece que «recibió la Sagrada Comunión a modo de Viático», lo que no es de sorprender en personas religiosas ni de extrañar cuando en el pueblo, por no residir el sacerdote, no pueden ser observadas con regularidad las prácticas cristianas, si llama la atención que para ir a Ceras de Gordón, pueblo de donde es vecino el encar-

gado de la cura de almas, no se solicitara que volviera el Médico de Villamanín, localidad por la que tenía que pasar el mandatario, ni se requiriese la intervención del Notario del distrito, con residencia en La Vecilla, por lo que ha de concluirse que ha sido correcta la decisión de la Sala sentenciadora, al pronunciar el fallo impugnado, y, en su consecuencia, que son de rechazar los motivos segundo, tercero, y sexto, en todos los cuales se alega, con reiteración abundosa, la infracción por interpretación errónea y violación, del art. 700 del Código Civil, y, con la improcedencia de estos motivos, acordar la desestimación del recurso en su integridad.

SENTENCIA DE 6 DE DICIEMBRE DE 1957.—*El art. 799 del C. C. no se refiere a una «condición» propiamente dicha, sino a un supuesto de institución a término: «Certus an incertus quando».*

Son antecedentes de este fallo. los que siguen:

Que D. J. V. L. falleció en 29 de noviembre de 1907, bajo testamento otorgado el día 14 de mayo del mismo año, en el que dispuso: Mejora a su hijo Balbino y a su nieto Antonio, a partes iguales, en el tercio de la herencia destinado por la Ley a este objeto, pero estableciendo que «si Balbino falleciese sin descendientes legítimos», pasará la parte que se le asigna en la mejora al nieto Antonio. Es de advertir que el testador no tenía más descendientes que dicho hijo y nieto, éste hijo de una hija premuerta. Antonio, el nieto mejorado, falleció el 14 de septiembre de 1919, en estado de casado con Amadora. P. S., de cuyo matrimonio le quedó una hija llamada María F. P., la cual falleció también el 13 de julio de 1936, sobreviviéndola su madre, que casó en segundas nupcias con Nemesio R. C.

El hijo Balbino promovió juicio voluntario de testamentaria para la división de la herencia quedada al fallecimiento de su padre, y presentado el cuaderno particional, Amadora dedujo la demanda inicial del pleito contra Balbino, solicitando, entre otros extremos, que la actora, por derivación de los derechos hereditarios de su primer marido, Valentín Antonio, el nieto del testador, tiene derecho a los bienes que se adjudiquen para pago de la mejora instituida en el testamento en favor del D. Balbino, en el caso de que al morir éste no le queden hijos de legítimo matrimonio, en cuyo supuesto tales bienes de la mejora pasarán a ser propiedad de doña Amadora o de quien su derecho represente. Durante la tramitación de la apelación falleció el referido demandado, D. Balbino, sin descendientes legítimos, personándose la viuda y heredera del mismo, doña Concepción, en la litis. En una palabra: se venía a solicitar en el pleito la aplicación a la letra del art. 799 del C. C.

El Juzgado no accedió a la demanda respecto a dicha petición; la Audiencia confirmó la sentencia del inferior y el T. S. declaró no haber lugar al recurso de casación que se interpuso, basándose en las siguientes razones:

Que son hechos esenciales e indiscutibles en este pleito, primero, que don José V. L., causante de la herencia en litigio, falleció en 29 de noviembre de 1907, bajo testamento otorgado el día 14 de mayo del mismo año, y en cuyas cláusulas dice: segunda, declara hallarse casado con Dolores R. F., y que tiene del matrimonio un hijo llamado Balbino. Además, tuvo una hija llamada Concepción, que falleció en estado de casada con Balbino Fernández, quedándole un hijo, nieto del otorgante, llamado Antonio F. V. R. y a su nieto Antonio F. V. a partes iguales en el tercio de la herencia destinada por la Ley a este objeto,

pero estableciendo que «si Balbino falleciese sin descendencia legítima» pasará la parte que le asigna de la mejora al nieto Antonio F. Segundo, que Antonio F. V. falleció el 14 de septiembre de 1919, en estado de casado con Amadora F. S., de cuyo matrimonio le quedó una hija, llamada María F. P., la que falleció asimismo el 13 de julio de 1936, sobreviviéndola su madre, la que se halla en la actualidad casada en segundas nupcias con Nemesio R. C. Tercero, que don Balbino V. R., el 28 de marzo de 1944 promovió juicio voluntario de testamentaria para la división de la herencia que quedó al fallecimiento de don José V. L. Cuarto, que presentado el cuaderno particional por el primero de los contadores en escrito de 4 de diciembre de 1947, Amadora P. S. dedujo la demanda inicial de este pleito contra don Balbino V. R., solicitando entre otros extremos que han sido consentidos en la instancia, que la actora, por derivación de los derechos hereditarios de su primer marido, Valentín Antonio F. V., tiene derecho a los bienes que se adjudiquen para pago de la mejora instituida en el testamento de don José V. L. en favor de Balbino V. R., en primer lugar, y de Valentín Antonio F. V., en segundo lugar, en el caso de que al morir dicho Balbino no le queden hijos de legítimo matrimonio, en cuyo supuesto tales bienes de la mejora pasarán a ser propiedad de Amadora P. S., o de quien sus derechos ostente. Quinto, que durante la tramitación de la apelación, fallecido el demandado apelante, Balbino V. R., sin descendientes legítimos, personándose la viuda y heredera del mismo, Concepción F. M., que en el momento procesal oportuno se adhirió a la expresada apelación.

Que no ofrece duda la validez de la condición suspensiva que hace depender la adquisición del derecho a la herencia o legado de su cumplimiento, por lo que *pendente conditio*ne, no se adquiere el derecho, y, por tanto, si el heredero condicional muere antes de que se cumpla la condición, aunque sobreviva al testador nada transmite a sus herederos, principio jurídico incontrovertido acogido por el art. 759 de nuestro Código Civil, al disponer que el heredero o legatario que muera antes de que la condición se cumpla, aunque sobreviva el testador, no transmite derecho alguno a sus herederos, si bien es contradictorio totalmente por el art. 799 del propio Cuerpo legal, al declarar que la condición suspensiva no impide al heredero o legatario adquirir sus respectivos derechos y transmitirlos a sus herederos, aun antes de que se verifique su cumplimiento, contradicción explicable por ser el art. 799 una traducción descuidada de los arts. 1.041, francés; 854, italiano; de 1.865 y 1.810, portugués, relativos a la institución a término incierto, *certus an incertus quando*, en la cual el día forzosamente ha de llegar, aunque se ignore cuándo y que ha sido resuelta por la doctrina científica, prevalente en favor del art. 759.

Que ese mismo criterio ha sido seguido por la jurisprudencia de esta Sala, debiendo destacarse la sentencia de 17 de mayo de 1934, a cuyo tenor, siendo esencial de la condición suspensiva la dilación en la formación de un derecho, en tanto pende la realidad del hecho ordenado, es creadora de un estado jurídico de incertidumbre respecto del nacimiento de aquél, sin la cual no hay adquisición de los derechos, como dice el art. 1.114 del Código Civil, por lo que dicho Cuerpo legal, en su art. 759, dispone que el heredero o legatario que muera antes que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no transmite derecho alguno a sus herederos, pues no es el presente un caso de fijación de un término, ni de que la suspensión afecte a la sola ejecución de lo dispuesto por el testador, sino de la suspensión de la disposición misma, y, por ello, la aplicación del último citado artículo y no del 799 del propio Código, la sentencia de 4 de marzo de 1952, según la que el art. 799, no obstante su tenor literal, alude a situaciones jurídicas *certus an incertus quando*, más bien que a una

condicionalidad propiamente dicha, y la sentencia de 20 de octubre de 1954, declarativa de que el art. 799 del Código Civil dispone, en efecto, que la condición suspensiva no impide al heredero o legatario adquirir sus respectivos derechos y transmitirlos a sus herederos, aun antes de que la condición se cumpla, y para salvar la contradicción que existe con lo dispuesto en el art. 759 del propio Código, según el cual el heredero o legatario que muera antes que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no transmite derecho alguno a sus herederos, ha de entenderse que en el primero de dichos artículos no se emplea la palabra «condición», en su sentido estricto, *sino que hace referencia a un término o plazo*, cuyo vencimiento se determina por el fallecimiento de una persona, que necesariamente ha de acaecer, aunque se ignore cuándo y cuyo efecto, mientras el vencimiento no llega, *es suspender la efectividad de la institución*, pero sin impedir la creación de derechos a favor del instituido, transmisibles a sus herederos desde el fallecimiento del testador.

Que, comoquiera que en el caso de autos no se hace depender el nacimiento del derecho del nieto del causante y fallecido marido de la actora, del término o plazo determinado por el hecho del fallecimiento de su tío demandado, hijo del causante, sino de la condición de que su referido tío fallezca sin descendientes legítimos, resulta aplicable a la situación así condicionada el art. 759, según acertadamente reconocen las sentencias de instancia, procediendo por ello desestimar el motivo tercero del recurso.

No vamos a hacer un alarde de fácil erudición recapitulando toda la copiosa literatura jurídica que existe acerca de la contradicción entre el art. 759 y el 799 del Código Civil, contradicción hoy resuelta por la jurisprudencia, que ha venido a interpretar adecuadamente el 799. Baste poner de relieve que una sentencia más insiste en la doctrina de que el art. 799, cuando habla de «condición» suspensiva, no se refiere a la condición propiamente dicha, sino a una institución «a término».

BARTOLOMÉ MENCHÉN,

Registrador de la Propiedad.