

**Fecha:** 06/04/2006

**Marginal:** 28079110012006100327

**Jurisdicción:** Civil

**Ponente:** XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ

**Origen:** Tribunal Supremo

**Tipo Resolución:** Sentencia

**Sala:** Primera

**Supuesto de Hecho:** No procede nulidad de disposición de bien hereditario al realizarse por usufructuaria con facultad de disponer según consta en el testamento.

**Cabecera:** USUFRUCTO CON FACULTAD DE DISPONER: Adquisición de tal condición derivada de testamento. Disposición de bien poseído por tal concepto por la usufructuaria. No procede la nulidad pretendida por el resto de coherederos de la disposición realizada, al estar amparada en la facultad dispositiva otorgada y no realizarse la enajenación de forma abusiva, fraudulenta o de mala fe.

## Resumen

Los herederos de causante formularon demanda ante los Juzgados de Primera Instancia de Las Palmas de Gran Canaria sobre nulidad de compraventa de bien del causante realizada entre los codemandados, siendo la vendedora usufructuaria con facultad de disponer según testamento, por ser realizada en abuso de derecho y fraude de ley, pretensión desestimada por la sentencia de 16 de marzo de 1996.

Presentado recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Las Palmas, ésta por sentencia de 26 de marzo de 1999 rechazó el recurso.

Interpuesto recurso de casación, el Tribunal Supremo declara no haber lugar al mismo.

## Texto

## Encabezamiento

Número de Resolución:

380/2006

Número de Recurso:

2560/1999

Procedimiento:  
CIVIL

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Abril de dos mil seis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, como consecuencia de autos de juicio declarativo de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Las Palmas de Gran Canarias, cuyo recurso fue interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Mercedes Marín Iribarren, en nombre y representación de D.

Luis Carlos, D.

Gustavo, D.

Juan Manuel, D<sup>a</sup>

Esther, D.

Mauricio, D.

Andrés, D<sup>a</sup>

Estíbaliz, D.

Víctor, D.

Ernesto y D<sup>a</sup>

Gema, defendidos por el Letrado D. Felipe Baeza Betancort; siendo partes recurridas el Procurador D. Cesáreo Hidalgo Senén, en nombre y representación de Sociedad de Crédito Hipotecario Basander, S.A., defendido por el Letrado Justo Garzón y la Procuradora D<sup>a</sup> Pilar Marta Bermejillo de Hevia, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Luisa, representada por el Letrado D. Ciro Baeza Mesa.

## Antecedentes de Hecho

PRIMERO.- 1.- La Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Carmen Sosa Doreste, en nombre y representación de D.

Luis Carlos, D.

Gustavo, D.

Juan Manuel, D<sup>a</sup>

Esther, D.

Mauricio, D.

Andrés, D<sup>a</sup>

Estíbaliz, D.

Víctor, D.

Ernesto y D<sup>a</sup>

Gema, interpuso demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, contra D<sup>a</sup>

Luisa, D.

Casimiro, D<sup>a</sup>

Carla y la "Sociedad de Crédito Hipotecario Bansander, S.A." y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando que se dictara sentencia: "1.- Declarando absoluta y radicalmente nulo el contrato de compraventa del inmueble y casa núm.

NUM000 de la

CALLE000 de Las Palmas otorgado por doña

Luisa y don

Pedro Antonio y doña

Carla, contenido en la escritura pública de 21 de junio de 1993, ante el Notario de Las Palmas don Francisco Barrios Fernández, núm. 1.535 de su protocolo, nulidad que acarrea también la de cuantos otros instrumentos públicos o privados sean consecuencia o traigan causa del primeramente citado; y declarando que la casa indicada constituye y forma parte del caudal relicto del fallecido don

Rodrigo, ordenando la incorporación del edificio a la masa hereditaria del finado, nulidad absoluta producida por haberse comportado la vendedora y los compradores con un manifiesto abuso de derecho y fraude de Ley. 2.- Declarando que a virtud de la declaración anterior también es nula la constitución de hipoteca practicada por Don

Pedro Antonio y esposa con la Sociedad de Crédito Hipotecario Bansander, S.A., fecha 21 de junio de 1993, ante el Notario don Francisco Barrios Fernández y, por tanto, nula la escritura pública donde se contiene tal hipoteca. 3.- Subsidiariamente y para el supuesto de no estimarse la petición del núm. 1 de este Suplico, se declare que el precio recibido por doña

Luisa en relación con aquella compraventa esto es, 19.000.000 de pesetas, según precio confesado en escritura y 23.000.000 de pesetas, según precio real percibido por la Sra.

Luisa, es y pertenece en nuda propiedad a los demandantes y respecto al mismo doña

Luisa sólo tiene el usufructo vitalicio o, en otro caso alternativamente, declarando que doña

Luisa tiene la obligación de indemnizar a los actores en la cantidad de

23.000.000 de pesetas o en suma igual al precio de mercado que tenga la CALLE000 núm.

NUM000, que se fijará pericialmente en periodo de ejecución de sentencia. 4.-Declarando la nulidad y la cancelación de las inscripciones registrales que obran al Libro

NUM001, Tomo

NUM002, Folio

NUM003, finca número

NUM004 (antes

NUM005), en lo que respecta a la compraventa y en lo que respecta a la hipoteca causa directa de la primera, todo del Registro de la Propiedad Número Uno de Las Palmas.5.- Declarando que los depósitos dinerarios que a nombre de doña

Luisa figuran en diferentes entidades Bancarias de esta Plaza tienen la condición de bienes pertenecientes a la sociedad legal de gananciales, que existió por razón del matrimonio entre doña

Luisa y don

Rodrigo y que por tanto la mitad exacta de esos depósitos son y pertenecen en nuda propiedad a los herederos de don

Rodrigo (los actores y los demás en cuyo beneficio se acciona), y en usufructo a doña

Luisa, debiéndose cuantificar dicha mitad en trámite de ejecución de sentencia. 6.- Condenando a los demandados a estar y pasar por todas las declaraciones anteriores, y a realizar, llevar a cabo y ejecutar cuantos actos jurídicos y materiales sean precisos para dar cumplimiento a las declaraciones de los apartados 1 a 5 de este SUPPLICO, condenado asimismo a los demandados al pago de las costas del juicio".

2.- El Procurador D. José Javier Marrero Guzmán, en nombre y representación de D<sup>a</sup>

Luisa, contestó a la demanda oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se absuelva a D<sup>a</sup>

Luisa de todos los pedimentos contenidos en aquella, con expresa condena en costas al demandante.

3.- El Procurador D. Ramón Olarte Cullen, en nombre y representación de D.

Casimiro y D<sup>a</sup>

Carla , contestó a la demanda oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se absuelva a D.

Casimiro y D<sup>a</sup>

Carla todos los pedimentos contenidos en aquella, con expresa condena en costas al demandante.

4.- El Procurador D. Francisco Javier Pérez Almeida, en nombre y representación de "Sociedad de Crédito Hipotecario Bansander, S.A.", contestó a la demanda oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se absuelva a "Sociedad de Crédito Hipotecario Bansander, S.A." de todos los pedimentos contenidos en aquella, con expresa condena en costas al demandante.

5.- Recibido el pleito a prueba, se practicó la que propuesta por las partes fue declarada pertinente. Unidas las pruebas a los autos, las mismas partes evacuaron el trámite de resumen de pruebas en sus respectivos escritos. El Ilmo. Sr. Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Las Palmas, dictó sentencia con fecha 16 de marzo de 1.996

, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por la representación de D. Luis Carlos, D.

Gustavo, D.

Juan Manuel, D<sup>a</sup>

Esther, D.

Mauricio, D.

Andrés, D<sup>a</sup>

Estíbaliz, D.

Víctor, D.

Ernesto y D<sup>a</sup>

Gema, debo absolver y absuelvo a D<sup>a</sup>

Luisa, D.

Casimiro, D<sup>a</sup>

Carla y la "Sociedad de Crédito Hipotecario Bansander, S.A." de todos los pedimentos contenidos en aquélla. Con expresa imposición de costas a los demandantes.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de la parte demandante, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia con fecha 26 de marzo de 1999

, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal asumida por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> María del Carmen Sosa Doreste

en la presente causa, contra la sentencia de instancia de fecha 16 de marzo de 1996  
, la confirmamos. Las costas de esta alzada se imponen a los apelantes.

TERCERO.- 1.- La Procuradora D<sup>a</sup> Mercedes Marín Iribarren, en nombre y representación de D.

Luis Carlos, D.

Gustavo, D.

Juan Manuel, D<sup>a</sup>

Esther, D.

Mauricio, D.

Andrés, D<sup>a</sup>

Estíbaliz, D.

Víctor, D.

Ernesto y D<sup>a</sup>

Gema, interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes MOTIVOS DEL RECURSO: UNICO.- Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, al amparo del ordinal 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y concretamente del artículo 467 del Código civil y sentencias de este Tribunal.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el Procurador D. Cesáreo Hidalgo Senén, en nombre y representación de Sociedad de Crédito Hipotecario Basander, S.A. y la Procuradora D<sup>a</sup> Pilar Marta Bermejillo de Hevia, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Luisa, presentaron sendos escritos de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 27 de marzo del 2006, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ

## Fundamentos de Derecho

PRIMERO.- La acción jurídica que se plantea en el proceso y que ha llegado a casación se centra en la aplicación de la cláusula testamentaria que instituye heredera en usufructo con facultad de disponer, en caso de necesidad apreciada libremente sin justificar e instituye herederos en el remanente, a otras personas, demandantes en la instancia.

La cuestión fáctica parte del fallecimiento de D.

Rodrigo habiendo otorgado testamento que contiene dos cláusulas de interés para el caso, del siguiente tenor literal: "CUARTA.- Instituye heredera en usufructo vitalicio de todos sus bienes, a su esposa D<sup>a</sup>

Luisa, con relevación de inventario y fianza. Si durante su viudedad se encontrare en difícil situación económica libremente apreciada por ella, queda facultada para, por actos intervivos de carácter oneroso, disponer del pleno dominio de todos o parte de sus bienes, sin tener que justificar los actos ni la inversión que realice. QUINTA.- Del remanente de todos sus bienes, derechos y acciones, instituye herederos..."

La heredera en usufructo vendió un determinado inmueble y los herederos en nuda propiedad, sobrinos del causante, formularon demanda cuyo suplico está transcrito en los antecedentes de hecho de la presente resolución, cuya esencia es el pedimento de nulidad de dicha compraventa, "por haberse comportado la vendedora y los compradores con manifiesto abuso de derecho y fraude de ley".

La

sentencia del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 2 de Las Palmas de Gran Canaria, de 16 de marzo de 1996

desestimó la demanda, resaltando el concepto de usufructo con facultad de disponer apreciada en conciencia, la jurisprudencia sobre el mismo y poniendo de relieve que en el presente caso, la usufructuaria no tenía que justificar la necesidad ni los nudos propietarios podrían discutir su existencia, los cuales no han acreditado que aquélla haya actuado con mala fe, abuso del derecho o intención de perjudicarles. La sentencia de la Audiencia Provincial, Sección 2<sup>a</sup> de la misma ciudad, de 26 de marzo de 1999

aceptó los fundamentos de la anterior, que confirmó plenamente y es elocuente el siguiente párrafo, como conclusión: "se aprecia, por tanto, un resquemor e impaciencia no justificado en los sobrinos expectantes a heredar, cuestionando primero, demandando después y recurriendo con

insistencia de práctica de nuevas probanzas en esta instancia, algo tan claro y evidente como que su tía puede disponer de sus derechos con libertad suficiente para ajustar sus últimos años de vida a lo que estime por conveniente, sin tener que aceptar estrecheces o limitaciones o verse obligada a recibir la ayuda -ofrecida y no aceptada- de dichos familiares".

El recurso de casación interpuesto por la parte demandante contiene un solo motivo, formulado al amparo del nº 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción del artículo 467 del Código civil y de la jurisprudencia, en relación con el concepto del usufructo con facultad de disponer y su alcance cuando se establece el caso de necesidad apreciada en conciencia y sin deber de justificar. El motivo es extenso, sin mucho orden y muy poco conciso, que, al carecer de toda sistemática, se hace preciso analizarlo en su conjunto y desde el punto de vista del concepto legal y de la doctrina jurisprudencial.

SEGUNDO.- El usufructo con facultad de disponer contiene una esencial alteración del usufructo ordinario, que prevé explícitamente el artículo 467 del Código civil, alteración que consiste en que el usufructuario puede disponer en todo o en parte de la cosa usufructuada o de cosas contenidas en el patrimonio usufructuado, que se da con frecuencia en usufructos sucesorios, normalmente previendo que se disponga a título oneroso en caso de necesidad apreciada en conciencia y sin necesidad de justificación. Este es el caso presente.

La idea que preside este caso es que la usufructuaria puede efectivamente disponer, apreciando libremente la necesidad, sin tener que justificarla. Pero si se prueba la mala fe, el abuso del derecho o el ánimo de perjudicar a los nudo propietarios, aquella disposición puede ser declarada nula.

Esto ocurrió en el caso contemplado en la sentencia de esta Sala, de 24 de febrero de 1959 en que se apreció abuso de derecho en supuesto de venta "con el solo fin o móvil de privar al actor de su herencia" y también en la de 4 de mayo de 1987 que declaró simulado, con simulación absoluta el contrato de compraventa y por ello, nulo de pleno derecho.



Aparte de casos, como los anteriores, de que se prueba el abuso del derecho o la simulación, la idea expuesta sobre la prueba de la necesidad o más bien, la prueba de la mala fe o abuso del derecho es carga de los demandantes, lo que expresa claramente la sentencia de 9 de octubre de 1986

en estos términos: "En el supuesto, frecuente en la práctica, de ser autorizado el usufructuario para disponer en caso de necesidad según libre apreciación del sujeto sin condición ni limitación alguna, es común opinión doctrinal que la confianza del testador en la honorabilidad y buena fe del beneficiario legitima a éste para realizar actos de enajenación, sin que pueda serle exigida la prueba de aquella situación, por lo mismo que supondría imponerle una restricción con la que el causante no ha querido gravarle; pero como el ejercicio de los derechos tiene en todo caso los límites proclamados en el artículo 7 del Código Civil

y por lo tanto está afectado por la prohibición del abuso, es permitido que el nudo propietario impugne la disposición hecha con mala fe o simulando una necesidad inexistente -sentencias de 3 de julio de 1957 y 24 de febrero de 1959

, en el bien entendido que la prueba de la extralimitación o de la mala fe, como hecho constitutivo de la acción, corresponderá a quien alegue la conducta abusiva del usufructuario, que es asimismo la solución adoptada por algún ordenamiento foral, según puede verse en la Ley 152 del Fuero de Navarra

."

Lo mismo la sentencia de 2 de julio de 1991

que desestimó la demanda al no estar probada la mala fe. Dice así: "Ciertamente que cuando al usufructuario se le otorgan facultades de disposición de los bienes para caso de necesidad libremente apreciada por él se le está imponiendo una limitación que ha de respetar, consistente en que exista la necesidad, y de ahí que los llamados por el testador a su herencia en cuanto a los bienes que quedaron a la extinción del usufructo poseen legitimación, en defensa de sus derechos, para solicitar que se declaren nulas las enajenaciones que el usufructuario haga en fraude de sus derechos o simuladamente".

Y la de 3 de marzo de 2000 resume en forma muy completa la doctrina jurisprudencia en estos términos: "Resulta evidente que la cláusula testamentaria litigiosa recoge un supuesto normal de usufructo de disposición, figura jurídica borrosa (Res. D.G. 6 de diciembre de 1929), discutida y discutible (un sector doctrinal sigue negando su posibilidad dogmática y legal, e incluso que sea necesaria), que se caracteriza por facultar al usufructuario para enajenar entre vivos los bienes objeto del

usufructo en caso de necesidad, de tal modo que si no se ejercita total o parcialmente el derecho de disposición, una vez extinguido el usufructo se entregan a las personas que habían ostentado la nuda propiedad, y consolidado el dominio pleno por virtud de dicha extinción, los bienes de que no se dispuso. La Jurisprudencia (

SS., entre otras, 22 marzo 1890, 19 noviembre 1898, 10 julio 1903, 14 abril 1905, 1 octubre 1919, 5 marzo 1926, 1 febrero 1927, 9 junio 1948, 28 mayo 1954, 24 febrero 1959, 19 enero y 17 mayo 1962, 9 diciembre 1970, 14 octubre y 23 noviembre 1971, 9 octubre 1986, 4 mayo 1987, 2 julio 1991

) y la doctrina de la Dirección General de los Registros (Resoluciones, entre otras, de 23 julio 1905, 29 noviembre 1911, 12 enero 1917, 22 febrero 1933, 9 marzo 1942, 8 febrero 1950) vienen reconociendo la posibilidad jurídica del usufructo de disposición, o con facultad de disposición, que suele suscitar numerosas cuestiones (diferencias con el fideicomiso de residuo; condición de heredero o de legatario; simulación, etc), si bien en el presente juicio el problema se limita a la apreciación de la "necesidad". La redacción de la cláusula es similar a la de otros casos (que solo a la usufructuaria corresponde apreciar, en S. 17 mayo 1962

; sin que tenga que justificarla ante nadie, basta solo que el usufructuario lo manifieste, en S. 9 diciembre 1970

; sin que tenga que justificar ante nadie dicha necesidad, en S. 23 noviembre 1971

; bastando alegarla, sin prueba, ni justificación alguna, en S. 9 octubre 1986

) y sensiblemente igual a las contempladas en la Resolución de 22 de febrero de 1933 y Sentencia 4 mayo 1987

(en que se deja la apreciación "a la conciencia") y Sentencia 2 julio 1991 ("a su solo juicio"). Esta remisión a la conciencia, al margen en cualquier caso de la hermenéutica testamentaria del supuesto concreto, podría acaso interpretarse sobre la base de distinguir entre la creación de la situación de necesidad (con amplia libertad) y su real existencia dentro de dicha situación (que ha de probarse). De cualquiera manera que sea, lo que no cabe entender es que se pueda operar como si no hubiera la exigencia de la necesidad. Esta es una restricción o limitación ineluctable (Ss. 9 octubre 1986, 4 mayo 1987, 2 julio 1991

). La Jurisprudencia se ha inclinado por entender que la denuncia del acto dispositivo por falta de necesidad puede operar, aparte de las hipótesis de simulación, por la vía del ejercicio abusivo del derecho (art. 7 C.C

.) o del dolo o mala fe, de tal manera que, si falta la causa jurídica lícita (de la necesidad), se produce una burla antijurídica de los legítimos intereses de los nudos propietarios. Y en esta línea se atribuye la carga de la prueba, como hecho constitutivo de la acción, y porque además de otro modo "supondría imponerle una restricción con la que el causante no ha querido gravarle" (S. 9 octubre 1986

), a los nudos propietarios, doctrina general que no obsta a matizaciones en relación con las hipótesis singulares".

En el presente caso, ya se ha dicho que las sentencias de instancia han declarado no probada la existencia de mala fe, abuso del derecho o intención de perjudicar a los nudo propietarios; la posible simulación ni siquiera se ha planteado.

TERCERO.- Como se ha apuntado, el recurso de casación contiene un motivo único en el que, al amparo del nº 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se alega la infracción del artículo 467 del Código civil y de la jurisprudencia que lo desarrolla.

Partiendo de la calificación de que se instituyó un usufructo sobre patrimonio hereditario a su cónyuge -caso muy frecuente en la práctica- con facultad de disponer a título oneroso "si se encuentra en difícil situación económica" apreciada "libremente por ella", cláusula de conciencia muy frecuente también, "sin tener que justificar los actos ni la inversión que realice", es clara la amplísima facultad de disposición que quiso otorgarle el causante, su esposo, quien instituyó a los actuales demandantes en la instancia y recurrentes en casación, herederos "del remanente de todos sus bienes, derechos y acciones".

Estos últimos tenían legitimación para impugnar la disposición pero sufriendo la carga de la prueba de la presencia de la mala fe, abuso de derecho o intervención de dañar de la usufructuaria. Lo cual no se ha conseguido en el presente caso, no sólo porque lo dicen explícitamente las sentencias de instancia (la de primera instancia confirmada y aceptados sus fundamentos por la de la Audiencia Provincial objeto de este recurso) sino porque efectivamente, la venta no parece arbitraria atendidos los rendimientos de los bienes de la usufructuaria, se vende uno solo de los bienes, no por precio irrisorio, a favor de terceros. Por tanto, la venta, como disposición a título oneroso motivada por la apreciación libre de la usufructuaria de su situación económica, es válida y no se infringe, antes bien respeta, el contenido del artículo 467 del Código civil que prevé el usufructo con facultad de disponer.

Tampoco infringe la jurisprudencia de esta Sala, tal como se expone en el fundamento anterior, cuya doctrina se resume en la

sentencia de 3 de marzo de 2000

en la parte antes transcrita, recogiendo las anteriores sentencias, algunas de ellas, no todas, citadas en este motivo del recurso, insiste en la idea de que la carga de la prueba de la falta de necesidad o de que no concurre "una difícil situación económica" (en el presente caso, en que además se añade: "...libremente apreciada por ella") la sufren los nudo propietarios. Y en el presente caso, no se ha probado tal cosa. Por tanto, no se ha infringido tampoco la jurisprudencia.

Al no entender infringidos ni la norma ni la jurisprudencia que se alegan en este motivo único, debe desestimarse y, sin más, declarar no haber lugar al recurso de casación con imposición de las costas procesales y pérdida del depósito ( artículo 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ) sin que proceda entrar en más cuestiones, como las relativas a los demás pedimentos del suplico de la demanda, ya que se ha desestimado íntegramente la misma y no se ha combatido la desestimación de tales pedimentos en motivo alguno de casación.

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

## Fallo

Primero.- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Mercedes Marín Iribarren, en nombre y representación de D.

Luis Carlos, D.

Gustavo, D.

Juan Manuel, D<sup>a</sup>

Esther, D.

Mauricio, D.

Andrés, D<sup>a</sup>

Estíbaliz, D.

Víctor, D.

Ernesto y D<sup>a</sup>

Gema, respecto a la

sentencia dictada por a Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canarias, en fecha 26 de marzo de 1.999

, que se confirma en todos sus pronunciamientos.

Segundo.- Se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas de su recurso.

Tercero.- Se decreta la pérdida del depósito constituido al que se dará el destino legal.

Cuarto.- Líbrese a la mencionada Audiencia 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 .- XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ.-ANTONIO SALAS CARCELLER.-ANTONIO GULLON BALLESTEROS.- RUBRICADOS.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Xavier O'Callaghan Muñoz, 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.

## Comentario

La acción jurídica que se plantea en el proceso y que ha llegado a casación se centra en la aplicación de la cláusula testamentaria que instituye heredera en usufructo con facultad de disponer, en caso de necesidad apreciada libremente sin justificar e instituye herederos en el remanente, a otras personas, demandantes en la instancia. La heredera en usufructo vendió un determinado inmueble y los herederos en nuda propiedad formularon demanda cuya esencia es el pedimento de nulidad de dicha compraventa, por haberse comportado la vendedora y los compradores con manifiesto abuso de derecho y fraude de ley.

El usufructo con facultad de disponer contiene una esencial alteración del usufructo ordinario que consiste en que el usufructuario puede disponer en todo o en parte de la cosa usufructuada o de cosas contenidas en el

patrimonio usufructuado, que se da con frecuencia en usufructos sucesorios, normalmente previendo que se disponga a título oneroso en caso de necesidad apreciada en conciencia y sin necesidad de justificación. Este es el caso presente. La idea que preside este caso es que la usufructuaria puede efectivamente disponer, apreciando libremente la necesidad, sin tener que justificarla. Pero si se prueba la mala fe, el abuso del derecho o el ánimo de perjudicar a los nudo propietarios, aquella disposición puede ser declarada nula.

Se rechaza la pretensión planteada al no probarse la existencia de mala fe, abuso del derecho o intención de perjudicar a los nudo propietarios; la venta no parece arbitraria atendidos los rendimientos de los bienes de la usufructuaria, se vende uno solo de los bienes, no por precio irrisorio, a favor de terceros. Por tanto, la venta, como disposición a título oneroso motivada por la apreciación libre de la usufructuaria de su situación económica, es válida y no se infringe, antes bien respeta, el contenido del artículo 467 del Código civil que prevé el usufructo con facultad de disponer.