

Roj: **STS 4789/2003** - ECLI: **ES:TS:2003:4789**Id Cendoj: **28079110012003102347**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **07/07/2003**Nº de Recurso: **3456/1997**Nº de Resolución: **687/2003**Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**Ponente: **ANTONIO GULLON BALLESTEROS**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a siete de Julio de dos mil tres.

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 Quinta de la Audiencia Provincial de Bilbao con fecha 25 de abril de 1.997, como consecuencia de los autos de menor cuantía seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Barakaldo, sobre disolución de comunidad de propietarios de finca; cuyo recurso ha sido interpuesto por D^a. Marí Jose , representada por el Procurador de los Tribunales D. Luis Pulgar Arroyo; siendo parte recurrida D^a. Marcelina , D^a. Antonia y D^a. Marta , asimismo representada por el Procurador de los Tribunales D. Carlos Estévez Fernández-Novoa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Barakaldo, fueron vistos los autos de juicio declarativo de menor cuantía, instados por D^a. Marcelina , D^a. Antonia y D^a. Marta , contra D^a. Marí Jose y contra los HEREDEROS O HERENCIA YACENTE DE Ana María , sobre disolución de comunidad de propietarios.

Por la parte actora se formuló demanda con arreglo a las prescripciones legales, alegando los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, suplicando se dictase sentencia "declarando: a). Haber lugar a la disolución de la Comunidad de Propietarios existente sobre la finca descrita, de la que son partícipes en 22/90 partes cada una de mis mandantes, en 6/90 partes D^a. Marí Jose y en 18/90 partes personas desconocidas con título proveniente en última instancia de D^a. Ana María .- b). Que la forma de hacer efectiva la precedente declaración ha de ser la venta, en pública subasta y con admisión de licitadores extraños, de la finca objeto del condominio, tomando como base el precio o valor que pericialmente se señale, y el reparto de la cantidad que se obtenga entre los condueños en proporción a sus respectivas cuotas.- c). Subsidiariamente y para el supuesto de no estimarse el pedimento contenido en el apartado b) precedente, que la disolución del condominio habrá de llevarse a cabo por división material de la finca entre sus copartícipes en proporción a sus respectivas cuotas y mediante las adjudicaciones pertinentes, en ejecución de sentencia y de conformidad a los preceptos legales de aplicación.- Condenando a los demandados: a estar y pasar por las precedentes declaraciones y a hacer lo necesario para que tengan debido cumplimiento, juntamente con los actores.- b). Al pago de las costas y gastos del procedimiento".- Admitida a trámite la demanda y emplazadas las mencionadas partes demandadas. Por D^a. Marí Jose , su representante legal la contestó en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando "que habiendo por presentado este escrito se sirva admitirlo y en su virtud se me tenga por personado y contestada a la demanda, y allanado al pedimento subsidiario de la demanda, dictándose en su día sentencia de conformidad con ello e imponiéndose las costas del juicio a la parte actora".- Por D. Íñigo y D^a. Araceli HEREDEROS DE D^a. Ana María , asimismo contestaron a la demanda mediante su representante legal, en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando "que teniendo por presentado este escrito se sirva admitirlo, teniendo por allanada a la demanda de adverso formulada, salvo respecto a las costas del procedimiento, las que deberán ser satisfechas por cada parte las causadas a su instancia y las comunes en proporción a la



cuota de instancia y las comunes en proporción a la cuota de participación en la comunidad cuya disolución se solicita".

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 17 de octubre de 1.995, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO.- Que estimando en parte la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Lapres en nombre y representación de D^a. Marcelina , Antonia y D^a Marta contra D^a. Marí Jose y HEREDEROS O HERENCIA YACENTE DE Ana María , debo declarar y declaro que ha lugar a la disolución de la comunidad descrita en el hecho primero de la demanda.- Dividiéndose materialmente mediante la adjudicación D^a. Marí Jose del denominado "Bortal de la Llana", en la extensión que refleja el informe pericial elaborado por D. Romeo , así como el abono a dicha demanda de la cuota que le corresponde. Correspondiendo el resto de la finca de forma proindivisa a los actores. Se imponen las costas a los demandantes".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de 1^a Instancia por la representación de D^a Marí Jose , adhiriéndose al mismo D^a. Marcelina , D^a. Antonia , D^a. Antonia y D^a. Marta y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Bilbao con fecha 25 de abril de 1.997, dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS.- Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. Rodrigo en nombre y representación de D^a Marí Jose y desestimando la adhesión al mismo formulada por el Procurador Sr. Apalategui en nombre y representación de D^a. Marcelina , D^a. Antonia , D^a. Antonia y D^a. Marta contra la sentencia de fecha 17 de octubre de 1995, debemos revocarla y dictar otra por la que estimando el pedimento subsidiario esgrimido por la parte actora en su demanda y al que se allanará la parte demandada, debemos declarar y declaramos que la disolución del condominio existente entre ambas partes sobre la finca que se describe en el hecho primero de la demanda, habrá de llevarse a cabo por división material de la finca entre sus copartícipes, en proporción a sus respectivas cuotas y mediante las adjudicaciones pertinentes, en ejecución de sentencia y de conformidad a los preceptos legales de aplicación".

TERCERO.- El Procurador de los Tribunales D. Luis Pulgar Arroyo, en nombre y representación de D^a. Marí Jose , representada por el Procurador de los Tribunales D. Luis Pulgar Arroyo, ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Bilbao con fecha 25 de abril de 1.997, con apoyo en los siguientes: El motivo primero, al amparo del art. 1.692.4º L.E.Civ., acusa infracción de los arts. 523, 710-2º, 873 y 896 de dicha Ley.- El motivo segundo, al amparo del art. 1.692.4º L.E.Civ., acusa infracción de la jurisprudencia, citando al efecto la sentencia de esta Sala de 21 de marzo de 1.955.

CUARTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido para impugnación, el Procurador D. Carlos Estévez Fernández-Novoa, en representación de la parte recurrida presentó escrito con oposición al mismo.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 23 de junio de 2.003, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ANTONIO GULLÓN BALLESTEROS

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El motivo primero, al amparo del art. 1.692.4º L.E.Civ., acusa infracción de los arts. 523, 710-2º, 873 y 896 de dicha Ley, al no haberse impuesto a la parte actora las costas de la primera y segunda instancia, así como tampoco, respecto a esta última, las de la desestimación de la adhesión al recurso de apelación. Se sostiene que al ser desestimado el pedimento b) de la súplica de la demanda y acogido el c), al cual se allanó la demandada, hoy recurrente, por aplicación del art. 523 debió imponerse al actor el pago de las costas de la primera instancia. Respecto de las de la apelación, afirma la recurrente que debieron serle impuestas a los actores al acogerse el recurso formulado por la demandada, y asimismo las de desestimación de la adhesión de aquéllos al recurso de apelación "en cuanto a las costas".

El motivo se estima en cuanto a las costas de la primera instancia. Si por haberse estimado el recurso de apelación de la actora contra la sentencia en aquélla pronunciada, revocándose la misma y acogiendo la petición c) de la súplica de la demanda, en lugar de la b), la parte actora debió ser condenada al pago de las costas, ya que no se conformó con el allanamiento de la demandada a la susodicha petición c), persiguiendo el pleito para que triunfase la b), lo que consiguió en primera instancia y fue revocado en apelación. A ello no puede oponerse que la tan citada petición c) se formuló como subsidiaria, con el significado de que su acogimiento lleva consigo la estimación total de la demanda, pues se prescinde de que la parte actora exclusivamente continuó el litigio para que se acogiese la b), de cuyos gastos procesales no puede hacerse responsable a la demandada y allanada a la petición c).

Respecto de las costas de la apelación, efectivamente se acogió el recurso de la demandada, considerando la Audiencia que había incongruencia en la sentencia apelada, en tanto que había precisado la forma en que la



división de la cosa común tendría que practicarse, lo que no fue suplicado en la demanda. Nada se ha alegado en contra en el recurso de casación. Pero el mero hecho de que se revoque la sentencia apelada no obliga al órgano judicial condenar en costas al apelado, no lo dice el art. 710 L.E.Civ. invocado como infringido.

Por último, en cuanto a las costas de la adhesión a la apelación por los actores únicamente en lo relativo a las costas de primera instancia, la Audiencia la desestimó. Tampoco se ha recurrido este punto de la sentencia en casación, y se vuelven a repetir las mismas razones anteriores para no condenar en costas al apelante-adherido.

Por todo ello el motivo se estima en parte.

SEGUNDO.- El motivo segundo, al amparo del art. 1.692.4º L.E.Civ., acusa infracción de la jurisprudencia, citando al efecto la sentencia de esta Sala de 21 de marzo de 1.955.

El motivo se desestima porque es doctrina reiterada de esta Sala de que no basta la cita de una sentencia para acusar una infracción de la doctrina jurisprudencial con eficacia casacional, se requieren por lo menos dos, y que tampoco basta la cita de frases aisladas de la sentencia, sino que hay que probar la sustancial analogía entre los hechos de las sentencias precedentes y los del supuesto sometido al recurso (sentencias de 15 de febrero de 1.982 y las que se citan en ella). Todas estas circunstancias brillan por su ausencia en el motivo que se desestima.

TERCERO.- La estimación parcial del motivo primero obliga a casar y anula la sentencia recurrida sólo en el extremo del fallo en que no se condena a ninguna de las partes en las costas de primera instancia. Según lo razonado procede imponérselas al actor.

Sin condena en costas en este recurso de casación.

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

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos HABER LUGAR EN PARTE al recurso de casación interpuesto por D^a. Marí Jose , representada por el Procurador de los Tribunales D. Luis Pulgar Arroyo contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Bilbao con fecha 25 de abril de 1.997, la cual casamos y anulamos sólo en el extremo relativo a la no imposición de costas de primera instancia a ninguna de las partes y, en su sustitución, debemos de condenar y condenamos a su pago a la parte actora D^a. Marcelina , D^a. Antonia y D^a. Marta . Sin condena en costas en este recurso. Sin hacer declaración sobre el depósito al no haberse constituido. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia con devolución de los autos y rollo que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-José Almagro Nosete.- Antonio Gullón Ballesteros.- Xavier O'Callaghan Muñoz.- RUBRICADO PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Antonio Gullón Ballesteros, 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.