

601-3350-01
U01

Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia
Administrazioaren Ofizio Papera



Papel de Oficio de la Administración de Justicia en la
Comunidad Autónoma del País Vasco

UPAD DE 1ª INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 1 DE GETXO

GETXOKO LEHEN AUZIALDIKO ETA INSTRUKZIOKO 1 ZK.KO ZULUP

LOS FUEROS 10 - CP./PK: 48990
TEL.: 94 602 39 60
FAX: 94 602 39 88

NIG PV / IZO EAE: 48.06.2-18/004112
NIG CGPJ / IZO BJKN :48044.42.1-2018/0004112

Procedimiento ordinario / Prozedura arrunta 299/2018 V.



SENTENCIA Nº 152/2018

JUEZ QUE LA DICTA: D./D.^a MARIA JESUS SERNA GALLARDO

Lugar: GETXO (BIZKAIA)

Fecha: veintidós de noviembre de dos mil dieciocho

PARTE DEMANDANTE: ABRA URBANIZACIONES 96 S.A.

Abogado/a: D./D.^a JAVIER AÑIBARRO DEL OLMO

Procurador/a: D./D.^a LUCILA CANIVELL CHIRAPOZU

PARTE DEMANDADA AYUNTAMIENTO DE GETXO y [REDACTED]

Abogado/a: D./D.^a

Procurador/a: D./D.^a

OBJETO DEL JUICIO: ACCION DE DIVISION DE COSA COMUN

Doña M^a Jesús Serna Gallardo, Magistrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Getxo y su Partido Judicial, vistos los autos del Juicio Ordinario seguido con el núm. 299/2018, en el que han sido partes Abra Urbanizaciones 96, S.A. representada por la Procuradora doña Lucila Canivell Chirapozu y asistida por el Letrado don Javier Añibarro del Olmo, como demandante y [REDACTED], en rebeldía procesal, y Ayuntamiento de Getxo, como demandados.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por turno de reparto correspondió conocer a este juzgado de la demanda presentada el 9 de julio de 2018 por la Procuradora doña Lucila Canivell Chirapozu en nombre de Abra Urbanizaciones 96, S.A. en la que tras alegar los

fundamentos de hecho y de derecho convenientes, solicita que estimando la demanda íntegramente se dicte sentencia por la que se declare extinguida la situación proindiviso sobre el inmueble y que se acuerde, en consecuencia, la venta de la referida finca en pública subasta con admisión de licitadores extraños y que se reparta entre los copropietarios en función de su cuota de propiedad, con expresa imposición de costas a los codemandados.

SEGUNDO.- Mediante Decreto de 13 de julio de 2018 se admitió a trámite la demanda y se emplazó a los codemandados para contestación en veinte días hábiles.

Por diligencia de ordenación de 4 de octubre de 2018 se declaró a los mismos en rebeldía procesal.

TERCERO.- Se citó a las partes a la Audiencia Previa, que se celebró el 22 de noviembre de 2018. Las partes interesaron exclusivamente la documental por reproducida, que fue admitida quedando los autos vistos para sentencia conforme al artículo 429.8 de la LEC.

CUARTO.- En la tramitación de este Juicio se han observado las formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora formuló demanda de juicio ordinario instando la división de cosa común, respecto de la parcela 10-B.- parcela de terreno de la unidad de ejecución 24.2 "Iturribarri-II, de Algorta, término municipal de Getxo (Bizkaia) inscrita en el Registro de la Propiedad nº 9 de Bilbao, al tomo 1798, libro 365, folio 92, finca 49/A de Algorta.

El Ayuntamiento de Getxo, a través de los servicios jurídicos municipales, no pone ningún impedimento a la división, apuntando que es exclusivamente titular fiduciario de un 1,38%, a la vista de la dudosa titularidad de una de las fincas afectadas en la reparcelación en tanto en cuanto se aclare dicho extremo por lo que nada tiene que alegar al valor de la misma o su indivisibilidad.

Nadie se persona en nombre del otro titular registral, [REDACTED] encontrándose en rebeldía procesal. La rebeldía es una situación "provisional" de ausencia jurídica del demandado en el proceso, subsanable mediante su personación en forma, en cualquier momento, cualquiera que sea el estado de dicho proceso, aunque sin retroceder las actuaciones (art. 499 LEC de la

LEC).

Pero ello no implica, en principio, que la situación tenga reflejo en las cargas y posibilidades del actor, quien "debería encontrarse" en la misma posición procesal que si no existe rebeldía (aparentemente, más cómoda), porque la rebeldía al no significar allanamiento ni admisión de hechos (art.496 de la LEC), ni implicar ficta confessio, la actora mantiene la carga de la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión, conforme establece el art. 217 LEC.

SEGUNDO.- La copropiedad o comunidad de bienes es desde siempre un estado antieconómico y fuente de problemas entre los comuneros, de ahí que ya en el Derecho romano fuese considerada como una situación transitoria y que favoreciese su extinción concediendo al comunero la clásica «actio communi dividundo», por la que su cuota ideal sobre el total de la cosa en pro indiviso se transforma en una parte concreta de la misma e independiente física y jurídicamente de las demás de los restantes antiguos copropietarios, doctrina que ha pasado a las legislaciones modernas y nuestro Código Civil plasma en el **artículo 400 y siguientes** al establecer en aquél que ningún copropietario está obligado a permanecer en la comunidad y que cada uno puede pedir en cualquier tiempo que se divida la cosa común y debiendo entenderse que la no exigencia de la división, cuando de hacerla resulte inservible para el uso a que se destina -art. 401 Código Civil-, se refiere a la material y no al resto de los medios que establecen los artículos siguientes, entre ellos el del artículo 404 por el que si los condueños no convinieren en que se adjudique a uno de ellos indemnizando a los demás, se venderá y repartirá su precio.

Por tanto, como presupuesto de la acción ejercitada es preciso que la actora acredite la propiedad, puesto que la misma es requisito imprescindible para que pueda prosperar la acción de división de cosa común. El art. 392 señala "Hay comunidad cuando la propiedad de una cosa (...) pertenece pro indiviso a varias personas". Por tanto, acreditado por la parte actora el condominio en un 60,84 % se debe proceder a la división de cosa común.

TERCERO.- A este respecto cabe destacar que mediante el ejercicio de la acción de división de cosa común únicamente se especifica la participación indivisa que corresponde a cada uno de sus propietarios, participación no es discutida, por lo que se trata de proyectar la cuota intelectual de los comuneros en la porción correspondiente y la adjudicación de la misma.

Tampoco se discute, en base a las justificaciones aportadas en la demanda, al no oponerse ninguno de los codemandados, la indivisibilidad de la cosa. Cuando la cosa resulta indivisible el derecho sobre la cuota se convierte en el derecho a una cuota valor, que se exaccionará mediante la imposición de la enajenación forzosa del bien que es lo que se establece en el procedimiento declarativo, reglada conforme a los artículos 637 y siguientes de la LEC, lo que conlleva, a falta de acuerdo entre las partes sobre el precio de venta, a la tasación del bien para el cumplimiento de la obligación de hacer en ejecución de sentencia.

CUARTO.- Conforme al criterio de vencimiento objetivo previsto en el artículo 394 de la LEC procedería la condena en costas a los codemandados. No obstante, a la vista de la naturaleza meramente declarativa de la acción ejercitada y el contexto en el que se suscita la cuestión litigiosa no procede expresa condena en costas.

Por todo ello,

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

FALLO

Que **estimando** la demanda promovida por la Procuradora doña Lucila Canivell Chirapozu en nombre y representación de Abra Urbanizaciones 96, S.A. **DECLARO** extinguida la situación proindiviso del siguiente inmueble:

.- parcela 10-B.- parcela de terreno de la unidad de ejecución 24.2 "Iturribarri-II", de Algorta, término municipal de Getxo (Bizkaia) de novecientos treinta y un metros cuadrados (931 m²) de superficie y forma rectangular, destinada a la construcción de vivienda libre, que linda por el Norte, con parcela 10-A y calle Arene; al Sur, con parcela destinada a espacios libres V-dos y parcela diez-C; al Este con calle Arene y al Oeste con parcela destinada a espacios libres V-dos. Inscrita en el Registro de la Propiedad nº 9 de Bilbao, al tomo 1798, libro 365, folio 92, finca 49/A de Algorta

DECLARO la indivisibilidad del mismo y, **ACUERDO** su venta en pública subasta, previa tasación pericial de la vivienda, con intervención de las partes litigantes y admisión de licitadores extraños, y, una vez deducidos los gastos, se distribuya el producto obtenido entre los litigantes en proporción a su participación en el inmueble. Cada parte abonará sus costas y las comunes por

mitad.

Notifíquese esta Sentencia, con la advertencia que no es firme y que contra la misma cabe interponer recurso de Apelación para ante la Iltma. Audiencia Provincial de Bizkaia, en el plazo de veinte días.

En el momento de la preparación deberá acreditarse la consignación en la cuenta de Consignaciones y Depósitos de este Juzgado de la suma de 50 euros conforme a la Disposición Adicional 15 de la LOPJ en la redacción dada por la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre.

Así, por esta mi Sentencia, lo acuerdo, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr./Sra. JUEZ(A) que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, la Letrada de la Administración de Justicia doy fe, en GETXO (BIZKAIA), a veintidós de noviembre de dos mil dieciocho.