

Els límits a la facultat d'interpretació de les clàusules testamentàries per part del marmessor universal

A propòsit de la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 29 de
desembre de 2008 (Magistrat Ponent: Enric Anglada i Fors)

Paloma de Barrón Arniches

Facultat de Dret
Universitat de Lleida

*Abstract**

Aquest comentari analitza la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 29 de desembre de 2008, que crea jurisprudència. A la sentència el Tribunal Superior determina el caràcter revisable i revocable, per part dels tribunals de justícia, de la interpretació que realitza el marmessor universal de les clàusules testamentàries.

The Catalanian Superior Court Judgment of December 29th 2008 focuses on the construction of the will carried out by the executor and determines that the interpretation can be reversed by the courts.

Title: The Scope of the Construction of Wills by Executors

Keywords: executor, construction of wills

Palabras clave: marmessor universal, interpretació del testament

Sumario

- 1. Introducció**
- 2. Resum dels fets i resolució en la primera i la segona instància**
- 3. Jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya sobre l'abast de la facultat d'interpretació del marmessor universal**
 - 3.1. Les tesis mantingudes per la doctrina civilista**
 - 3.2. La jurisprudència creada per aquesta segona sentència del Tribunal Superior**
- 4. Consideracions finals**
- 5. Bibliografia**
- 6. Taula de jurisprudència citada**

* Aquest treball s'emmarca en les activitats del grup de recerca consolidat de la Generalitat de Catalunya "Dret civil català i Dret privat europeu" n° 2005SGR00199.

1. Introducció

La institució de la marmessoria, que es fonamenta en la confiança del causant de la successió, pot suposar, de vegades, l'instrument mitjançant el qual s'incompleix la seva voluntat veritable. En el cas que motiva la Sentència del Tribunal Superior, la qüestió se centra en la interpretació feta pel marmessor dels termes literals del testament de la causant, més concretament de les finalitats que, de conformitat amb aquestes ordres, havia de perseguir la Fundació que el marmessor volia constituir amb el romanent dels béns hereditaris, una vegada complerts els llegats ordenats en testament. La lectura de la [Sentència de 29 de desembre de 2008](#) permet comprovar les conseqüències pràctiques, de gran envergadura en tots els aspectes, també l'econòmic, que poden derivar-se d'una o d'altra interpretació del testament, i això sense que el Tribunal entri a jutjar – perquè no és l'objecte del procediment– si la interpretació que fa el marmessor és deliberadament incorrecta per tal de justificar una possible extralimitació en l'exercici de les seves funcions com a executor del testament o, simplement, és diferent de la que qui jutja estima més adient. D'aquesta manera, la doctrina jurisprudencial objecte d'anàlisi en el present treball és la relativa al caràcter revocable i revisable per part dels tribunals de justícia de la funció interpretativa de les clàusules testamentàries, que ha de realitzar el marmessor universal en l'exercici del seu càrrec². Al fil d'aquesta qüestió en sorgeixen d'altres com la delimitació entre la figura del marmessor universal i la de l'hereu de confiança, el concepte de memòria de confiança i, sobre tot, l'obligació que afecta el marmessor universal de retre comptes de les seves actuacions. Aquesta última qüestió, encara que no és l'objecte del present comentari, necessàriament ha de ser consignada, atès que resulta decisiva per a la part dispositiva de la sentència i el tribunal la tracta des del Fonament de Dret cinquè fins al dotze. Queden fora de l'abast del present treball, igualment, les qüestions de caire més processal com l'admissió del recurs de cassació per raó de la quantia i per motius d'interès cassacional, la *vis* atractiva del dret propi als efectes de determinar la competència del Tribunal Superior, o la legitimació activa de la part demandant i el fet palès que les accions exercides per aquesta en absolut havien prescrit al temps de la interposició de la demanda.

2. Resum dels fets i resolució en la primera i la segona instància

La Sra. M.A.C.F. va atorgar testament notarial el dia 4 d'agost de 1962. En ell, després de declarar la seva condició de catòlica i el seu veïnatge civil català, va nomenar marmessor universal encomanant-li una tasca molt determinada:

“Cláusula IV: Nombro albacea universal, administrador de mi herencia y contador-partidor con facultad de vender y liquidar a D. J.M.M.J y en caso de premorirme le sustituyo (...).

Cláusula VIII: “Mi albacea universal, siguiendo las instrucciones que tendrá de mi recibidas, destinará el remanente de mis bienes hereditarios con facultad de realizarlos para ello, es decir, destinará el importe obtenido de los que hubiere realizado y los demás bienes que no hubiere estimado oportuno realizar a la

² Quant al marmessor universal són de consulta obligada DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY, BOSCH CAPDEVILA (2009, en premsa); PUIG I FERRIOL I ROCA I TRIAS (2009, p. 223 i seg.); GETE-ALONSO I CALERA *et. al.* (2008, p. 79 i seg.); BADOSA COLL (2003, p. 723 i seg.).

creación de una Fundación que se denominará “Fundación María Angela Catarineu Fornés”, la cual tendrá como objeto la creación y sustentación de becas para estudios en el Seminario Diocesano de Barcelona, y el auxilio a sacerdotes enfermos pobres y será administrada por una Junta de Patronato a designar por el propio albacea universal, rigiéndose por los Estatutos que dicha Junta de Patronato redactará y pudiendo quedar domiciliada en cualquier inmueble de mi propiedad que designare mi albacea universal o en otro domicilio que también el mismo designare”.

Després de morir la testadora el dia 1 de febrer de 1972, constitueixen la “Fundación Maria Angela Catarineu Fornés”, mitjançant escriptura pública atorgada el dia 23 de gener de 1973, el marmessor Juan-Manuel M. J., el reverend Alfredo R. de C., Miguel D. H. i José María Ignacio M. J. En l'esmentat acte fundacional es fa constar:

“IV.- Manifiesta el albacea universal que la Fundación habrá de tener como finalidad la ayuda a los sacerdotes enfermos necesitados, pues conocedor de la voluntad de la testadora y por las instrucciones de la misma recibidas dada la evolución de la Iglesia en cuanto a la organización de la enseñanza de los futuros sacerdotes, y los medios con que contará previsiblemente la Fundación y haciendo uso, además el compareciente, en lo menester, de las facultades de interpretación del testamento que le competen como albacea universal, establece que es solo la expresada finalidad de ayuda a los sacerdotes enfermos necesitados a la que debe dedicarse la Fundación, finalidad, por lo demás, necesitada verdaderamente de auxilios, ya que los programados resultan en la práctica notoriamente insuficientes”, y en su virtud, otorgan:

“PRIMERO.- Queda constituida la Fundación benéfica que se denominará “FUNDACION M^a. ANGELA CATARINEU FORNES”(…). Su finalidad será la ayuda a sacerdotes enfermos necesitados. La Junta de Patronato está compuesta por los siguientes Sres. Rvdo. Alfredo R. de C., sacerdote y médico, Don Miguel D. H., del comercio, Don José M^a Ignacio M. J., Abogado y Don Juan Manuel M. J., Abogado (…)

“SEGUNDO.- El Patronato, con arreglo a la voluntad de la causante fundadora, se halla relevado de la presentación de cuentas, dejando el cumplimiento de su voluntad a la fe y conciencia de los Patronos los cuales podrán sin necesidad de autorización alguna, vender, gravar, permutar, litigar y transigir (…)

“TERCERO.- No podrá imponerse al Patronato la previa, coetánea ó posterior dación de conocimiento, autorización, aprobación, fiscalización ó intervención de personas u organismos en ninguna clase de actos u omisión que realice, pues explícitamente la fundadora, según declara su albacea universal, deja el cumplimiento de la voluntad fundacional a la fe y conciencia del Patronato que sólo tendrá la obligación de declarar solemnemente dicho cumplimiento, acreditando que es ajustado a la moral y a las Leyes”

Mitjançant escriptura notarial de data 20 de juliol de 1999, el Patronat. va acordar la variació de l'objecte social de la Fundació, de manera que l'article 3r dels estatuts va quedar redactat de la següent manera:

“Art. 3º.- El objeto y finalidad de la Fundación es el apoyo a todas aquellas personas o grupos de personas que se encuentren en situación de extrema necesidad, con especial preferencia a los sacerdotes de la Religión Católica Apostólica Romana que se hallen enfermos y en situación económica que haga necesario un auxilio económico”.

Posteriorment, el Patronat de la Fundació va ampliar aquest objecte social amb la finalitat que les seves activitats es realitzessin també en benefici de persones amb malalties tant físiques com

psíquiques. En conseqüència, es van modificar els articles tercer i cinquè dels estatuts, que, en substitució del text anterior, van quedar redactats així:

“Artículo 3.- El objeto y finalidad de la fundación es el apoyo a todas aquellas personas o grupos de personas que se encuentren en una situación de extrema necesidad, con especial preferencia a los sacerdotes de la Religión Católica Apostólica Romana que se hallen enfermos y en situación económica que haga necesario un auxilio económico, así como, a las personas con discapacidades físicas o psíquicas. (...) Artículo 5.- Serán beneficiarios de la Fundación María-Angela Catarineu Fornés, las personas o grupos de personas que se encuentren en una situación de extrema necesidad, con especial preferencia a los sacerdotes de la Religión Católica Apostólica que reúnan las condiciones previstas en el artículo 3º de los presentes Estatutos, y las personas con discapacidades físicas o psíquicas”.

Aquests acords van ser protocol·litzats notarialment, mitjançant escriptura pública de data 22 d'octubre de 2002.

La representació del Seminari Conciliar de Barcelona i del Sr. José Antonio M. N. va formular demanda de judici ordinari davant el Jutjat de 1a Instància núm. 36 de Barcelona, que va dictar Sentència amb data 23 de gener de 2006, la qual tot estimant l'excepció de falta de legitimació activa de l'actora va absoldre la Fundació M^a Angela Catarineu Fornes”, sense entrar en el fons de les qüestions debatudes. Contra aquesta Sentència l'actora va interposar un recurs d'apel·lació, el qual es va admetre i es va substanciar a la Secció 17a de l'Audiència Provincial de Barcelona, la qual sí va entrar a resoldre sobre el fons i va concloure que el marmessor universal va actuar correctament tant pel que fa a la interpretació del testament com al compliment de les instruccions que s'hi contenien³.

3. Jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya sobre l'abast de la facultat d'interpretació del marmessor universal

Sens dubte, un dels elements que fan més interessant la Sentència objecte de comentari és la revocació que suposa de les resolucions d'instància, especialment amb relació a la valoració feta per l'Audiència Provincial de Barcelona. El Tribunal Superior de Justícia estima en part el recurs de cassació i cassa la resolució de l'Audiència, i rebutja així, expressament, la conclusió sostinguda per aquest tribunal sobre l'actuació del marmessor universal. I no només això, sinó que, a més a més, amb aquesta Sentència crea jurisprudència.

En efecte, l'abast de la facultat d'interpretació de les clàusules testamentàries per part del marmessor universal fou objecte de tractament per aquesta Sala del TSJC en la Sentència de 15 de

³ SAP Barcelona, Civil Sec. 17^a, 25.09.2007 (AC 2008\79, MP: Myriam Sambola Cabrer): “FALLAMOS: Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de JOSE ANTONIO M. N. Y SEMINARIO CONCILIAR DE BARCELONA, contra la sentencia de fecha 23 de Enero de 2006 dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n 36 de Barcelona debemos confirmar y confirmamos la desestimación de la demanda aunque por los fundamentos aquí expresados. Las costas del recurso deben ser impuestas al recurrente”.

març de 2007⁴. La present Resolució confirma i consolida la doctrina del TSJC sobre el caràcter revisable i revocable per part dels tribunals de justícia de la funció interpretativa del testament que correspon al marmessor universal. De fet, transcriu una part important de les fonaments de dret d'aquesta primera sentència i segueix la mateixa línia argumental, tant pel que fa a la cita dels criteris sostinguts per la doctrina com a la cita de resolucions del TS i del TSJ sobre la figura jurídica del marmessor.

3.1. Les tesis mantingudes per la doctrina civilista

La referència als criteris doctrinals és idèntica en les dues sentències del Tribunal Superior. Després de deixar clar que la doctrina catalana no és font del dret, el Tribunal exposa les dues tesis mantingudes respecte a la qüestió debatuda i els principals defensors de cadascuna, i opta finalment per la tesi àmplia. En efecte, el punt de partida reconegut per tots els autors és que el marmessor universal de l'herència està facultat, si escau, per disposar del cabal relicte seguint les instruccions del causant en nom propi però en interès de les persones afavorides en la successió⁵. Per poder complir aquesta funció es reconeix al marmessor la facultat d'interpretar el testament com a pas previ i amb finalitat instrumental⁶. Tot això apareix expressament reconegut a la legislació civil catalana, tant a la Compilació de 1960 en l'article 237⁷, aplicable al supòsit de fet de la resolució objecte de comentari pel moment cronològic en què es produeixen els fets, com en l'article 316 del Codi de Successions de Catalunya i en el vigent article 429-8 CCCat, que transcriuen la disposició continguda en la Compilació de forma pràcticament idèntica. La qüestió rau, per tant, en el valor que mereix la interpretació feta pel marmessor i, en concret, si aquesta interpretació pot ser objecte de revisió jurisdiccional.

La postura més restrictiva quant als supòsits en què la interpretació del marmessor pot ser revisada⁸, remet a l'element de confiança per part del testador que fonamenta la mateixa existència de l'executor testamentari i que porta a qualificar-lo com a fiduciari del causant. Així, conclouen que existeix una presumpció *iuris tantum* que la interpretació donada pels

⁴ STSJ Catalunya, Civil i Penal, 15.03.2007 (*RJC jurisprudència*, vol. V, 2007, pàgs. 1535-1545; MP: D^a M^a Eugènia Alegret Burgués)

⁵ GETE-ALONSO I CALERA *et. al.* (2008, p. 82.).

⁶ "El problema, sin embargo, no es el afirmar la facultad de interpretar el testamento que corresponde al albacea, pues es lógico que si su principal cometido consiste en la ejecución del testamento, debe saber qué es lo que hay que ejecutar y, por consiguiente, en una secuencia lógica lo primero que le compete es interpretar la voluntad expresada por el testador para conocer realmente el contenido de su disposición *mortis causa* y, así, poder darle cumplimiento". VAQUER ALOY (2008, p. 130).

⁷ Art. 237 CDCC: "El marmessor universal està facultat per a possessionar-se de l'herència i administrar-la igual que tot hereu, disposar dels seus béns amb l'extensió expressada en els paràgrafs següents i realitzar els actes necessaris per al compliment de la seva comesa i les disposicions del testament. També està legitimat processalment per a tots els litigis o qüestions que se suscitin sobre els béns hereditaris, els fins de la marmessoria i la validesa del testament, el codicil, la memòria testamentària o l'heretament i per a interpretar-los".

⁸ Per al Dret català, vegeu PUIG I FERRIOL I ROCA I TRIAS (2009, p. 212). Per al CC, VALLET DE GOYTISOLO (1981, p. 81).

marmessors⁹ es correspon amb la veritable voluntat del causant i, en conseqüència, ha de prevaler, en principi, en aplicació de la regla interpretativa que posa per damunt de tot altre cànon hermenèutic la dita veritable voluntat del difunt¹⁰. La impugnació en la via judicial d'aquesta interpretació de les clàusules testamentàries només es podrà entendre viable en tres supòsits: les qüestions de qualificació jurídica de les disposicions contingudes en el testament, perquè aquest reflecteix la voluntat del testador i no la del marmessor, les qüestions que fan referència a drets successoris d'origen legal com succeeix, per exemple, amb la llegítima; i quan s'acredita que la interpretació impugnada és deliberadament incorrecta¹¹.

Sembla que l'Audiència Provincial de Barcelona, en la Sentència d'apel·lació que després cassa el Tribunal Superior, segueix aquest criteri restrictiu a l'hora de jutjar la interpretació feta pel marmessor de la difunta Sra. M.A.C.F., perquè estima que aquest era coneixedor de primera mà de la seva voluntat i, fins i tot, estava en condicions de conèixer que aquesta voluntat s'hauria modificat davant dels canvis de la realitat social existent al temps de la constitució de la Fundació:

“Es cierto que el albacea en el ejercicio de las funciones encomendadas no puede franquear la prohibición de sustituir la voluntad del testador, lo que sería tanto como dejar el testamento al arbitrio de un tercero, sin embargo y en este caso, el tenor transcrito, cohonestado con lo dispuesto en las cláusulas octava y novena del testamento, nos permiten entender que el albacea universal, pese a omitir una de las dos finalidades previstas por la testadora para la Fundación, no ha vulnerado, ni ha sustituido la voluntad de la causante -erigida en ley de la fundación- sino que la ha adaptado a la realidad social existente al tiempo de su constitución, claramente distinta de la vigente al tiempo de testar D^a María Angela, como así se pone de manifiesto en la parte de la escritura referenciada, así como a la dotación económica de la Fundación creada (folios 56 y 57).

Una lectura completa del testamento nos muestra que el albacea designado recibió numerosas instrucciones de la causante, "instrucciones que tendrá de mi recibidas", lo que pone de manifiesto la necesidad, dado el específico contenido y características de lo encomendado, de integrar lo dispuesto en las cláusulas testamentarias transcritas con la confianza revelada por la testadora a la persona por ella escogida para realizar sus últimas voluntades. No estamos ante una mera cláusula de estilo sino ante instrucciones extratestamentarias proporcionadas directamente por la testadora al albacea encargado de dar cumplimiento a su voluntad, sin que la existencia de una finalidad definida en el testamento

⁹ Incloent en aquest concepte d'interpretació, segons Puig Ferriol i Roca Trias, també la interpretació integradora de la voluntat del testador quan aparegui expressada d'una forma incompleta en punts determinats del testament: “Sembla que la qüestió s'ha de resoldre en sentit afirmatiu, per tal de no posar uns obstacles excessius a la interpretació de l'executor testamentari, ja que en la pràctica no sempre és fàcil distingir la interpretació integradora de la voluntat del testador d'una integració de la seva voluntat; i d'altra banda, la jurisprudència ha reconegut que les disposicions insuficientment expressades en el testament, poden ésser desenvolupades i integrades pels organismes jurisdiccionals, i sembla que una afirmació semblant s'ha de poder fer respecte als marmessors”. PUIG I FERRIOL I ROCA I TRIAS (2009, p. 212).

¹⁰ Art. 421-6 CCCat i 675 CC.

¹¹ VALLET porta aquesta idea fins al seu extrem quan afirma: “estimamos que, en iguales circunstancias, la interpretación de éste (el albacea) ha de prevalecer en casación incluso sobre la del Tribunal *a quo*, pues ello será siempre, en caso de duda, más acorde a la voluntad del testador, dado que éste fue precisamente a dicho albacea contador-partidor a quien confió la ejecución y, por ende, la interpretación de su testamento, excluyendo, con su designación, la intervención de los Tribunales (naturalmente en cuanto aquél no vulnere claramente su voluntad o la ley)”, VALLET DE GOYTISOLO (1981, p. 81).

suponga automáticamente la exclusión de tal posibilidad”¹².

Però aquesta valoració de les suposades instruccions extratestamentàries rebudes pel marmessor no es acceptable, per que suposa el trencament del caràcter essencialment formal del testament, ja que es donaria més rellevància a una voluntat expressada fora del rigor formal del testament.

Per la seva part, la doctrina dels qui defensen que, com a norma general i sense excepcions, la interpretació del marmessor està subjecta al control jurisdiccional¹³, es fonamenta en que, essent la voluntat del causant llei de la successió, si es demostra que la interpretació que fa el marmessor s’aparta clarament d’aquella voluntat manifestada al seu testament, sigui conscientment o sigui per qualsevol altre motiu, tal interpretació haurà d’ésser rebutjada. La construcció que fa el marmessor de la intenció del causant és especialment autoritzada en raó de la especial relació de confiança que els vincula, i de fet, en cas que siguin possibles diverses interpretacions del testament haurà de prevaler la que el marmessor proposi, però el que no es pot fer és donar prioritat a la interpretació del marmessor quan n’hi ha una altra que respon millor a la veritable voluntat testamentària. Veurem com el Tribunal Superior pren partit per aquesta darrera tesi en la seva sentència¹⁴.

3.2. La jurisprudència creada per aquesta segona sentència del Tribunal Superior

Al Fonament de Dret tercer.1, el Tribunal Superior centra la qüestió controvertida en la determinació de si el marmessor universal nomenat per la testadora es va extralimitar o no en l’exercici de les seves funcions i, en conseqüència, si va constituir la Fundació a què es fa referència complint l’autèntica voluntat de la testadora. Es remet fonamentalment a la Sentència abans mencionada de 15 de març de 2007, si bé recull un petit compendi de resolucions tant del Tribunal Superior de Justícia com del Tribunal Suprem, respecte de la figura del marmessor i les seves facultats¹⁵. Entén el Tribunal que han de considerar-se les especials circumstàncies dels marmessors universals i, en aquest sentit, tenir la seva interpretació del testament com una de les més autoritzades per tal d’esbrinar la voluntat del causant. Però si la interpretació no és adequada a la lletra i a l’esperit del testament, s’ha de rebutjar, tant si s’ha fet de bona fe com si

¹² Fonament de Dret cinquè, SAP Barcelona, Civil, Sec. 17^a, 25.09.2007 (Id. Cendoj: 08019370172007100622).

¹³ Per al Dret català, vegeu CABRERA HERNÁNDEZ (1967, p. 543), i VAQUER ALOY (2008, p. 131). També pot considerar-se defensor d’aquesta tesi ROCA FERRER (1994, p. 445). Per al CC, vegeu ALBALADEJO (1969, p. 285).

¹⁴ DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY, BOSCH CAPDEVILA (2009, en premsa): “Están legitimados para interpretar las disposiciones de última voluntad los albaceas (art. 429-8.2) en tanto que personas de confianza del testador, la interpretación que den a la declaración testamentaria es autorizada, pero no prevalente (STSJC 29.12.2008)”.

CCABRERA HERNÁNDEZ (1967, p. 543): “Por lo tanto, dicha interpretación sólo valdrá si no es impugnada; en otro caso será el juez el que deba matizar la verdadera voluntad del testador”.

¹⁵ Cf. SSTSJ Catalunya, Civil i Penal, 22.7.1993; (RJ 1993\9107, MP: Lluís Puig i Ferriol), 7.10.1996; (RJ 1997\7661, MP: Lluís Puig i Ferriol), 23.04.1998; ; (RJ 1998\10053, MP: Lluís Puig i Ferriol) i 3.12.2001; (RJ 2002\6964, MP: Nuria Bassols i Muntada). SSTS, 1^a, 18.04.1985; (RJ 1985\1771, MP: Rafael Pérez Jimeno); 13.04.1992; (RJ 1992\3103, MP: Alfonso Villagómez Rodil); 20.02.1993; (RJ 1993\1004, MP: Alfonso Villagómez Rodil) i 27.02.1997; (RJ 1997\1334, MP: José Luis Albácar López).

s'ha fet de forma deliberadament incorrecta o amb culpa, ja que l'únic que és important és que sigui inexacta, no l'ànim o la intenció del marmessor¹⁶.

El fet que el marmessor constitueixi la Fundació ordenada per la testadora obviant una de les dues finalitats previstes expressament per aquesta en el seu darrer testament vàlid, no troba justificació per al Tribunal Superior de Justícia. Seguint el principi informador del dret successori català segons el qual la voluntat del causant és la norma suprema de la successió, el primer que havia de fer el marmessor universal era aplicar les regles interpretatives usuals, entre les quals no es pot prescindir de la pròpia literalitat quan les paraules emprades no resulten ambigües, contradictòries o dubtoses o es reveli que la intenció del causant va ser una altra. El Tribunal Superior estima que no era ni raonable ni s'acomodava a la voluntat de la causant la interpretació feta pel marmessor i recollida a la escriptura pública de constitució de la fundació, i rebutja la tesi de l'Audiència, que acceptava sense obstacles aquesta interpretació. Aplica l'article 675 CC espanyol ja que la Compilació de Dret civil de Catalunya, norma vigent en el moment de produir-se l'òbit de la Sra. C. i en el de la constitució de la fundació pel marmessor, no contenia cap precepte relatiu a la interpretació dels testaments. Així, es llegeix al Fonament de Dret quart.1:

“(…) del precepte esmentat implícitament resulta que el legislador parteix de la presumpció que les paraules utilitzades pel testador tradueixen fidelment la seva verdadera voluntat, excepte, òbviament, que es provi el contrari, per a la qual cosa caldrà tenir en compte totes les clàusules testamentàries, amb la finalitat que així pugui observar-se i complir-se el que realment ha estimat el causant, la qual cosa condueix, en aquests casos, en què el sentit literal de les disposicions del testament no deixen lloc a dubtes, al conegut aforisme *in claris non fit interpretatio*, que ha estat assumit i proclamat per una constant i pacífica doctrina jurisprudencial. (...) La clàusula VIII del testament atorgat per la Sra. A.C.F., quant a l'objecte de la fundació que havia de constituir-se a la seva mort, resulta diàfana, palmària i concloent ja que s'hi recullen dues diferents i categòriques finalitats fundacionals, és a dir: “la creación y sustentación de becas para estudios en el Seminario Diocesano de Barcelona” i “el auxilio a sacerdotes enfermos pobres”; i la seva voluntat testamentària s'ha de tenir en compte i s'ha d'atenir a la data en què es va atorgar el testament -no pot oblidar-se, ni ignorar-se, que aquest és un acte essencialment revocable-, i mai al moment de produir-se la mort -en el supòsit de les actuacions, més de deu anys després de realitzar l'última disposició testamentària-”.

Cal notar que el Tribunal Superior subratlla que és en el moment de testar quan es concep i es forja la disposició testamentària, i que si la causant, havent tingut la possibilitat de redactar un altre testament a la vista d'unes noves circumstàncies o d'una nova realitat social abans de la seva mort, no ho ha fet, el marmessor no pot escudar-se en la situació resultant de dites circumstàncies per variar la voluntat expressa de la testadora, sobretot quan no existeix cap dada que acrediti que les instruccions rebudes fossin en el sentit indicat pel marmessor en el moment de realitzar l'escriptura de constitució de la fundació. La prova extra-testamentària o extrínseca practicada en les actuacions no avala les decisions preses pel marmessor universal. A més a més, el Tribunal Superior analitza l'expressió continguda al testament “mi albacea universal, siguiendo mis

¹⁶ La pretensió de la part actora en el procediment analitzat era obtenir la declaració de nul·litat absoluta de l'acte de constitució de la Fundació litigiosa creada pel marmessor universal, no la remoció del marmessor o la declaració de la seva responsabilitat pels seus actes d'execució del testament.

instrucciones...”, i conclou que es tracta, més aviat, d’una clàusula d’estil, d’una fórmula retòrica, de caràcter redundant per subratllar la necessitat del marmessor d’atenir-se a les instruccions que conté el testament. Un altra interpretació implicaria el tractament d’aquest marmessor universal com si fos un hereu de confiança. En efecte, els antecedents de la marmessoria en el dret romà palesen l’assimilació entre hereus o legataris de confiança i marmessors que conté la nostra regulació civil¹⁷. A més a més, la pròpia naturalesa jurídica d’ambdues figures és molt pròxima. Ara bé, pretendre, en el cas que ens ocupa, que el marmessor universal, Juan Manuel M.J., fos considerat hereu de confiança, no és sostenible, ja que no es compleix la condició imprescindible que la testadora, a més de la transmissió confidencial de la seva voluntat a aquesta persona, l’hagués instituït formalment hereu o legatari. L’absència total d’hereu en el testament de la Sra. C, així com l’existència d’instruccions clares i precises sobre la doble finalitat de la fundació que havia de constituir-se, exclou aquesta possibilitat, essent la funció del mencionat Sr. M.J. la de mer executor del testament en els seus propis termes. Ja s’havia pronunciat en aquest sentit el Tribunal Superior a la Sentència de 23.4.1998, en la que es va dir que no hi pot haver memòria de confiança si no hi ha instituïts hereus de confiança¹⁸.

En conclusió, la interpretació feta pel marmessor és revisable pels tribunals i, en el present supòsit, la revisió es fa en el sentit de corregir i anul·lar els seus actes executius del testament de la causant.

Una segona qüestió que incideix de forma definitiva en la decisió del tribunal envers l’actuació del marmessor és un aspecte molt concret del règim jurídic de la marmessoria: l’obligació de retre comptes. En efecte, l’article 238 de la Compilació catalana de 21 de juliol de 1960, quan regulava les funcions dels marmessors universals, establia en el seu paràgraf segon que en cessar la seva comesa havien de retre comptes justificats davant el Jutge competent, i, tractant-se de causes pies, a l’Ordinari de la Diòcesi, encara que el testador els n’hagués dispensat. Atès, doncs, que les ajudes per estudiar al seminari són considerades una causa pia, s’entén que resultava preceptiva per al marmessor universal la rendició de comptes prevista en l’esmentat article de la Compilació, vigent en el moment de la mort de la testadora, és a dir, a l’Ordinari de la Diòcesi, la qual cosa estava ratificada pels canons 1513 al 1517 del Codi de dret canònic de 1917 que regulaven les pies voluntats. Per això, conclou el tribunal:

“(…) el marmessor universal no va incloure dins dels fins fundacionals les ajudes per realitzar estudis al Seminari Diocesà de Barcelona, ja que, en cas contrari, no hauria pogut ser classificada com de “beneficència-particular” -com així es va realitzar- i sí només com de “beneficència-docent”, supòsit en què, i per aplicació del Decret 2930/1972, de 21 de juliol (que va entrar envigor pocs mesos abans de la constitució de la “Fundación María Angela Catarineu Fornés”), no hauria estat possible atribuir-se el privilegi de “a fe i consciència”, és a dir, que el Patronat estigués rellevat de la presentació de comptes, i que els patrons poguessin, sense cap necessitat d’autorització, vendre, gravar, permutar, litigar i transgir, tal com estableix el pacte segon de l’escriptura fundacional atorgada el dia 23 de gener de 1973”

¹⁷ Art. 424-14.2 del vigent CCCat, i els antecedents legislatius, article 150 CS i 21 CDCC. Vegeu sobre això CABRERA HERNÁNDEZ (1967, p. 522), i BADOSA COLL (2003, p. 723 i 724).

¹⁸ STSJ Catalunya, Civil i Penal, 23.4.1998; (RJ 1998\10053, MP: Lluís Puig i Ferriol).

En definitiva, tota l'actuació d'execució per part del marmessor universal, així com dels diferents patrons de la fundació, de les voluntats pies disposades per part de la Sra. C. en el seu testament, es considera contrària a la normativa d'aplicació pertinent al cas, i això encara que en l'esmentada escriptura fundacional es fes constar que es fa "según instrucción expresa de la causante fundadora". S'entén novament que, en el supòsit de les actuacions, no existeix cap prova que la testadora hagués volgut rellevar els patrons de la fundació de l'obligació de presentar els pressupostos i retre comptes, de manera que hi ha hagut una clara vulneració de la normativa aplicable amb la finalitat de defugir així el control del protectorat sobre el funcionament de la fundació, cosa que ha de comportar, per tant, la nul·litat del negoci fundacional.

4. Consideracions finals

Ja s'ha esmentat que aquesta és la segona vegada que el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya ha entrat de ple en qüestió de l'abast de la facultat del marmessor d'interpretar les clàusules testamentàries. En la Sentència de 15 de març de 2007 també es va donar la mateixa solució a la temàtica plantejada i aquí controvertida. Podria apuntar-se, a la vista d'ambdues sentències, que s'està consolidant un corrent jurisprudencial del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya.

Al meu parer, aquesta doctrina jurisprudencial que considera revisable la interpretació que fa el marmessor universal del testament en cada cas és vàlida també quan s'hagi d'aplicar el vigent Codi Civil de Catalunya. La nova normativa és continuadora de la tradició jurídica pròpia, essent la figura del marmessor, encara que d'origen romà, fortament arrelada a Catalunya.

5. Bibliografia

Manuel ALBALADEJO (1969), *El albaceazgo en el derecho español*, Tecnos, Madrid.

Ferran BADOSA COLL (2003), *Manual de Dret Civil Català*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona.

Jose M^a CABRERA HERNÁNDEZ (1967), "El albacea en el Derecho Común y en la Compilación Catalana", *RJC*, volum. únic de 1967, pàgs. 519-559.

M^a del Carmen GETE-ALONSO I CALERA, Josep LLOBET AGUADO, Judith SOLÉ RESINA, María YSÀS SOLANES (2008), *Derecho de Sucesiones vigente en Cataluña*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Javier LARRONDO LIZARRAGA (2008), *El nuevo derecho sucesorio catalán. Análisis del Libro IV del Código Civil de Cataluña*, Bosch, Barcelona.

Pedro del POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, Esteve BOSCH CAPDEVILA (2009), *Derecho civil de Cataluña. Derecho de sucesiones*, Marcial Pons, Barcelona.

Lluís PUIG I FERRIOL i Encarna ROCA I TRIAS (2009), *Institucions del Dret Civil de Catalunya*, volum III, Dret de Sucessions, Tirant lo blanch, Valencia.

Xavier ROCA FERRER (1994), "Comentario al artículo 110 CSC" a Lluís JOU I MIRABENT (coord.), *Comentarios al Código de Sucesiones de Cataluña*, volum I, Bosch, Barcelona, pàgs. 440-445.

Juan B. VALLET DE GOYTISOLO (1981), *Estudios de Derecho Sucesorio*, volum II, Montecorvo, Madrid.

Antoni VAQUER ALOY (2008), *La interpretación del testamento*, Reus, Madrid.

6. Taula de jurisprudència citada

<i>Tribunal, Sala i Data</i>	<i>Ar.</i>	<i>Magistrat Ponent</i>	<i>Parts</i>
STSJ Catalunya , Civil i Penal, 29.12.2008	<i>Web Poder Judicial</i>	Enric Anglada i Fors	Jose Antonio M.N. i Seminario Conciliar de Barcelona c. Fundació Maria Angela Caterineu Fornes
STSJ Catalunya , Civil i Penal, 15.03.2007	RJC,juris-prudencia, vol. V, 2007	M ^a Eugenia Alegret i Burgués	Carmen c. Esther i Montserrat
STSJ Catalunya, Civil i Penal, 03.12.2001	RJ 2002\6964	Nuria Bassols i Muntada	J.M ^a P.S. c. J.M ^a R.F. i Jordi R.F.
STSJ Catalunya, Civil i Penal, 23.04.1998	RJ 1998\10053	Lluís Puig i Ferriol	Manuel R.A. c. Alfonso M.A.
STSJ Catalunya, Civil i Penal, 07.10.1996	RJ 1997\7661	Lluís Puig i Ferriol	Francesc T.F. i Jacint T.B. c. Ramón V. de la C. i J.M ^a A.B.
STSJ Catalunya, Civil i Penal, 22.07.1993	RJ 1993\9107	Lluís Puig i Ferriol	Teresita P.P. i Jordi B.V. c. Asil Vilallonga Fundació Privada
STS, 1 ^a , 27.02.1997	RJ 1997\1334	José Luis Albácar López	José Francisco A.D. c. M ^a Rosa A.T. i altres
STS, 1 ^a , 20.02.1993	RJ 1993\1004	Afonso Villagómez Rodil	Eva M ^a i Juan Vicente c. Joaquin P.A.
STS, 1 ^a , 13.04.1992	RJ 1992\3103	Afonso Villagómez Rodil	Matilde H.C. c. Jose Luís L.E., Francisco G.C. i Jose B. de H.C.
STS, 1 ^a , 18.04.1985	RJ 1985\1771	Rafael Pérez Jimeno	Luis Juan c. Francisco, Manuel i Beatriz D.D.
SAP Barcelona, 17 ^a , 25.09.2007	AC 2008\79	Myriam Sambola Cabrer	Jose Antonio M.N. i Seminario Conciliar de Barcelona c. Fundació Maria Angela Caterineu Fornes