

## IV. ADMINISTRACION DE JUSTICIA

### TRIBUNAL SUPREMO

#### SALA PRIMERA

##### Sentencias

En la villa de Madrid, a 10 de octubre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Lérida, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, por doña Ramona y doña Asunción Drudis Barberá, mayores de edad, sin profesión, viuda y soltera respectivamente y vecinas de Cogul, con doña Ramona y doña Josefa Bequero Olomí, viuda e industrial la primera y soltera y sin profesión la segunda, ambas mayores de edad y vecinas de Artesa de Lérida, contra el Ministerio Fiscal, y doña María Drudis del Campo, don José Drudis del Campo, doña Mercedes Aldoma Drudis y contra los ignorados herederos de don Ramón Drudis Barberá y los de doña Mercedes Drudis Barberá, sobre división de cosa común; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por las demandadas doña Ramona y doña Josefa Baquero Olomí, representadas por el Procurador don Francisco de Guínea Gauna, y dirigidas por el Letrado don Antonio Piqueras; habiendo comparecido en el presente recurso la parte actora y recurrida, representada por el Procurador don Victoriano Gutiérrez Eneoz y dirigida por el Letrado don Marcelino Benedit;

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 1955, el Procurador señor Egea, en nombre de doña Ramona Drudis Barberá y doña Asunción Drudis, formuló, ante el Juzgado de Primera Instancia de Lérida, demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía contra doña Ramona y doña Josefa Baquero Olomí, y el Ministerio Fiscal en representación de los ausentes doña María Cecilia Drudis del Campo, don José María Drudis del Campo y doña Mercedes Aldoma Drudis, así como de los ignorados herederos de don Ramón Drudis Barberá y de doña Mercedes Drudis Barberá, exponiendo en esencia, bajo el capítulo de hechos:

Primero. Don José Drudis Torrent, padre de las actoras, falleció en Artesa de Lérida, el 16 de agosto de 1900, sin testar, el cual había contraído matrimonio con doña Cecilia Barberá Huguet, del que nacieron cinco hijos llamados Ramona, Emilio, Asunción, Mercedes y Román, quienes en auto del Juzgado de Primera Instancia de Lérida, de 31 de octubre de 1928, fueron declarados herederos abintestato, por partes iguales, del difunto don José Drudis Torrent.

Tercero. Doña Mercedes Drudis Barberá, en su propio nombre y como mandataria verbal de sus citados hermanos y como coherederos, con fecha 14 de noviembre de 1928, formuló instancia relacionando los inmuebles que al morir dejó relictos su padre don José Drudis Torrent, los que, previa liquidación del impuesto de derechos reales, fueron inscritos en el Registro de la Propiedad de Lérida, describiéndose así: Uno.—Rústica: Porción de tierra de pan llevar, situada en el término de Artesa de Lérida, y partida Farraginal, de cabida cuatro porcas y media, iguales a dieciséis áreas treinta y seis centiares. Linda: a Oriente, con tierra de Manuel Bosch Morara;

a Mediodía, en corral de José Drudis, Isidro Oromí, Miguel Mor, Jaime Bosch y otros; a Poniente, con huerto de Ramón Arnán, y a Norte, con finca de Manuel Bosch mediante acequia de desagüe. Esta finca fué inscrita en el Registro destruido, con fecha 31 de diciembre de 1928, en el libro 12 de Artesa de Lérida, folio 159, finca 829, inscripción segunda, y se halla actualmente reinscrita en el tomo 12 del archivo, libro 1, de Artesa de Lérida, folio 163, finca 83, inscripción primera. Dos.—Urbana: Porción de terreno sobrante de la vía pública, en la calle de la Balsa, del pueblo de Artesa de Lérida, de extensión 164 metros cuadrados. Linda: por delante, o sea Oriente, con dicha calle; por detrás, o sea Poniente, con finca de Manuel Bosch; por el lado derecho, entrando, Norte, con José Drudis Torrent, y por la izquierda, Mediodía, con sobrante de la vía pública. Esta finca fué inscrita en el Registro destruido con fecha 31 de diciembre de 1928, en el libro 12 de Artesa de Lérida, folio 148, finca ochocientos veinticinco, inscripción segunda, y se halla actualmente reinscrita en el tomo 12 del archivo, libro uno de Artesa de Lérida, folio 167, finca 84, inscripción primera. Los referidos seiscientos, digo asientos se hallan vigentes en el Registro de la Propiedad sin contradicción alguna, a favor de sus titulares Ramona, Emilio, Asunción, Mercedes y Román Drudis Barberá por iguales partes indivisas. Acreditaba lo anteriormente mediante los oportunos documentos que adjuntaba.

Cuarto. Si bien las fincas a que se refiere el hecho anterior fueron relacionadas en la instancia, describiéndolas tal y como lo estaban en el Registro, al fallecimiento del causante don José Drudis Torrent y en la fecha de aquélla, se encontraban en la forma siguiente: Uno.—Finca rústica, sita en la partida «Farraginal». Existía en la misma una finca compuesta de bajos, un piso y desván y corral, con la superficie restante destinada a huerto, construida en vida del causante don José Drudis Torrent, desconociendo si en el Registro destruido sería inscrita como finca, independiente o si se haría la declaración de obra nueva. En la actualidad dicha casa, con su corral y el huerto existente, detrás de las mismas en las partidas Farraginal, aparece en el Registro Fiscal, de Edificios y Solares formando una sola finca urbana, señalada con el número 13 y 15 de la calle de la Balsa, de Artesa de Lérida. Se le señala una cabida de dos mil doscientos dieciséis metros cuadrados y como al hacer la rectificación de dicho Registro Fiscal, quiso poner la contribución a su nombre don Emilio Drudis Barberá, hizo constar los siguientes linderos: a su derecha, con Emilia Drudis Barberá (léase herederos de don José Drudis Torrent, uno de los cuales es su citado hijo Emilio); a su izquierda, con Jaime Amorós Moragues, y al fondo, con tierra de Dolores Bosch Villalta.—Dos. Finca urbana. Sobre esta porción de terreno sobrante de la vía pública, existía ya en aquellas fechas una casa compuesta de bajos, un piso y un desván, construida por el repetido causante don José Drudis Torrent, actualmente señalada con el número 11 de la calle de la Balsa, de Artesa de Lérida, de la que tampoco debió hacerse declaración de obra nueva. Por la misma razón que se acaba de exponer, figuraba también ahora a nombre de Emilio Drudis Barberá en el Registro Fiscal con

los siguientes linderos: a su derecha, con Pilar Pellisé Soler (viuda de Ramón Mor Mir), y a su izquierda y con fondo con Emilio Drudis Barberá (herederos de José Drudis Torrent). Acompañaba los oportunos documentos.

Quinto. De cuanto queda expuesto, resultaba que eran propiedad del causante don José Drudis Torrent los edificios sitos en la calle de la Balsa, del pueblo de Artesa de Lérida entre la casa de don Ramón Mar Solé (hoy señalada con el número nueve y propiedad de su viuda doña Pilar Pellisé Solé) y la de los herederos de Pedro Olomí (hoy señalada con el número 17 propiedad de don Pedro Olomí Batllé), es decir que eran edificios actualmente señalados con los números 11, 13, 15 y 17; la número 11, construida sobre la porción de terreno sobrante de vía pública, que se describía bajo el número dos en el hecho tercero de la demanda, inscrita en el Registro de la Propiedad por iguales partes indivisa, a nombre de los herederos de don José Drudis Torrent, llamados Ramona, Emilio, Asunción, Mercedes y Román Drudis Barberá; las números 13, 15 y 17 que se construyeron sobre la finca rústica sita en la partida «Farraginal», descrita bajo el número uno en el tercero, y también inscrita en forma indivisa a nombre de los citados herederos, siendo solamente en copropiedad la finca número 13 y 15, pues la 17 fué vendida por el causante a doña Rosa Jofre Ribas, siendo actualmente propiedad de los consortes don Jaime Amorós Moragues y doña María Fuixés Castillo, según resultaba del certificado del Registro de la Propiedad que se acompañaba, así como copia simple de la escritura de manifestación de herencia otorgada por la demandada doña Mercedes Aldomé Drudis, ante el Notario que fué de Lérida don Diego Pombó Somoza el 23 de junio de 1954. Se designaba a efectos probatorios el protocolo del Notario de Lérida don Jesús Iribas Aoz donde obra el testamento otorgado el 16 de marzo de 1954 por don Emilio Drudis Barberá en cuya cláusula tercera dicho señor instituyó heredera a su sobrina la demandada doña Mercedes Aldomé Drudis «con la condición de que la heredera designada consienta a las legatarias, en tanto viva una de ellas, usufructuar de las particiones que a la misma pertenezcan en la casa que el testador habita actualmente y en la otra contigua a ella en la calle de la Balsa de este pueblo de Artesa de Lérida, señaladas con los números 11, 13 y 15»; que esta condición implicaba un solemne reconocimiento, hecho precisamente por don Emilio Drudis Barberá que había puesto la contribución a su nombre, de que dichas dos casas no eran plenamente de su propiedad, sino que únicamente le correspondía una quinta parte indivisa de las mismas.

Sexto. Que a instancia de las actuales actoras y de los demandados don José María y doña María Cecilia Drudis del Campo, como herederos estos últimos de su padre y hermano de aquéllas, don Román Drudis Barberá, se promovió juicio de abintestato de los bienes de don José Drudis Torrent, recayendo auto de fecha 11 de febrero de 1955 aprobando las operaciones divisorias practicadas por el contador único designado, a las que no se formuló oposición, siendo protocolizadas por el Notario de Lérida don Jesús Iribas Aoz, mediante escritura de 24 de febrero de igual año, de la que se acom-

pañaba copia auténtica y de la que resultaba que se adjudicó a cada una de las actoras, en pleno dominio, la tercera parte indivisa (dos terceras partes en total) de los inmuebles inventariados, que el causante dejó a su óbito, adjudicándose la otra tercera parte indivisa (una sexta parte cada uno) a los demandados don José María y doña María Cecilia Drudis del Campo, en representación de su difunto padre, habiéndose establecido para caso de preterición de algún heredero, forzoso la obligación de los demás de pagar proporcionalmente la parte que pudiera corresponderle, siendo los citados bienes inventariados los siguientes: Uno. La porción de tierra de pan llevar sita en la partida «Farraginal» que bajo el número uno se describe en el hecho tercero de la demanda, con la casa, hoy señalada con número 13 y 15 de la calle de la Balsa, que en la actualidad aparecen como una sola finca urbana en el Registro Fiscal de Edificios y Solares.—Dos. La porción de terreno sobrante de la vía pública que, bajo el número dos, se describía en el hecho tercero de la demanda, con la casa sobre el mismo construida señalada de número 11 de la calle de la Balsa. Que de referidos bienes inmuebles se hizo entrega por el Juzgado a las actoras y a los hermanos Drudis del Campo el 7 de noviembre de 1955, según acreditaba el documento que se adjuntaba.

Séptimo. Que como a ninguna de las actoras la interesaba permanecer en la indivisión de ambas casas, a fin de poder disfrutar plenamente, como dueñas, de su respectiva porción hoy indivisa, se hallaban en la necesidad de acudir al Juzgado en súplica de división material de tales inmuebles, y respecto a aquellos o aquellos que se consideren indivisibles o que desmerezcan con su división, la venta en pública subasta, con admisión de licitadores extraños, para que se entregue a cada uno de los actores una tercera parte de dichos bienes o del precio que se obligan en el remate, poniendo la otra tercera parte a disposición de los demandados don José María y doña María Cecilia Drudis del Campo por mitad, o de quien acredite ser heredero de don Román Drudis Barberá, todo ello sin perjuicio de cumplir con la obligación de pagar proporcionalmente, si hubiera algún heredero preterido, la parte a él correspondiente, ya que cada uno de los actores se ha considerado siempre propietario de la quinta parte indivisa de los bienes relictos, y si se adjudicó cada una la tercera parte de aquéllos, al practicar las operaciones particionales del abintestato, fué por no haber comparecido otros herederos de sus restantes hermanos, todos fallecidos. — Invocaba los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación al caso, y terminaba con la súplica de que se dictara sentencia: Primero. Por la que se aclare: A) Que doña Ramona y doña Asunción Drudis Barberá, juntas y a solas, como propietarias de los bienes señalados con números un y dos en el hecho sexto, tienen derecho a pedir que cese dicha comunidad de bienes, terminándose con el estado de indivisión, para lo que, en ejecución de sentencia, se procederá a su venta en pública subasta, con licitadores extraños, en atención a que, por su estado y naturaleza, por precepto legal, son esencialmente indivisibles o desmerecen mucho con la división, haciendo entrega a cada uno de los actores de la tercera parte a disposición de los demandados don José María y doña María Cecilia Drudis del Campo, o de quienes acrediten ser herederos de don Román Drudis Barberá, con obligación de éstos y de los actores de abonar la parte que pudiera corresponder a algún otro heredero de haber sido preterido, y para el caso de que el Juzgado estimara que alguno de dichos bienes es divisible, se procederá a la di-

visión material de los que tengan este carácter y a la venta de los restantes en la forma indicada, haciendo entrega a cada uno de los actores de una tercera parte y dejando la otra a disposición de los hermanos Drudis del Campo o de quienes resulten herederos de su difunto padre.—B) Subsidiariamente, para el caso de que el Juzgado entendiera que cada una de las actoras son copropietarias de la quinta indivisa de los citados bienes inmuebles, se declarara que aquéllas, juntas y a solas, tiene derecho a pedir y obtener la división material de los que el Juzgado estimase divisibles y la venta en pública subasta, con admisión de licitadores extraños, de los que estimase ser indivisibles o que desmerezcan con la división, división o venta (o una y otra cosa, en su caso), que deberá practicarse en ejecución de sentencia, haciendo entrega a cada uno de los actores de la quinta parte que les corresponda del o de los inmuebles divisibles y del precio de remate que se obtenga de la subasta de los indivisibles, quedando cada una de las tres quintas partes restantes a disposición de los herederos de don Román, don Emilio y doña Mercedes Drudis Barberá.—Segundo. Y por lo que, en cualquiera de los casos citados, se condene a los demandados a estar y pasar por tales declaraciones, a realizar los actos necesarios para la división o venta de los repetidos bienes, en ejecución de sentencia, y al pago de las costas judiciales:

RESULTANDO que, admitida a trámite la demanda y emplazados legalmente los demandados, compareció en representación de los causantes el Ministerio Fiscal, quien evacuó el trámite, exponiendo, en lo esencial, bajo el capítulo de hechos:

Primero al quinto. Que, sin afirmarlo ni negarlo, estaba al resultado de la prueba.

Sexto. Que se podía sentar estas afirmaciones, respecto al correlativo contrario: a) Que el causante don José Drudis Torrent falleció intestado el 16 de agosto de 1900; b) que por auto de este Juzgado de 11 de febrero de 1955, se aprobaron las operaciones particionales practicadas por el contador único, efectuándose la oportuna división; c) que en 31 de octubre de 1928 fué dictado auto por el Juzgado de Instrucción de Lérida declarando herederos abintestato, por partes iguales, del difunto don José Drudis Torrent, a sus cinco hijos, Ramona, Emilio, Asunción, Mercedes y Román, existiendo, por lo tanto, una declaración de herederos a favor de cinco personas por partes iguales, sin poderse hablar del derecho de acrecer ninguna por no estar-se en el supuesto del artículo 981 del Código Civil, por lo que mal pudieron adjudicarse a cada una de las actoras un tercio para completar el otro tercio con el correspondiente a don José María y María Cecilia Drudis del Campo, en representación de su padre, don Román, por lo cual se estaba en el caso de interesar la reconvencción para que se declarase nula la adjudicación efectuada por terceras partes, pues debió hacerse por quintas partes por prohibirlo expresamente el artículo cuarto del Código Civil, que declara nulos los actos contrarios a la Ley, pues siendo conocida la existencia de cinco herederos con igual derecho, no pudo practicarse la adjudicación que se impugna, llevando aparejada la reconvencción la desestimación de la demanda, por lo menos en cuanto a la petición principal, pudiendo, en su caso, quedar subsistente y sometida a prueba la petición subsidiaria de división de la comunidad por quintas partes.

Séptimo. En cuanto al fondo de la demanda, mientras no se demostrase la indivisibilidad material o el desmerecimiento que ello produjese, la forma de extinción de la comunidad que se proponía en

la demanda, terminando con la súplica de que se tuviera por contestada la demanda y por formulada reconvencción, y en su día, dictar sentencia declarando: Primero. Que, dando lugar a la reconvencción, se declarase nula la adjudicación poacticada por auto de 11 de febrero de 1955, bien totalmente nula, o bien la obligación de indemnizar los herederos adjudicados a los no adjudicados.—Segundo. No dar lugar a la demanda totalmente, o bien, si se aceptara la reconvencción parcial, que se dé lugar a la demanda en el sentido de división de la comunidad por quince, digo, quintas partes:

RESULTANDO que por escrito de 20 de septiembre de 1956, la representación de las demandadas doña Ramona y doña Josefa Barquero Olomi evacuó el trámite de contestación a la demanda, oponiéndose a ésta y exponiendo, en lo sustancial, bajo el capítulo de hechos:

Primero a tercero. Que estaba a lo que literalmente resultase de los documentos acompañados de contrario.

Cuarto. Que se oponía al correlativo contrario por los siguientes motivos: A) Después del fallecimiento de don José Drudis Torrent, en 1900, en el pueblo de Artesa de Lérida, de hecho, aunque no constara así en el Registro de la Propiedad, tenía como de su propiedad, en lo que interesaba a esta litis, dos fincas urbanas y una rústica, según esta descripción: «Una casa sita en Artesa de Lérida, calle de la Balsa, número siete (hoy números 13 y 15), compuesta de bodega, planta baja con corral, un piso y desván, de extensión la parte edificada de la misma de 193 metros cuadrados, lindante: por frente, con dicha calle; por la derecha saliendo, con otra casa procedente de la misma herencia y adjudicada a doña Cecilia Barberá en pago de ganancias; por la izquierda, con casa de Rosa Jofre, que formaba parte de la misma finca y fué segregada de ella por el causante, y por la espalda, con el huerto que luego se describirá (el de la parte de Farraginal); otra casa sita en el mismo pueblo y calle de la Balsa, señalada de número ocho (hoy 11), compuesta de dos lagares, bajos con corral, un patio y desván, de extensión aproximada (incluido el corral) de 194 metros cuadrados, lindante: por frente, Oriente, con dicha calle; por la derecha saliendo, Mediodía, con casa de Ramón Mur; por la izquierda, Norte, con herederos de José Drudis, y por Poniente, con huerto de los mismos herederos de José Drudis (el de la partida Farraginal); un huerto, actualmente plantado de árboles frutales y contiguo a la casa antes descrita (lo fué conjuntamente con la de la calle de la Balsa, número siete), sito en Artesa de Lérida y partida Farraginal, de extensión cinco pocas y 30 centímetros, equivalentes a 19 áreas 35 centiáreas, lindante: por Oriente, con la casa en primer lugar descrita y otras mediante un paso; a Mediodía, con corral de la misma herencia de Isidro Oromil, de Miguel Mor y de Jaime Bosch y otros, y a Poniente, con huerto de Ramón Arán, y por Norte, con tierras de Manuel Bosch y otros, mediante acequia de desagüe.—B) Conforme a escrituras autorizadas por el Notario que fué de Lérida don Pedro Abizanda Planas, el día 23 de julio de 1904, doña Cecilia Barberá Huguet, en su propio nombre y como viuda de don José Drudis Barberá, padre de las actoras, hipotecó las fincas casa sita en Artesa de Lérida en su calle de la Balsa, número ocho, y rústica que aquí no interesaba, a favor de la Caja de Ahorros y Monte Pío de Lérida, por 8.000 pesetas de principal y costas, declarando la hipotecante que las dos fincas descritas no tenían gravamen alguno y le pertenecían en virtud de la adjudicación a su favor practicada en la escritura de liquidación

de ganancias otorgada aquel día ante el citado Notario con los herederos de su difunto marido, don José Drudis y Torrent.—C) La misma señora, obrando ahora en nombre y representación de sus hijos mayores de edad Emilio, Asunción y Mercedes, que le habían otorgado poder ante el Notario que fué de Barcelona don Gabriel Faura y Marquet el 21 de abril de 1909, y de su hijo menor de edad Roman Drudis Barberá, debidamente autorizada por el Juzgado de Primera Instancia de Lérida, y acompañada además de su otra hija (hoy actora) doña Ramona Drudis Barberá, que acudió asistida de su esposo ante el Notario tan referido señor Abizanda Planas el 27 de abril de 1909, y en favor de la propia entidad antes citada, hipotecó por cantidad de 5.000 pesetas y costas una casa sita en Artesa de Lérida y su calle de la Balsa, número siete, y un huerto sito en el mismo pueblo de Artesa de Lérida, partida Farraginal, de cabida cinco porcas 35 céntimos, y declarando los hipotecantes que tales fincas les correspondían por quintas partes como herederos abintestato de su difunto padre, don José Drudis Torrent. Se acompañaba la oportuna copia simple de la escritura, y por lo demás, se hacían las oportunas designaciones; que de todos los documentos referidos se deducía que las actoras solamente llegaron a heredar de su padre un patio urbano en el que se había construido una casa (número siete de la calle de la Balsa) en Artesa de Lérida, y un huerto en la partida de Farraginal, de cinco porcas 35 céntimos, que en la última declaración fiscal se agruparon formando una sola finca a efectos tributarios, habiendo efectuado en el inmueble de referencia el marido de doña Ramona Baquero obras de importancia que pagó por sí, y que, en cuanto a la otra casa (número ocho de la calle de la Balsa), de los propios documentos aportados de contrario se deducía la propiedad de don Emilio Drudis Barberá, esposo y hermano político, respectivamente, de las demandadas, a las que de todos sus bienes nombró usufructuarias vitalicias, la una después de la otra.

Quinto. Que al fallecimiento de don José Drudis Torrent existían, dentro de las lindes que se citaban, en la calle de la Balsa, del pueblo de Artesa de Lérida, dos casas: la entonces número ocho y la hoy número 11, que pasó a la propiedad de don Emilio Drudis Barberá como heredero de su madre, y otra casa en igual calle, antes número siete y hoy número 13 y 15, que pertenece en propiedad mancomunada y proindiviso a todos los cinco hijos citados en el hecho segundo de la demanda, quienes, no obstante, habrán de pagar las mejoras realizadas; que no era verdad que la casa número 13 y 15 tuviera nada que ver con la finca rústica de la partida Farraginal.

Sexto. Que si realmente, como se afirmaba en la escritura particional acompañada, que mereció la aprobación judicial en 1928, existía ya un auto de declaración de herederos abintestato mediante el cual cinco hijos legítimos fueron nombrados herederos mancomunados y en proindivisión por partes iguales, de dos fincas que fueron inscritas y luego reinscritas a su favor en el Registro de la Propiedad del Partido, no había necesidad de acudir a un juicio de testamentaria, para allí, en definitiva, determinarse derechos solamente en favor de tres, pues lo único que procedía, en todo caso, era la partición de tales bienes en favor de los cinco reconocidos.

Séptimo. Que en el curso de la demanda no se había alegado ni aportado documento alguno del que se derivasen derechos a favor de los hermanos don José María, y doña María Drudis del Campo, aquí demandados, que se negaba, habida cuenta, de los derechos de su usu-

fructo a favor de las demandadas, que los bienes en litigio pudiesen ser objeto de división sin respetar tales derechos, por lo que se oponía, en general, a todos los hechos de la demanda que estuviesen en contradicción con los aseverados en esta contestación, promoviéndose, además, demanda reconvenzional, apoyada, sustancialmente en los siguientes hechos:

Primero. Que entendía debía ser declarada la nulidad tanto de las operaciones divisorias como del auto del Juzgado de 11 de febrero de 1955, aprobándolas y ordenando la protocolización, así como la escritura otorgada a tal efecto en 24 del mismo mes y año, así como cualesquiera gestiones o diligencias posteriores en cumplimiento de tales operaciones divisorias.

Segundo. Que la casa antes número ocho y hoy número 11 de la calle de la Balsa, de Artesa de Lérida, en su descripción hecha en el hecho cuarto de la contestación precedente, fuese declarada de propiedad de don Emilio Drudis Barberá, a virtud del testamento a su favor establecido por su madre, doña Cecilia Barberá Huguet, en virtud de los documentos aportados con tal demanda, y que se daban por reproducidos.

Tercero. Que se tuviesen como bienes integrantes de la herencia de don Emilio Drudis Barberá el importe de todas las mejoras que se demostrasen de su cuenta y cargo y que realizó durante su vida en la casa número 13 y 15 (antes siete) de la calle y pueblo referidos, a reclamar de todos los herederos.

Cuarto. Que durante la vida, primero de doña Ramona Baquero y luego (si la sobrevive) de su hermana doña Josefa, tiene derecho a disfrutar en usufructo vitalicio todos los bienes que en vida correspondieron a su causante, don Emilio Drudis Barberá, así como a los que igualmente puedan corresponder a doña Mercedes Aldoma Drudis sobre los que pertenecieron a don José Drudis.

Quinto. Que el hecho de haberse promovido esta reconvencción no implicaba modificación en la cuantía del litigio, que seguía siendo la de 100.000 pesetas.—Invocaban como fundamentos legales los que estimaba de aplicación al caso, y terminaba con la súplica de que se dictara sentencia declarando: Primero. Nulo y sin valor ni eficacia el auto dictado en juicio de abintestato el 11 de febrero de 1955 (asunto civil número 270 de 1954), aprobando las operaciones particionales, así como nula y sin valor ni efecto, igualmente, la escritura de protocolización autorizada por el Notario señor Iribas Aoz el 24 de febrero de 1955, así como todas las gestiones, diligencias y actos que pudieran haberse realizado en cualquier oficina pública o particular, cuya inmediata cancelación y reposición será ordenada en perío de ejecución de sentencia.—Segundo. Que igualmente en periodo de ejecución de sentencia se determine la indemnización a abonar por las actoras por los daños y perjuicios irrogados a las demandadas.—Tercero. Que se declare también que la casa número 11 (antes ocho) de la calle de la Balsa, en el pueblo de Artesa de Lérida, en la descripción dada en el epígrafe A) del hecho cuarto de la contestación a la demanda, correspondió en propiedad a don Emilio Drudis Barberá por el testamento otorgado a su favor el 14 de octubre de 1922, ante el Notario señor Abizanda Planas, por su madre, doña Cecilia Barberá, quien, a su vez, la había adquirido en 1904, dándola en garantía hipotecaria a la Caja de Ahorros y Monte Pío de Lérida.—Cuarto. Que se declara igualmente como bienes integrantes de la herencia de don José Drudis Torrent, el importe de todas las obras de mejora que se demuestren fueron realizadas por don Emilio Drudis Barberá, y de su cuenta y cargo, en la casa núme-

ro 13 y 15 (antes siete) de la calle y pueblo citados.—Quinto. Que las dos hermanas demandadas, en la forma ordenada por su causante en su testamento otorgado en 16 de marzo de 1954, ante el Notario señor Iribas Aoz, tienen derecho a gozar en usufructo y sin limitación todos los bienes que dejó don Emilio Drudis Barberá, al igual que los que pudieran corresponder a doña Mercedes Aldoma Drudis, como procedentes de la herencia de don José Drudis Torrent, debiendo ser las actoras condenadas en costas:

RESULTANDO que, conferido traslado para réplica a la representación de las actoras, doña Ramona y doña Asunción Drudis Barberá, lo hizo mediante escrito de 10 de octubre de 1956, en el que ratificó e insistió en los hechos y fundamentos de derecho del de demanda, mostrando su disconformidad con la contestación y reconvencción, y terminando con la súplica de que el Juzgado fallase el pleito de conformidad a lo interesado en el suplico de la demanda, que reproducía íntegramente, absolviendo a las actoras principales de la demanda reconvenzional, con expresa imposición de costas a la contraparte:

RESULTANDO que conferido a su vez traslado para réplica a la representación de las demandadas doña Ramona y doña Josefa Baquero Olomi, evacuó el trámite por escrito de 2 de noviembre de 1956, insistiendo en los puntos de hecho y de derecho del de contestación a la demanda y reconvencción y suplicando al Juzgado una sentencia de conformidad con lo interesado en la contestación a la demanda y en la reconvenzional promovida, con costas para las actoras:

RESULTANDO que recibidos los autos a prueba, se practicaron, a instancia de la parte demandante, las de confesión judicial, dictamen pericial, reconocimiento judicial y documental pública. A instancia de la parte demandada, se practicaron las de confesión judicial, testimonial, reconocimiento judicial cotejo de libros de comercio, dictamen pericial y documental pública; practicándose igualmente dentro de las pruebas de la parte demandada la prueba de confesión judicial bajo juramento indecisorio, de doña María Cecilia Drudis del Campo, demandada, a instancia de la parte actora, así como confesión, a instancia de éste de la demandada doña Mercedes Aldoma Drudis y también bajo juramento indecisorio:

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuado por las partes el trámite de conclusiones por el Juzgado de Primera Instancia de Lérida se dictó sentencia con fecha 17 de junio de 1957 parcialmente revocada en apelación, con las siguiente parte dispositiva: «Fallo: Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda declarando que debe venirse, digo venderse en pública subasta, con admisión de licitadores extraños, la casa número 13-15 de la calle de la Balsa del pueblo de Artesa de Lérida, derecho que se reconoce a las actoras y doña Asunción Drudis, debiendo hacerse entrega a las mismas de las dos terceras partes del precio de remate, dejando el resto a disposición de quienes acrediten ser herederos de su hermano don Roman, con obligación de éstos y de las actoras de abonar la parte que pudieran corresponder a algún heredero de haber sido preterido, debiendo estar y pasar por estas declaraciones los demandados, que vendrán obligados a realizar los actos necesarios para la venta del referido inmueble. No ha lugar a estimar la demanda reconvenzional. No ha lugar a hacer expresa imposición de costas»:

RESULTANDO que previo recurso de aclaración, planteado ante el Juzgado de la anterior sentencia por la representación de las actoras, al que fué desestimado, tanto el Procurador de ésta como el

de las demandadas interpusieron apelación, y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó con fecha 20 de octubre de 1958, con la siguiente parte dispositiva: «Fallo: Que, revocando en parte la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Lérida en 17 de junio de 1957, y estimando en parte la demanda promovida por doña Ramona y doña Asunción Drudis Barberá, debemos declarar y declaramos que debe venderse en pública subasta, con admisión de licitadores extraños, la casa número 13-15 de la calle de la Balsa, del pueblo de Artesa de Lérida, debiendo hacerse entrega a las actoras de las dos quintas partes del precio del remate, dejando el resto de disposición de quienes acrediten ser herederos de don Emilio, don Román y doña Mercedes Drudis Barberá. Y condenamos a los demandados a estar y pasar por la anterior declaración y a realizar los actos necesarios para la venta de la repetida finca en ejecución de sentencia, absolviéndoles de los demás pedimentos de la demanda, así como, repeliendo la reconvencción, absolvemos de la misma a las actoras, sin especial pronunciamiento respecto a las costas del juicio causadas en ambas instancias».

RESULTANDO que sin constituir depósito por no ser conformes las sentencias de los Tribunales de instancia, el Procurador don Francisco de Guinea y Gauna, en nombre y representación de doña Ramona y doña Josefa Barquero Olomi ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de Ley, estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Al amparo del número cuarto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por existir disposiciones contradictorias en el fallo, añadiendo que fué promovida la demanda para la venta de los bienes adjudicados a las actoras y dos sobrinas suyas, que concurrieron por representación de su fallecido padre, por terceras partes en las operaciones aprobadas por auto de 21 de febrero de 1955, cuyos bienes se relacionaban en él, y al reconvenir las demandadas y hoy recurrentes pidieron que se declarase nula la partición aprobada por dicho auto, ya que habían sido declarados herederos, en auto de 31 de octubre de 1928, los cinco hijos del causante; y como la sentencia recurrida rechazaba la reconvencción declarando, por tanto, válida la partición que adjudicó los bienes por terceras partes, pero por otro lado estimó la demanda declarando la necesidad de vender y entregar el precio por quintas partes a los herederos, de aquí que resulta evidente la contradicción apuntada.

Segundo.—Apoyado en el número tercero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por otorgar el fallo más de lo pedido, ya que en la demanda se interesa la casación de la comunidad en los bienes adjudicados por terceras partes en las operaciones particionales aprobadas por referido auto. Dichos bienes son: Uno: «Rústica: Porción de tierra de pan llevar, situada en el término de Artesa de Lérida y partida Farragonal». Dos: «Urbana: Porción de terreno sobrante en la vía pública, en la calle de la Balsa, del pueblo de Artesa de Lérida, de extensión 174 metros cuadrados»; que para justificar su petición con estos bienes, únicos que se les adjudicaron en las operaciones particionales por terceras partes, las actoras mantuvieron que sobre la finca descrita en el número uno, el causante don José Drudis Torrent construyó la casa número 13-15 (antes 7) en la calle de la Balsa, del pueblo de Artesa de Lérida, o sea que el fundamento de la acción se justificaba en tanto en cuanto la casa 3-15, digo 13-15 estuviese construida sobre el terreno adjudicando en la partición

aprobada judicialmente, «Porción de tierra de pan llevar, sita en la partida Parrafinal», y la sentencia de la Audiencia, para decretar la venta de esa casa número 13-15 y la distribución de su importe en cinco partes iguales, lo que no podría declarar so pena de hacerlo igualmente respecto a la nulidad de las operaciones en que se adjudicaron por terceras partes, sentó (considerando primero), que la casa número 13-15 aparecía construida sobre un solar distinto de las citadas fincas descritas en el hecho tercero, de la demanda (la rústica y solar antes citados) y, por tanto, que el no aparecer esa casa (considerando segundo) número 13-15 incluida en las operaciones particionales y ser de la propiedad del causante sólo tenía cada una de las herederas actoras una quinta parte y no una tercera parte como en la otra finca; es decir, que al dar lugar a la venta y división de la casa 13-15, no incluida en la partición, cuyo título era el fundamento de la demanda y decidir sobre otros bienes no incluidos en la partición de referencia, la sentencia cometía la infracción señalada, otorgando más de lo pedido por referirse a bienes no incluidos en la partición y que no eran, por tanto, objeto de la litis, siendo de observar que aunque este motivo se daba contra considerandos de la sentencia recurrida, ello era factible por cuanto tiene declarado la Jurisprudencia que la casación es procedente contra ellos, por ser el antecedente y fundamento del fallo (sentencias de la Sala de 6 de noviembre de 1934 y 2 de marzo de 1945).

Tercero. Apoyado en el número segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incongruencia, en relación con el artículo 359 de dicha Ley, añadiendo seguidamente que en el apartado A) del pedimento primero de la demanda se decía que ambas actoras «juntas y solas, como propietarias de los inmuebles señalados con los números uno y dos en el hecho sexto de esta demanda, es decir, de la finca descrita bajo el número uno en el hecho tercero que con la casa número 13-15 figura como una sola finca descrita bajo el número uno en el hecho tercero, que con la casa número 13-15 figura como una sola finca urbana en el Registro Fiscal...», tienen derecho a pedir que cese dicha comunidad de bienes, terminando con el estado de indivisión...», describiéndose en el hecho tercero de la demanda número uno la siguiente finca: «Rústica: Porción de tierra de pan llevar, situada en el término de Artesa de Lérida y partida Farragonal, de cabida cuatro porcas y media...». Completándose en el hecho cuarto de este hecho, digo modo: «Uno. Finca rústica, sita en la partida «Farragonal». Existía en la misma una casa compuesta de bajos, un piso, desván y corral con la superficie restante destinada a huerto, construida en vida del causante don José Drudis Torrent, desconociendo si en el Registro destruido sería inscrita como finca independiente o si se haría la declaración de obra nueva. En la actualidad dicha casa, con su corral y con el huerto existente detrás de la misma, en la partida «Farragonal», aparecen en el Registro Fiscal de Edificios y Solares formando una sola finca urbana, señalada con el número 13-15 de la calle de Balsa de Artesa de Lérida»; que, por tanto, en el suplico de la demanda se pedía la división de la casa 13-15, atendiendo a la descripción que de la misma se daba en los hechos de la demanda en donde se le consideraba formando parte integrante de los bienes adjudicados en la partición aprobada por auto de 11 de febrero de 1955 (hecho sexto) por haber sido construida sobre la finca descrita bajo el número uno, y, por lo tanto, para ser congruente con esta petición de división de bienes concretos y específicos hu-

ciera sido preciso referirse a ellos, a los adjudicados en la partición referida, cosa que no ha hecho la sentencia, pues, como ya se ha dicho, en los considerandos primero y segundo afirma que la casa referida no ha sido construida sobre ninguna de las fincas adjudicadas en la partición (en la que figura la tierra en la partida «Farragonal»); pero como aparecía la casa como propiedad del causante, declaraba procedente la acción de división de la casa, si bien con la participación por quintas partes en lugar de las terceras fijadas en la partición, puesto que en ésta no figura la casa, observándose, por lo tanto, como primera incongruencia, digo incongruencia el pronunciamiento sobre unos bienes no incluidos en la partición, y por ello sobre los cuales no se ejerció acción alguna, siendo otra de las incongruencias la declaración de la existencia de unos bienes en el acervo patrimonial del causante, ajenos a la partición, lo que ni ha sido objeto de petición en el litigio por ninguna de las partes, dando lugar a una acción declarativa de dominio ajena a la acción comunitiva dividida», ejercitada en la demanda sobre bienes adjudicados en la partición.

Cuarto.—Apoyado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, alegaba infracción, por violación, del artículo cuarto del Código civil, de cuyo contenido prescindía la sentencia al no dar lugar a la reconvencción formulada pidiendo la nulidad de la partición aprobada por el auto de 11 de febrero de 1955, desestimando la sentencia recurrida en ese punto la reconvencción por fundamentos distintos de los tenidos en cuenta por el Juzgado, cuyos considerandos no aceptaba y desapareciendo el criterio de la improcedencia de la reconvencción por no poderse referir ésta nada más que a los actores y no a los litis, consortes de los demandados reconventientes; que en realidad tenía que prescindirse de tal interpretación, pues la reconvencción se daba contra todos a los que hubieran sido parte en el proceso, tanto actores como codemandados por lo que, con buen criterio, no se aceptaban aquellos fundamentos en la sentencia si bien se llevaba a cabo la desestimación de la reconvencción por cauces distintos que llevaban a incidir en la infracción denunciada, ya que la partición aprobada por auto de 11 de febrero de 1955, protocolizado el 24 del mismo mes y año, era nula de pleno derecho por ser acto contrario a la Ley, pues partiendo del supuesto de una declaración de herederos abintestato formulada a nombre de cinco personas—los cinco hijos del causante—, mediante auto de 31 de octubre de 1928, se refería la partición a tres de aquellos herederos solamente, dos en su propio y otro, ya fallecido, representado por sus dos hijos, quienes heredaban por estirpes.

Quinto.—Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, alegándose como infringidos, por violación, al no ser aplicados, los artículos 467 y 468 del Código Civil, ya que la sentencia recurrida infringió esos artículos al desestimar la reconvencción en cuanto en esta se solicitaba se declarase el derecho de usufructo de las demandadas (pedimento quinto de la súplica), sobre los bienes de don Emilio Drudis Barberá;

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Juan Serrada Hernández:

CONSIDERANDO que los tres primeros motivos del recurso fundados en los números cuarto, tercero y segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, acusan que la sentencia recurrida incide en vicio de incongruencia, por existir disposiciones contradictorias en el fallo y otorgar más de lo pedido, según el contenido de los dos primeros motivos invocados, pero olvida el recurrente que ellos son manifestación de una infracción del

artículo 359 de la expresada Ley, que sienta con carácter general y en sus distintos aspectos el principio de la congruencia que ha de informar las sentencias, que por tanto dada su condición de orden material que hace posible la interposición del recurso de casación por infracción de Ley, requiere para que pueda ser admitido que se cite como vulnerado el expresado artículo 359 de la Ley Procesal, según declara una constante doctrina jurisprudencial, y entre otras las sentencias de 27 de mayo de 1949, 30 de marzo de 1951, 29 de octubre de 1951, 3 de octubre de 1953 y 10 de febrero de 1956, y la omisión de este requisito fundamental es suficiente para la desestimación de los dos primeros motivos:

**CONSIDERANDO** que aun cuando así no fuera tampoco podría prosperar el motivo primero del recurso, ya enunciado, pues dados los términos del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el número cuarto del 1.692, es claro que la contradicción ha de existir entre las declaraciones del fallo, y en este caso no existe ninguna, pues se acoge parcialmente una de las peticiones de la demanda y precisamente de acuerdo con lo manifestado por la parte recurrente en el hecho cuarto de su escrito de contestación y la abusiva, digo absuelve de los demás, y por tanto al no poderse ejecutar más que la parte dispositiva de la sentencia a ella es preciso atenerse estrictamente cualquiera que sea el acierto de sus razonamientos, pues se repite en el momento de la ejecución, no puede interpretarse ni ampliar los términos de ese fallo:

**CONSIDERANDO** que aparte del defecto formal en que incide el motivo segundo del recurso, por sí solo suficiente para que sea desestimado, tampoco podría ser acogido en cuanto su fundamento queda esencialmente concretado a que la división de la casa que declara procedente a la sentencia recurrida y por ser indivisible, su venta en pública subasta, se concede por un motivo distinto del alegado por la parte actora, otorgando así más de lo pedido, pero independientemente de que en todo caso, de ser cierto, no podrá comprenderse dentro del supuesto invocado, es claro que en la demanda, expresamente se pide la división de esta casa, que cualquiera que sea la virtualidad de las operaciones particionales se deriva del título de la sucesión, formando parte del patrimonio del causante y, en consecuencia, se comprendiera o no en la partición no puede desconocerse que pertenece a los herederos y así se inscribió en el Registro de la Propiedad previa la manifestación de bienes y pago del impuesto correspondiente; pero, de todas suertes, al pedirse la división o venta de una pluralidad de inmuebles y concederse únicamente la de uno de ellos, es obvio que no se ha concedido más, sino menos de lo pedido y, por tanto, mal puede achacarse a la sentencia impugnada el vicio de incongruencia en este sentido:

**CONSIDERANDO** que para formular la parte recurrente el motivo tercero de su recurso amparado en el número segundo del citado artículo 1.692 de la Ley Procesal, insistiendo nuevamente en el vicio de incongruencia que atribuye a la sentencia recurrida, prescinde de que en la demanda se deducen bajo el número primero dos peticiones que tienden a un mismo fin de obtener la división o venta, caso de ser indivisibles, de cosas comunes, la segunda de ellas con carácter subsidiario, en la cual reduce la extensión de la participación de los condueños, a la quinta parte, y la primera con referencia a la partición por ellos hecha y aprobada por el Juzgado, a la tercera pero reconociendo su obligación de indemnizar en la proporción que excede a los demás herederos declarados o los que acrediten traer causa de ellos; es decir, que la sentencia al acceder a una de las peticiones,

subsidiariamente formulada, no puede ser incongruente, aparte de que como se ha dicho, la misma parte recurrente ha reconocido la existencia del condominio entre cinco herederos de la casa a que únicamente se refiere la condena, siendo absoluta en las demás peticiones, y esto pudiera hacer ocioso el recurso:

**CONSIDERANDO** que en el motivo cuarto, con apoyo procesal en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se alega que ha infringido por violación el artículo cuarto del Código Civil al desestimarse la reconvencción deducida por la parte hoy recurrente, en solicitud de que se declarara la nulidad de la partición aprobada por auto de 11 de febrero de 1955, pero si bien es cierto que esa partición ha de guardar relación con la declaración de herederos que es su obligado antecedente, ella no tiene un carácter absoluto y definitivo, pues únicamente tiene uno provisional, dada la incomparación de otros herederos y en su desconocimiento de si en aquel momento existan o no, o de quienes eran sus sucesores; pero cualquiera que sea su acierto en la expresión, es indudable que respeta los derechos de los demás herederos, ya que los comparecidos quedan obligados a indemnizarlos en la proporción que les corresponda, y a éste se refiere la petición A) del primero de los pedimentos, de la demanda, y aun cuando la sentencia recurrida absuelve a la parte actora de la reconvencción, también absuelve a la demandada de las demás peticiones de la demanda, por lo que no puede decirse que desconozca o rechace los derechos que la asisten respecto del usufructo de ciertos bienes—no de todos los de la herencia del causante, como reconocen disfrutan en la actualidad, no obstante existir otros herederos—, y en consecuencia, no combatiéndose el razonamiento de la sentencia para desestimar la reconvencción y que ésta en realidad, se comprende en la absolución decretada procede desestimar este motivo, así como el quinto en que por el mismo cause procesal, se suponen infringidos por violación de los artículos 467 y 468 del Código Civil, toda vez que dada la acción ejercitada de división de cosa común, no cabe discutir por vía reconvenccional la existencia de un usufructo, que no se desconoce, pero que afecta a la nuda propiedad y usufructuaria, pero no a persona distinta que tienen un derecho de dominio sobre una cosa común y en la proporción que las demandadas hoy recurrentes, reconocen expresamente; repitiéndose que la sentencia absuelve de la demanda en las demás peticiones que no afectan a esta casa.

**FALLAMOS** que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto a nombre de doña Ramona y doña Josefa Baquero Olomi, contra la sentencia que con fecha 20 de octubre de 1958 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; y librese al Presidente de 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», pasando al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Manuel de la Plaza.—Acacio Charrin y Martín Veña.—Juan Serrada.—Francisco Eyre Varela.—Francisco Bonet (rubricados).

Publicación.—Leida y publicada fue la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Juan Serrada Hernández, Magistrado de la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando au-

diencia pública la misma en el día de su fecha, de lo que como Secretario certifico.

Por mi compañero señor Rey-Stollie:  
Firmado: Emilio Gómez Vela (rubricado),

## LA QUINTA

### Secretaria

Por el presente anuncio se hace saber, para conocimiento de las personas a cuyo favor hubieren derivado o derivaren derechos del acto administrativo impugnado y de quienes tuvieren interés directo en el mantenimiento del mismo, que por don Gregorio de Miguel y Miguel y otros se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre negativa a concesión de quinientos como Maestros nacionales jubilados, según Resolución del Ministerio de Educación Nacional de 23 de diciembre de 1959, pleito al que han correspondido el número general 4.460 y el 150 de 1960 de la Secretaría del que suscribe.

Y para que sirva de emplazamiento a las referidas personas, con arreglo a los artículos 60 y 64, en relación con los 29 y 30, de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y con la prevención de que si no comparecieren ante la susodicha Sala de este Tribunal dentro de los términos expresados en el artículo 66 de la misma les parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, se hace público en cumplimiento de providencia fecha 1 de diciembre de 1960.

Madrid, 5 de diciembre de 1960.—El Secretario, Ramón Pajarón.—5.443.

## JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

### MADRID

En virtud de providencia dictada en este día por el señor Juez de Primera Instancia número tres de los de esta capital en los autos ejecutivos que se siguen a nombre de don Miguel Gutiérrez-Solana e Irizar contra don Miguel Gutiérrez Gil y Ayala, sobre reclamación de cantidad, se saca a la venta en pública y segunda subasta, término de veinte días y con la rebaja del veinticinco por ciento del tipo que sirvió para la primera, la finca embargada al demandado, señor Gutiérrez Gil, que ha sido objeto de tasación por el perito Arquitecto don Ricardo Gómez-Abad y Navarro, y cuya descripción es como sigue:

Piso primero izquierda de la casa de Madrid sita en la calle de Alonso Heredia, número 23, enclavado en la planta primera, sin contar la baja, a la derecha entrando al edificio; se compone de vestíbulo, pasillo, seis habitaciones, cocina, «office» y dos cuartos de baño, con instalación de agua, gas y calefacción central, dos huecos a la calle, cinco al patio anterior y dos al posterior. Linda: por su frente, con la citada calle; derecha, con la casa número 23 duplicado de la misma calle; izquierda, con piso primero derecho, caja de escalera y patio anterior, y fondo, patio posterior. Tiene una superficie de 113,75 metros cuadrados.

Le corresponde el cuarto trastero con igual denominación que el piso, situado en la planta de sobretático, con una superficie de 10,70 metros cuadrados.

Su cuota en el condominio es de 7,25 por 100. Se halla inscrito en el Registro de la Propiedad número uno de Madrid, al tomo 681 moderno, folio 121 vuelto, finca número 18.357, inscripción segunda de venta del citado piso al señor Gutiérrez Gil.

Para que tenga lugar la citada subasta, que se celebrará en la Sala Audien-

cia de este Juzgado, sito en la calle del General Castaños, número uno, se ha señalado el día treinta de enero próximo, a las once de la mañana, advirtiéndose a los licitadores:

Que no se admitirán posturas que no cubran las dos terceras partes de la cantidad de doscientas noventa y ocho mil quinientas noventa y tres pesetas con setenta y cinco céntimos en que ahora sale a segunda subasta dicha finca, o sea con la rebaja del veinticinco por ciento del tipo que sirvió para la primera.

Que para tomar parte en la subasta deberán consignar previamente una cantidad igual, por lo menos, al diez por ciento de la expresada, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Que los títulos de propiedad de la finca estarán de manifiesto en la Secretaría para que puedan examinarlos los que quieran tomar parte en la subasta, previéndose que los licitadores deberán conformarse con ellos y que no tendrán derecho a exigir ningunos otros, y que las cargas y gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate.

Y para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», se expide el presente en Madrid a cinco de diciembre de mil novecientos sesenta.—El Secretario.—El Juez de Primera Instancia.—9.234.

\* \* \*

En este Juzgado de Primera Instancia número cuatro de esta capital se siguen autos incidentales promovidos por don Pedro Oliver Rodríguez, representado por el Procurador don Cristóbal Estevez, contra don Felipe Arroyo González, representado por el Procurador señor Pulgar Arroyo, y contra los herederos de doña María González Castell y propietarios de la casa número 37 antiguo y 43 y 45 actual de la calle de la Cruz, de esta capital, que no han comparecido en autos, sobre acción subrogatoria, en los cuales se ha dictado la sentencia cuyo encabezamiento, parte dispositiva y publicación, literalmente copiados, son como sigue:

«Sentencia.—En la villa de Madrid, a veintisiete de mayo de mil novecientos sesenta; el Ilmo. Sr. don Rafael Gimeno Gamarra, Magistrado y Juez de Primera Instancia número cuatro de esta capital, habiendo visto estos autos incidentales, promovidos por don Pedro Oliver Rodríguez, mayor de edad, casado, Agente de la Propiedad Inmobiliaria y de esta vecindad, con domicilio provisional en Gutiérrez de Cetina, número 24, defendido por el Letrado don Francisco Prez Verdú y representado por el Procurador don Cristóbal Estevez, contra don Felipe Arroyo González, mayor de edad, soltero, Abogado y de esta vecindad, con domicilio en la calle del Conde de Peñalver, número 3, defendido por el Letrado don Marcial González y representado por el Procurador don Luis Pulgar Arroyo, y contra los herederos de doña María González Castell y propietarios de la casa número 37 antiguo y 43 y 45 actual de la calle de la Cruz, de esta capital, que no han comparecido en autos, sobre acción subsidiaria; y...

Fallo: Que desestimando la demanda formulada por don Pedro Oliver Rodríguez, debo absolver y absuelvo de la misma a los demandados, don Felipe Arroyo González, herederos de doña María González Castell y propietarios de la casa número 37 actual y 43 y 45 antiguos de la calle de la Cruz, de esta capital, con imposición a dicho demandante de las costas causadas en estos autos.

Así, por esta mi sentencia, que por la incomparecencia de los demandados, herederos de doña María González Castell y propietarios de la casa número 37 actual y 43 y 45 antiguos de la calle de la Cruz, de esta capital, se les notificará por medio de edictos, que se publicarán en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de esta provincia, de no solicitarse la notificación personal por la parte demandante dentro del término de quinto día, lo pronuncio, mando y firmo.—Rafael Gimeno. (Rubricado.)

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el señor Juez que la suscribe, hallándose celebrando audiencia pública ordinaria, acto seguido de su pronunciamiento: doy fe en Madrid, fecha que supra.—Isidro Domínguez. (Rubricado.)

Y para que sirva de notificación en legal forma a los demandados que no han comparecido en autos, herederos de doña María González Castell y propietarios de la calle número 37 actual y 43 y 45 antiguos de la calle de la Cruz, de esta capital, cuyo domicilio y paradero se desconocen, y para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», expido el presente, que firmo, con el visto bueno del señor Juez, en Madrid, a siete de junio de mil novecientos sesenta.—El Secretario, Isidro Domínguez.—Visto bueno: El Juez de Primera Instancia, Rafael Gimeno Gamarra.—9.222.

\* \* \*

En el Juzgado de Primera Instancia número 12 de esta capital, Secretaría de don Luis de Gasque, por el Procurador don Angel Deleito Villa, en nombre y con poder especial de don Francisco Caminero Rodríguez, se ha formulado petición de quita y espera en la que para la celebración de la Junta que previene el artículo 1.131 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se ha señalado el día 9 de enero próximo, a las dieciséis horas treinta minutos, en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en el piso segundo de la casa número 1 de la calle del General Castaños, de esta capital, habiéndose acordado convocar a la misma a los acreedores del solicitante, que habrán de concurrir aportando el título de su crédito, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Y para conocimiento del público y su inserción en el «Boletín Oficial del Estado», expido la presente en Madrid a 5 de diciembre de 1960.—El Secretario, Luis de Gasque.—9.201.

\* \* \*

En virtud de providencia dictada en el día de hoy por el Ilmo. Sr. D. Rafael Gimeno Gamarra, Magistrado y Juez de Primera Instancia número cuatro de esta capital, se hace público, a los efectos del artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en dicho Juzgado se tramita expediente promovido por doña Nicomedes Viana Hernández, sobre declaración de fallecimiento de su esposo, don Alfredo del Río Amarelo, natural de Madrid, hijo de Hilario y de Antonia, que tuvo su último domicilio en esta capital, en la calle del Ancora, número 30, antes 2, piso segundo, y que se ausentó de dicho domicilio para Barcelona hacia el día 15 de marzo de 1938, sin que a partir de esa fecha volviera a tener su familia la menor noticia del mismo.

Y para su inserción en el «Boletín Oficial del Estado» expido el presente, que firmo, con el visto bueno del señor Juez, en Madrid a doce de noviembre de mil novecientos sesenta.—El Secretario (ilegible).—Visto bueno: El Juez de Primera Instancia (ilegible).—5.203.

y 2.º 17-12-1960.

## VALENCIA

Don Diego Martínez Valbuena, Magistrado, Juez de Primera Instancia número cinco de Valencia.

Hago saber: Que en virtud de lo acordado por providencia de la fecha, dictada en procedimiento judicial sumario a instancia del Procurador don José Soriano Valero, en nombre del Banco Comercial Transatlántico, S. A., contra don Juan José Corbin García, para la efectividad de un crédito hipotecario de cuatrocientas ocho mil pesetas de capital, costas y gastos, se sacan por segunda vez a la venta en pública subasta término de veinte días, formando cada una un lote y precio el setenta y cinco por ciento del fijado de común acuerdo por las partes en la escritura base del procedimiento que después se indicará, las fincas especialmente hipotecadas siguientes:

### Primer lote:

Siete cahizadas, o sea sobre 42 hanegadas, equivalentes a tres hectáreas 49 áreas 11 centiáreas, de tierra seco, con algarobos, en término de Rafelbuñol, partida de Estrech, con linderos: Norte, Vicente Sinisterra; Oeste, Mariano Sales; Sur, Pascual Rodrigo, y Este, Joaquín Monrabal.

Valorada en noventa y siete mil pesetas.

### Segundo lote:

Cuatro hanegadas, equivalentes a 33 áreas 24 centiáreas, de tierra huerta, en término del Puig, partida de la Cebolla, con linderos: Norte, don Francisco Gali; Oeste, Rafael Mosquera; Sur, don Pablo Orellana, y Este, Antonio Martínez.

Valorada en noventa y tres mil pesetas.

El remate se celebrará en la Sala Audiencia de este Juzgado el día veinticinco de enero próximo, a las doce horas, bajo las condiciones siguientes:

Primera. Que los autos y la certificación del Registro de la Propiedad a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria estarán de manifiesto en Secretaría.

Segunda. Que se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación, y que las cargas o gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito de la actora continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio de los remates.

Tercera. Servirá de tipo para la subasta el setenta y cinco por ciento del pactado en la escritura de constitución de hipoteca, antes expresado, y no se admitirá postura inferior a dicho tipo.

Cuarta. Con excepción de la acreedora, todos los postores deberán consignar previamente en la mesa del Juzgado el diez por ciento del tipo de la subasta, sin cuyo requisito no serán admitidos; las consignaciones se devolverán a sus dueños acto continuo del remate, excepto la que corresponda al mejor postor, que se reservará en depósito como garantía del cumplimiento de su obligación y, en su caso, como parte del precio de la venta.

Quinta. Que en el acto de la subasta se hará constar que el rematante acepta las obligaciones consignadas en la regla octava del referido artículo, y si no las acepta no le será admitida la proposición.

Valencia, veintiocho de noviembre de mil novecientos sesenta.—El Secretario (ilegible).—El Juez de Primera Instancia, Diego Martínez Valbuena.—9.244.