



Roj: **SAP M 2974/2015 - ECLI: ES:APM:2015:2974**

Id Cendoj: **28079370212015100048**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **21**

Fecha: **24/02/2015**

Nº de Recurso: **132/2014**

Nº de Resolución: **50/2015**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **RAMON BELO GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimoprimera

C/ Ferraz, 41 , 914933873 - 28008

Tfno.: 914933873,3872

37007740

**N.I.G.:** 28.079.00.2-2014/0002305

**Recurso de Apelación 132/2014**

**O. Judicial Origen:** Juzgado Mixto nº 03 de Getafe

Autos de Procedimiento Ordinario 656/2012

**APELANTE:** D./Dña. Silvio y otros 6

PROCURADOR D./Dña. MANUEL DIAZ ALFONSO

**APELADO:** D./Dña. Gema

IV

**SENTENCIA**

**MAGISTRADOS Ilmos Sres.:**

Dª ROSA MARÍA CARRASCO LÓPEZ

**D. RAMÓN BELO GONZÁLEZ**

Dª MARÍA ALMUDENA CÁNOVAS DEL CASTILLO PASCUAL

En Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil quince. La Sección Vigésimoprimera de la Audiencia Provincial de Madrid, compuesta por los Señores Magistrados expresados al margen, ha visto, en grado de apelación, los autos de juicio ordinario número 656/2012 procedentes del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Getafe, seguidos entre partes, de una, como Apelantes-Demandantes: doña Julieta , don Valeriano , doña Zaida , don Agustín y don Efraim y don Héctor y don Silvio , y de otra, como Apelada-Demandada: doña Gema .

**VISTO**, siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN BELO GONZÁLEZ.

## **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de 1ª Instancia número 3 de Getafe, en fecha 26 de noviembre de 2013, se dictó sentencia , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que desestimando la demanda

interpuesta por el procurador Sr. Díaz Alfonso en nombre y representación de doña Julieta , don Valeriano , doña Zaida , don Agustín , don Efrain , don Héctor y don Silvio , contra doña Gema representada por el Procurador Sr. Bobillo Garvia, debo absolver y absuelvo a doña Gema de las pretensiones contra ella formulados, imponiendo a los actores doña Julieta , don Valeriano , doña Zaida , don Agustín , don Efrain , don Héctor y don Silvio el pago de las costas causadas en el presente procedimiento por ser preceptivo."

**SEGUNDO.-** Notificada la mencionada sentencia, contra la misma, se interpuso recurso de apelación, por la parte demandante, mediante escrito del que se dio traslado a la otra parte, que no presentó escrito de oposición al recurso, remitiéndose las actuaciones a esta Sección, en la que se personó, en plazo, el apelante y ante la que no se ha practicado prueba alguna.

**TERCERO.-** Por providencia de esta Sección, de 26 de enero 2015, se acordó que no era necesaria la celebración de vista pública, señalándose para deliberación, votación y fallo el día 23 de febrero de 2015.

**CUARTO.-** En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Respecto de los fundamentos de derecho de la sentencia dictada en la primera instancia se aceptan y se dan ahora por reproducidos aquellos relativos al fondo de la controversia en cuanto no sean contrarios a lo que se dirá en los siguientes fundamentos de derecho de esta sentencia. Y se rechaza el fundamento de derecho quinto de la sentencia apelada que quedará sustituido por el fundamento de derecho quinto de esta nuestra sentencia.

**SEGUNDO.-** Doña Noemi y don Jose Luis , después de contraer matrimonio bajo el régimen económico matrimonial de la sociedad de gananciales, adquirieron, mediante contrato de compraventa de 17 de febrero de 1992, la **vivienda** letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de G etafe.

Fruto de este matrimonio nacieron **7 hijos** a los que pusieron los nombres de Valeriano , Agustín , Gema , Julieta , Efrain , Valeriano y Zaida .

El día 5 de marzo de 1980 **muere** uno de los hijos, en concreto don Valeriano sin haber otorgado testamento y sobreviviéndole sus dos únicos hijos Silvio y Héctor , a los que se les declara sus herederos abientestato por auto de 3 de abril de 1989.

El día 30 de diciembre de 1990 **fallece** doña Noemi , sobreviviéndole su esposo, sus seis hijos y sus dos nietos hijos del premuerto don Valeriano , habiendo otorgado testamento abierto en día 28 de abril de 1999. En este testamento, lega, a su cónyuge, el usufructo universal de su herencia, y, sin perjuicio de este usufructo, lega, a su hija Gema , por el tiempo que permanezca soltera, el derecho real de habitación vitalicio, sobre el piso en la CALLE000 , número NUM001 - NUM000 DIRECCION000 , de Getafe (Madrid) que se extinguirá al casarse o convivir en el piso con persona de distinto sexo o si la legataria adquiriera piso en propiedad aún estando soltera. Y, en el remanente, instituye herederos de todos sus bienes, derechos, créditos y acciones, a sus 6 hijos, Agustín , Gema , Julieta , Efrain , Valeriano y Zaida y a sus nietos, Silvio y Héctor , por iguales partes. Los seis primeros heredaran por cabezas, y los dos últimos por su estirpe.

Al fallecer doña Noemi el **único bien** integrante de su herencia era la vivienda ganancial letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe.

El día 23 de enero de 1992, se otorga, por el viudo y los herederos, la escritura pública de **liquidación de la sociedad de gananciales** y de **partición y adjudicación de la herencia** de doña Noemi en los siguientes términos: "Se adjudica al viudo don Jose Luis una mitad indivisa, en pleno dominio, en pago a su mitad en los bienes gananciales y el usufructo vitalicio de la otra mitad indivisa. A cada uno de los seis hijos, don Agustín , doña Gema , doña Julieta , don Efrain , don Valeriano y doña Zaida , una séptima parte indivisa en nuda propiedad, de la mitad indivisa restante. A los nietos, don Héctor y Silvio , una séptima parte indivisa en nuda propiedad, de la mitad indivisa restante, por mitad e iguales partes indivisas entre ellos. Se establece a favor de doña Gema el derecho real de habitación vitalicio sobre la vivienda por el tiempo que permanezca soltera. Dicho derecho se extinguirá al casarse o convivir en el piso con persona de distinto sexo o si adquiriera vivienda en propiedad estando aún soltera. Se aclaran que el derecho de usufructo vitalicio establecido a favor del viudo en cumplimiento de la disposición testamentaria, tiene carácter preferente sobre el derecho real de habitación vitalicio constituido a favor de doña Gema , es decir, este derecho de habitación comenzará a tener efectividad al fallecimiento del viudo don Jose Luis ".



En el **Registro de la Propiedad** número NUM000 de Getafe, la finca número NUM002 , que se corresponde con la vivienda letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe, aparece como de la copropiedad proindiviso de nueve personas, correspondiendo a cada uno de los 6 hijos un 7,1428%, a cada uno de los dos nietos un 3,5714% y al viudo don Jose Luis un 50%.

El día 16 de marzo de 2012 **muere** don Jose Luis sobreviviéndole sus 6 hijos y sus dos nietos del premuerto don Valeriano , habiendo otorgado testamento abierto el día 30 de agosto de 1995 en los siguientes términos: "Lega a sus hijos Agustín , Julieta , Efrain , Valeriano y Zaida y a sus nietos Silvio y Héctor , lo que por legítima estricta les corresponda, la cual le será abonada en metálico por la heredera instituida y en el remanente instituye heredera universales de todos sus bienes, derechos, créditos y acciones a su hija Gema " .

La vivienda letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe viene siendo **ocupada en exclusiva** por doña Gema ( que además es copropietaria del 50% de la vivienda puerta NUM003 de la planta NUM004 de la casa número NUM003 de la CALLE001 de Getafe). Mientras que sus hermanas residen en otras viviendas sitas en Getafe que constituyen su domicilio habitual. Haciéndolo los dos nietos fuera de Getafe.

A causa de la vivienda letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe, las **relaciones** entre los hermanos es muy **conflictiva** , habiendo llegado doña Gema a denunciar a sus hermanos doña Julieta , doña Zaida y don Agustín , lo que dio lugar a un juicio de faltas.

No consta que el caudal relicto del finado don Jose Luis este integrado por algún otro bien o derecho que el de **copropiedad proindiviso del 50% de la vivienda** letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe.

Doña Julieta , don Valeriano , doña Zaida , don Agustín , don Efrain , don Héctor y don Silvio presentan, el día 13 de noviembre de 2012, **demanda** , con la que promueven un juicio ordinario contra doña Gema , y en la que alegan que doña Gema , en compañía de su esposo don David , posee en exclusiva la vivienda letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe, impidiendo la entrada a los actores, además de ser dueña de otra vivienda en la misma ciudad de Getafe, y, tras invocar la Constitución española, los artículos 392 , 393 , 394 , 395 , 397 y 398 del Código Civil , así como el enriquecimiento injusto, acaba suplicando se dicte sentencia por la que:

a) Se declare y garantice el derecho de todos y cada uno de los cotitulares o comuneros a disfrutar y ejercer las facultades y derechos solidarios que se derivan del condominio de la finca común como son la facultad de administración, uso y disfrute de manera conjunta y compartida, o subsidiariamente de manera sucesiva por períodos iguales de seis meses, y servirse de la finca común sita en la localidad de Getafe (Madrid), CALLE000 , núm. NUM001 , escalera DIRECCION001 , NUM000 DIRECCION000 , hasta proceder a la liquidación o extinción de la comunidad de bienes existentes sobre la finca por cualquier forma admitida en derecho, sin perjudicar el interés de la comunidad ni impedir a los coparticipes utilizar la finca común según sus derechos, así como se declaren que los beneficios, derechos, obligaciones y cargas que corresponden a cada comunero serán en proporción a la titularidad de sus respectivas cuotas, declarando que para la administración y mejor disfrute de la finca serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los participes.

b) Se condene a la demandada a cumplir con la petición solicitada en el anterior apartado a) del suplico de la demanda, y proceda a respetar y permitir al resto de condueños a disfrutar de las facultades que se derivan del condominio referidas anteriormente, con el apercibimiento de poderse instar su cumplimiento por la vía de apremio o forzosa correspondiente.

Doña Gema presenta, el día 24 de junio de 2012, escrito de **contestación** a la demanda, en el que ya reconoce que se ha extinguido su derecho real de habitación pero interesa la integra desestimación de la demanda porque no existe una comunidad de bienes ordinaria sobre la vivienda letra DIRECCION000 del piso NUM000 de la escalera DIRECCION001 de la casa número NUM001 de la CALLE000 de Getafe sino que, esta vivienda, forma parte de la herencia yacente y la viene ocupando de manera ininterrumpida desde el 16 de febrero de 1972, habiéndose ocupado, de manera exclusiva y sin ayuda alguna por parte de hermanos y sobrinos, de su padre hasta su muerte.

Se dicta **sentencia** en la primera instancia el día 26 de noviembre de 2013 por la que se desestima totalmente la demanda con imposición de costas a la parte actora.

**Apelan** los demandantes.

**TERCERO.**- En el **cuarto** de los motivos del **recurso de apelación** se denuncia la **incongruencia** de la sentencia dictada en la primera instancia.



Se rechaza que la sentencia apelada adolezca del vicio de incongruencia ya que desestima totalmente la demanda y absuelve a los demandados.

Las sentencias que desestiman totalmente la demanda con absolución del demandado no pueden, en principio, ser tildadas de incongruentes, en cuanto resuelven todas las cuestiones objeto de debate, ya que, implícitamente, desestiman en bloque las pretensiones actuadas (de ahí que cumplan con el mandato del artículo 218 número 1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil : "Las sentencias deben ser ... congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes deducidas oportunamente en el pleito..."), salvo en los casos excepcionales en los que el fallo desestimatorio provenga de una clara alteración o cambio del soporte fáctico de la acción ejercitada o se acoja una excepción no opuesta y que no pueda apreciarse de oficio (sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo referidas al artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 : "Las sentencias deben ser ... congruentes ..."; número 1162/2004 de 10 de diciembre de 2004, R.J. Ar. 2004/8122 ; 1182/2004 de 13 de diciembre de 2004, R.J. Ar. 2004/8035 ; 1209/2004 de 10 de diciembre de 2004, R.J. Ar. 2004/7876 ; 1138/2004 de 19 de noviembre de 2004, R.J. Ar. 2004/6909 ; 948/2004 de 14 de octubre de 2004, R.J. Ar. 2004/5904 ; 743/2004 de 5 de julio de 2004, R.J. Ar. 2004/4939 ; 489/2004 de 9 de junio de 2004, R.J. Ar. 2004/4367 ; 287/2004 de 16 de abril de 2004, R.J. Ar. 2004/1673 ; 1066/2003 de 18 de noviembre de 2003, R.J. Ar. 2003/8078 ; 601/2003 de 19 de junio de 2003, R.J. Ar. 2003/5650 ; 1102/2002 de 25 de noviembre de 2002, R.J. Ar. 2002/10377 ; 466/2002 de 21 de mayo de 2002, R.J. Ar. 2002/5250 ; 995/2001 de 25 de octubre de 2001, R.J. Ar. 2001/8674 ; 469/2001 de 17 de mayo de 2001, R.J. Ar. 2001/6222 ; 962/2000 de 17 de octubre de 2000, R.J. Ar. 2000/9907 ; 1078/1999 de 10 de diciembre de 1999, R.J. Ar. 1999/8226 ; 903/1998 de 8 de octubre de 1998, R.J. Ar. 1998/7231 ; 878/1997 de 14 de octubre de 1997, R.J. Ar. 1997/7408 ; 946/1996 de 19 de noviembre de 1996, R.J. Ar. 1996/7923 ; 26 de septiembre de 1995, R.J. Ar. 1995/6676 ; 160/1995 de 28 de febrero de 1995, R.J. Ar. 1995/1142 ; 12/1995 de 28 de enero de 1995, R.J. Ar. 1995/387 ; 555/1994 de 8 de junio de 1994, R.J. Ar. 1994/4902 ; 880/1993 de 28 de septiembre de 1993, R.J. Ar. 1993/6750 ; 438/1993 de 11 de mayo de 1993, R.J. Ar. 1993/3537 ; 296/1993 de 24 de marzo de 1993, R.J. Ar. 1993/3305 ; 14 de diciembre de 1992, R.J. Ar. 1992/10400 ; 5 de octubre de 1992, R.J. Ar. 1992/7522 ; 15 de febrero de 1992, R.J. Ar. 1992/1265 ; 11 de noviembre de 1991, R.J. Ar. 1991/8721 ; 12 de junio de 1990, R.J. Ar. 1990/4756 ; 25 de mayo de 1990, R.J. Ar. 1990/4082 ; 4 de abril de 1990, R.J. Ar. 1990/2728 ; 1 de febrero de 1990, R.J. Ar. 1990/649 ; 15 de julio de 1989, R.J. Ar. 1989/5619 ; 27 de abril de 1989, R.J. Ar. 1989/3272 ; 24 de febrero de 1987, R.J. Ar. 1987/735 ; 6 de febrero de 1987, R.J. Ar. 1987/690 ; 31 de diciembre de 1986, R.J. Ar. 1986/7882 ; 21 de diciembre de 1984, R.J. Ar. 1984/6293 ; 1 de marzo de 1984, R.J. Ar. 1984/1192 ; 3 de noviembre de 1982, R.J. Ar. 1982/6523 ; de 20 de enero de 1981 , R.J. Ar. 1981/38).

El fallo desestimatorio de la primera instancia no proviene de una clara alteración o cambio del soporte fáctico de la acción ejercitada ni de acogerse una excepción no opuesta y que no pueda apreciarse de oficio.

**CUARTO.-** Aunque las rubricas de los **tres primeros motivos del recurso de apelación** son ciertamente muy diferentes. Así el primero se rubrica: "Al amparo del art. 456 de la LEC , por error patente, arbitrario, ilógico e irrazonable, en la valoración e interpretación de la prueba practicada en los presentes autos y de la relación fáctica incontrovertida. Error de hecho en la apreciación de la prueba". El segundo se rubrica: "Al amparo del art. 456 de la LEC , por vulneración en la interpretación y aplicación de los siguientes preceptos sustantivos ( artículos 6 , 7 , 392 , 394 , 398 , 651 , 1068 del CC ) , y concretamente de los preceptos del Código Civil relativos a la Comunidad de Bienes". Y el tercero se rubrica: "Al amparo del art. 456 de la LEC , por vulneración de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la interpretación y aplicación de los siguientes preceptos sustantivos ( artículos 6 , 7 , 392 , 394 , 651 , 1068 del CC ) y del concepto de la institución de la comunidad de bienes ordinaria, por cuotas o romana, y la comunidad hereditaria, y su aplicación al caso concreto de autos, así como el concepto de precario y precarista". Lo cierto es que, en los tres, se parte de un mismo soporte argumental, cual es el de considerar que, respecto del 50% de la vivienda de la que era titular el finado don Jose Luis , no existe la comunidad hereditaria pendiente de partición sino una comunidad romana u ordinaria. Y ello porque, el caudal relicto, no está integrado mas que por un solo bien y habiéndose dado lugar a una partición tácita entre los coherederos en base a la cual los hijos (menos doña Gema ) pasan de un 7,1428% a un 9,52% y los nietos de un total de 7,1426 a un 10,52 y el resto de doña Gema .

Para que tenga lugar la partición de una herencia ( artículos 1.051 a 1.087 del Código Civil y 782 a 789 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil ) es imprescindible que aparezca la figura jurídica del **coheredero** (miembro de una comunidad hereditaria a la que es consustancial e inherente una situación de indivisión), es decir que haya más de un heredero (durante la subsistencia de la comunidad hereditaria, desde la muerte del causante hasta la partición, cada uno de los coherederos es copropietario de todos y cada uno de los bienes concretos que integran el caudal relicto, según sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1961 , R.J. Ar. 4087). Si sólo hay un heredero no hay partición hereditaria porque no hay situación de indivisión derivada de la comunidad hereditaria que partir. En base a los artículos 657 y 661 del Código Civil este exclusivo heredero adquiere, desde la muerte del causante, "todos" los derechos sobre sus bienes,



retrotrayéndose, los efectos de su aceptación, a ese momento de la muerte del causante ( artículo 989 del Código Civil ). También, eso sí, responderá de las deudas del finado.

En el presente caso respecto del 50% de la vivienda de la que era titular el finado don Jose Luis solo habría una heredera que sería doña Julieta . Lo que excluiría la figura de la comunidad hereditaria. Pero no es así porque, en el presente caso, estamos ante un supuesto excepcional de "**pago de la legítima en metálico**" . Figura jurídica introducida en nuestro derecho por la Ley del 13 de marzo de 1981, con la que se quiebra la regla general del abono de las legítimas "in natura" o dicho de otra manera en cuerpos hereditarios, dándose nueva redacción a los artículos 841 a 847 del Código Civil , ambos inclusive. Siendo así que, en este caso, aunque se instituye un solo heredero que tiene que pagar a los demás legitimarios su legítima en metálico, puede aparecer, y, en el presente caso, desde luego, aparece, la comunidad hereditaria constituida por todos los legitimarios. Y ello porque se atribuye, al legitimario adjudicatario de los bienes y obligado al pago en metálico de la legítima, una opción: o puede adjudicarse los bienes con la carga de pagar las legítimas a los demás legitimarios en metálico o rechazarla. Y, aún en el caso de no rechazarla, tiene que pagar a los demás legitimarios su legítima en un plazo. Siendo así que en los casos de rechazarse la opción, no comunicarse a los perceptores en el plazo de un año desde la apertura de la sucesión o no pagarse en metálico las legítimas en el años siguiente deberán satisfacerse todas las cuotas de los legitimarios con bienes de la herencia, es decir surge una comunidad hereditaria normal sujeta a las reglas generales de la partición. Sin que desaparezca esta comunidad hereditaria normal hasta que se haga la partición, con los efectos que se establecen en el artículo 1.068 del Código Civil , pudiendo ser, este efecto, la transformación de una comunidad hereditaria en una comunidad romana u ordinaria de todos los herederos. Pero, para ello, tiene que llevarse a cabo la partición hereditaria.

Para acudir a la normativa jurídica reguladora de la **comunidad romana u ordinaria** en presencia de una **comunidad hereditaria** respecto de la que no se ha practicado la partición, se invocan, por el apelante, dos sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. La primera es la número 354/1999 de 30 de abril de 1999 (nº de recurso 3339/1994 ), la cual, ciertamente no viene al caso, ya que, en el supuesto que contempla, se había practicado la partición hereditaria. Y la segunda es la número 596/2008 de 25 de junio de 2008 (nº de recurso 1111/2001). En este caso, respecto de una comunidad hereditaria en la que no se había practicado la partición, se admite, respecto del único bien que integraba el caudal relicto, la acción de división de la cosa común, reconocida en el artículo 400 del Código Civil para la comunidad de bienes romana u ordinaria. Se trata eso si de un supuesto excepcional, como se pone de manifiesto en la propia sentencia en la que tras exponer el esquema conceptual que diferencia la comunidad hereditaria de la comunidad de bienes romana u ordinaria, añade que no siempre es posible aplicar con rigor lógico ese esquema conceptual y cita algunas, muy pocas, sentencias, en las que, la Sala Primera del Tribunal Supremo, no ha respetado el reseñado esquema conceptual. Se trata, en consecuencia, de un supuesto excepcional que no puede aplicarse al presente caso en el que no se ejercita la acción de división de la cosa común y no podemos dar por sentada una aceptación tácita de la partición ya que el hecho concluyente integrador de la aceptación tácita tendría que provenir de doña Julieta quien jamás aceptó partición alguna.

**QUINTO.- El quinto y último de los motivos del recurso de apelación** si tiene que ser estimado.

Pues aún cuando es cierto que los demandantes han visto totalmente rechazadas sus pretensiones, por lo que, en principio, en base a lo dispuesto en el párrafo primero del apartado 1 del artículo 394 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil se les deben imponer las costas de la primera instancia, el caso enjuiciado presenta serias dudas de derecho, lo que conduce a que las costas de la primera instancia deberán ser abonadas por cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad. Dudas de derecho que surgen de la posibilidad reconocida en la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo número 596/2008 de 25 de junio de 2008 (nº de recurso 1111/2001 ) y en las sentencias que en ella se citan de aplicar la normativa jurídica reguladora de la comunidad de bienes romana u ordinaria a un bien del caudal relicto de una comunidad hereditaria cuando aún no se ha practicado la partición.

**SEXTO.- Las costas ocasionadas en esta segunda instancia** deberán ser abonadas por cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad, al estimarse, en parte, el recurso de apelación ( apartado 2 del artículo 398 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil ).

**Vistos** los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

### III.- F A L L A M O S

Que, estimando, en parte, el recurso de apelación interpuesto por doña Julieta , don Valeriano , doña Zaida , don Agustín y don Efrain así como por don Héctor y don Silvio , debemos revocar y **revocamos** la sentencia dictada el día 26 de noviembre de 2013 por el Magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia número 3



de Getafe en el juicio ordinario número 656/2012 del que la presente apelación dimana en el único y exclusivo extremo del pronunciamiento relativo a las **costas** que quedará sustituido por el siguiente: "Las costas de la primera instancia deberán ser abonadas por cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad", permaneciendo, en todo **lo demás, inalterable**, la parte dispositiva de la sentencia apelada ,que se transcribe en el primer antecedente de hecho de la presente y que ahora se da por reproducido.

Las **costas ocasionadas en esta segunda instancia** deberán ser abonadas por cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Disponemos que se **devuelva** a la parte apelante la totalidad del **depósito** que constituyó para interponer el presente recurso de apelación.

Contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación** en el caso de que la resolución de ese recurso presente **interés casacional**, lo que sucederá si, esta sentencia, se opone a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelve puntos o cuestiones sobre los que existe jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales o aplica normas que no lleven mas de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo; De ser así, **también** podrá interponerse recurso **extraordinario por infracción procesal**, siempre que se haga en el mismo escrito de interposición del recurso de casación y no por separado; De este recurso de casación y, en su caso, además del extraordinario por infracción procesal, conocerá la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y deberá interponerse presentando un escrito, ante esta Sección Vigésimoprimera de la Audiencia Provincial de Madrid, dentro del plazo de **veinte días** , contados desde el siguiente a la notificación de esta sentencia.

**De no presentarse** , en el plazo de veinte días, escrito de interposición del recurso de casación, por alguna de las partes litigantes, la presente sentencia deviene **firme y se devolverán los autos originales**, con certificación de esta sentencia, al Juzgado de Primera Instancia número 3 de Getafe, para su ejecución y cumplimiento.

**Así** por esta nuestra sentencia, que se incorporará al Libro de Sentencias y se notificará a las partes, resolvemos definitivamente el recurso de apelación.

**PUBLICACIÓN.-** Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.