

Roj: **STS 65/1961** - ECLI: **ES:TS:1961:65**Id Cendoj: **28079110011961100065**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **16/06/1961**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**Ponente: **OBDULIO SIBONI CUENCA**Tipo de Resolución: **Sentencia****Número 481.-**

En la villa de Madrid a 16 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Novelda, y en apelación en la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de

Valencia por don Clemente , agricultor y vecino de Novelda, contra doña María Antonieta , sin profesión especial y de la misma vecindad, sobre retracto de finca urbana; pendientes ante este Tribunal Supremo en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el demandante, representado por el Procurador don Gonzalo Castelló y Gómez Trevijano y con la dirección del Letrado don José Antonio López; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo como recurrida la demandada doña María Antonieta , representada por el Procurador don Manuel del Valle Lozano, y defendida por el Letrado don Luis Hermosilla Alonso:

RESULTANDO

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 12 de junio de 1959 don Clemente , representado por un Procurador, acudió al Juzgado de Primera Instancia de Novelda, formulando demanda contra doña María Antonieta , alegando sustancialmente como hechos:

Primero. Que don Donato vendió a la demandada el día 15 de abril de 1958, ante Notario, la tercera parte indivisa de la casa o finca urbana que se describía, cuyo precio de compraventa fué el cierto y determinado de pesetas 3.200.

Segundo. Que la inscripción de referida transferencia tuvo lugar el día 6 de junio de 1959, dos días después de la presentación de la escritura otorgada en el Registro, presentación que tuvo lugar el 4 de junio, motivando el asiento número NUM001 del diario NUM002 .

Tercero. Que el actor era dueño de otra tercera parte indivisa de la finca referida y por tanto comunero o copropietario de la misma, que adquirió tal parte por compra realizada al anterior dueño, mediante escritura pública autorizada el 15 de mayo de 1946 ante Notario, cuya parte pertenecía al vendedor por haberla adquirido por compraventa de los señores Gaspar , María Teresa y Cosme , los que representados por su padre, otorgaron la pertinente escritura ante el Notario el 13 de mayo de 1946.

Cuarto. Que se consignaba en metálico la suma de 3.200 pesetas, importe del precio de la compraventa de la parte de finca que se pretendía retraer, ofreciendo y obligándose formalmente el actor a los restantes gastos legítimos, como también los necesarios y útiles efectuados en la cosa vendida. Alegó los fundamentos de Derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se dictara sentencia estimando las pretensiones de la demanda y declarando que el actor tenía derecho a retraer la tercera parte indivisa adquirida por compra por la demandada y a que se refería la transmisión indicada en el hecho primero, condenando a dicha demandada a que dentro de tercero día otorgue la oportuna escritura de venta a favor del demandante, por ser comunero, de manera que quede subrogado en los derechos y obligaciones dimanantes del contrato de compraventa, bajo apercibimiento de hacerse de oficio y a su costa, con expresa imposición de las costas del juicio si se opusiera. Al relacionado escrito acompañaba los documentos citados en los hechos:



RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada, doña María Antonieta compareció en autos representada por un Procurador y mediante escrito de fecha 4 de mayo de 1959 contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero. Que no negaba la realidad de la venta, pero si los demás requisitos y circunstancias que en la misma concurrieron, añadiendo que don Donato trató y convino con su sobrino, hijo de la demandada, la venta de la tercera parte indivisa de la finca que se describía en el correlativo contrario, y una vez conformes en todas las condiciones, se otorgó la correspondiente escritura el 15 de abril de 1953 ante Notario, no a favor del real comprador, sino, por indicación de éste, al de su madre, doña María Antonieta ; por ser la idea de aquél que su hermana Catalina participara de los beneficios de tal compra y por estimar que su madre, como administradora de la herencia de su fallecido padre, debía ser también la poseedora de esa parte de casa adquirida; que el precio que figuraba en la escritura de 3.200 pesetas, tampoco respondía a la realidad, pues era de dominio público el hacer figurar en tales documentos lo que arrojara el líquido imponible de la finca, siendo normalmente el precio real superior al figurado, lo que se daba en el caso de autos, en que el precio real de la venta fué el de 45.000 pesetas, del cual había entregadas a cuenta 25.000 y el resto se haría contra entrega por el vendedor de la llave de la barbería instalada en el inmueble de autos, todas cuyas circunstancias eran conocidas por el actor, cuyo hijo había sostenido diversas conversaciones con don Donato y don Ignacio , tratando de dar al asunto una solución amistosa, y ello les obligaba a considerar al demandante de aprovechado y de mala fe.

Segundo. Que aceptaba el correlativo.

Tercero. Que no se discutía la cualidad de comunero del demandante, ni la certeza de sus títulos de adquisición, pero se oponía que tal derecho también alcanzaba a doña María Antonieta

y por tanto la venta que hizo el señor Donato no fué a un extraño, como exigía la Ley para la procedencia de retracto, sino a un comunero; que Ignacio era propietario de una parte indivisa del inmueble en litigio y se decía que era porque el mismo falleció en Oran el 24 de diciembre de 1947, en estado de casado con la demandada, de la que quedaban dos hijos, sin haber otorgado disposición testamentaria, lo que significaba que eran herederos forzosos, quienes además por no haber practicado liquidación ni división de bienes era la representante legal de la misma y encontrándose entre los mismos la tercera parte indivisa del inmueble referido, era visto que tanto el comprador real como la compradora escrituraria, esposa del titular, ostentaban la condición de comuneros con respecto a los demás propietarios de tan referido inmueble.

Cuarto. Que se oponía al correlativo, pues el actor conocía el precio real y efectivo de la venta, que no era el de 3.200 pesetas, sino el de 45.000 pesetas, y al realizar el depósito del primero no sólo había faltado a la obligación legal de consignar el precio cierto, sino que revelaba su propósito de enriquecerse torticeramente a costa de la demandada. Alegó los fundamentos de Derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se dictara sentencia no dando lugar a la demanda y caso contrario, que lo fuera por el precio real de venta ascendente a 45.000 pesetas, con entrega a la demandada de las 25.000 restantes desembolsadas, más los gastos legítimos efectuados y naciéndose cargo de la obligación de entrega de las 20.000 pesetas restantes al vendedor contra entrega por éste de la llave de la barbería, con expresa imposición de costas en ambos casos al actor Al relacionado escrito acompañaba los documentos citados en los hechos:

RESULTANDO que admitido el juicio a prueba se practicó, a instancia de la parte actora, las de confesión judicial, documental y testifical; y por la demandada, las de confesión judicial, documental y testifical. Y unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada la vista, el Juez de Primera Instancia de Novelda, con fecha 13 de julio de 1959, dictó sentencia por la que estimando la demanda interpuesta por don Clemente , declaró haber lugar al retracto legal de comuneros instado por éste de la tercera parte indivisa de la finca urbana discutida y condenó a doña María Antonieta a que dentro de tercero día otorgue a favor de aquél la oportuna escritura de venta, percibiendo la cantidad de 3.200 pesetas consignada como precio de la finca, a cuyo fin se expedirá" para que le sean entregadas por la Caja de Depósitos, y firme la presente se tomará razón en el Registro de la Propiedad del compromiso contraído durante cuatro años, expidiéndose a tal fin el oportuno mandamiento por duplicado con devolución de un ejemplar para su unión a autos, sin especial condena en costas:

RESULTANDO que contra la expresada sentencia del Juzgado se interpuso por la representación de la parte demandada recurso de apelación que fué admitido libremente y en ambos efectos, remitiéndose las actuaciones a la Audiencia Territorial de Valencia; y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala Primera de lo Civil de la misma, con fecha 20 de junio de 1960, dictó sentencia por la que, con revocación de la apelada, declaró no haber lugar al retracto solicitado por el actor don Clemente de la tercera parte indivisa de la casa número NUM000 de la calle de DIRECCION000 , de Novelda, de la que era condueño en igual porción y que había sido adquirida por la demandada señora María Antonieta , absolviendo a ésta en consecuencia de



cuanto en la demanda se postuló, sin hacer especial declaración en cuanto al pago de las costas en ninguna de las instancias:

RESULTANDO que el Procurador don Gonzalo Castelló y Gómez Trevijano, a nombre de don Clemente , ha interpuesto ante este Tribunal Supremo, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de Ley, fundado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , estableciendo el siguiente motivo:

Único. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y consistente en la infracción por interpretación errónea y falta de aplicación del artículo 1.592 del Código Civil y de la jurisprudencia que fija su alcance y contenido; en la infracción por falta de aplicación del artículo 1.068 del Código Civil y doctrina legal contenida en las sentencias que se citan, dictadas en su interpretación; y en la infracción por falta de aplicación de las sentencias de 25 de enero de 1943 y 30 de junio de 1950 , que determinan las facultades del coheredero; alegando que la doctrina de la sentencia recurrida puede sintetizarse diciendo que no puede ser considerada extraña a la comunidad de bienes titular de la casa de calle de DIRECCION000 , quien, como doña María Antonieta , es coheredera con sus hijos de uno de los tercios en que está dividida aquella comunidad de bienes y que por tanto puede comprar otra participación, sin que nazca el derecho de retracto a favor del otro comunero, aunque comprara individualmente para sí y no a favor de la herencia; que citaba las sentencias de esta Sala de 18 de diciembre de 1950 , 7 de noviembre de 1944 , de las que claramente se infiere cuan contraria es la doctrina o que sirve de fundamento a la sentencia recurrida, porque el "derecho hereditario comprende el dominio proindiviso sobre ninguno de los bienes determinados de la herencia» (sentencia de 6 de mayo de 1931 ;, criterio éste que no comparte el Tribunal "a quo», cuando dice literalmente "la comunidad familiar del extinto señor Rizo, de la que forma parte la demandada, es dueña de una parte del inmueble», citando al efecto las sentencias de esta Sala de 25 de enero de 1943 y 30 de junio de 1950 . que tienen declarado "que ningún heredero puede reclamar sino para la comunidad hereditaria» y "que el viudo puede ejercitar las acciones que correspondieron al causante, mientras la herencia esté indivisa, siempre que lo haga para la universalidad hereditaria y la mencionada sentencia de 6 de mayo de 1931 negó al comprador de los derechos de un coheredero la facultad de retraer una parte de un inmueble del cual era copropietaria la comunidad hereditaria y que había sido vendida a un extraño; que a la luz de la doctrina legal expuesta resulta evidente que la resolución del Juzgado se ajustó a ella y que la sentencia recurrida la vulnera, porque no cabe negar que si la hoy recurrida hubiera comprado para la universalidad hereditaria no hubiera comprado un extraño, supuesto que sí se da, en cambio, si quien compra es uno de los coherederos porque mientras mediante la partición no se atribuyan los bienes relictos (artículo 1.068), nadie sabe si será o no será en su día copropietario de la casa en cuestión; luego es evidente su condición de extraño, cosa que no ocurriría si hubiese comprado a nombre de la comunidad hereditaria o si hubieran comprado todos los coherederos, y ello es así, no por capricho de la Ley o de la jurisprudencia, sino por consecuencia del fundamento del retracto legal de comuneros; que si quien hubiera adquirido fuera la comunidad hereditaria o todos los coherederos pasara lo que pasara, con la partición hereditaria de don Ignacio y consiguiente distribución de sus bienes, no cabe duda que las participaciones en la comunidad de la casa de DIRECCION000 quedaban reducidas a dos, mientras que no siendo así, si no se diera lugar al retracto ejercitado por el recurrente, las partes serían tres: Primero, el señor Clemente ; segundo, doña María Antonieta , y tercero, los herederos de don Ignacio , quedando desvirtuada la finalidad perseguida por el legislador al establecer el retracto de comuneros; y es evidente que al no entenderlo así y no dar lugar al retracto instado por el recurrente, ha incurrido la sentencia recurrida en las infracciones denunciadas en este motivo.

VISTO; siendo Ponente el Magistrado don Obdulio Sibonio Cuenca:

CONSIDERANDO

CONSIDERANDO que la única cuestión que plantea el presente recurso es la de discernir si la demandada, ahora recurrida, tiene o no la estimación de extraño a los efectos del artículo 1.522 del Código Civil , al haber adquirido para sí por título de compraventa una tercera parte indivisa de una casa, de la que en unión de sus hijos poseía otra tercera parte, que perteneció en propiedad a su fallecido esposo y padre, y así establecido no puede negarse que dicha demandada, al ostentar el carácter de cónyuge viudo, tiene la cualidad de heredero forzoso, como se infiere de los artículos 807 , 814 y 855 del Código Civil , y ha declarado con reiteración la Jurisprudencia de este Tribunal, y como tal no puede juzgarse que es persona extraña como se pretende al dirigir contra ella la demanda de retracto de comuneros, por cuanto al integrar con sus hijos la comunidad en la herencia de otra tercera parte del propio inmueble, que en definitiva es un aspecto de la comunidad de bienes, mientras éstos se hallen sin dividir, como sucede en el caso de autos, la judicialmente interpelada era condueña de tal cuota indivisa, y por ello pudo con tal carácter hacer suya por compraventa la que se le discute, sin necesidad de que la adquisición la efectuara en favor de la universalidad hereditaria, al no hallarse



practicada la división de su causante, puesto que aquí no se trata de la puesta en actividad de acción alguna que a éste correspondiera contra un tercero al tiempo de su fallecimiento y que la demandada ejercitara para hacer suya la parte de casa en cuestión, prescindiendo de la universalidad hereditaria, que es a lo que se refieren las sentencias de esta Sala que se citan de 25 de enero de 1943 y 30 de junio de 1950 , sino que efectuó tal adquisición como copartícipe en la comunidad de la herencia de su extinto marido, a lo que no se opone tampoco la sentencia de este Tribunal de 6 de mayo de 1931 , que contempla caso distinto, en el que la comunidad había de nacer de una división y adjudicación de bienes que no se había practicado, mientras que aquí la comunidad está establecida entre los partícipes de la herencia del causante de la demanda y sus hijos, que no había de cesar hasta que se practicara la división y adjudicación de tal herencia, y como ello no consta que ocurriera antes de la adquisición por la demandada de la parte del inmueble motivo del litigio, y que por virtud de ella quedara privada de toda participación en la casa proveniente de la herencia de su marido, no ofrece duda que tenía facultad para adquirir para sí por título de comunero de la comunidad hereditaria, y no como extraño, la posesión indivisa de la casa sobre la que recae la acción de retracto; por todo lo cual no se pueden considerar como infringidos los artículos 1.522 y 1.068 del Código Civil , ni la doctrina legal mencionada, que por adecuada vía formal se aduce en el motivo enjuiciado que como único fué propuesto el que en consecuencia procede desestimar:

FALLAMOS

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto a nombre de don Clemente , contra la sentencia que en 20 de junio del año próximo pasado dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia; condenamos al recurrente al pago de las costas, y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el "Boletín Oficial del Estado» e insertará en la "Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Juan Serrada Hernández.- Obdulio Sibonio Cuenca.-Francisco Rodríguez Valcarce.- Mariano Gimeno Fernández.- Vicente Guilarte González.