



Roj: **STS 5885/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5885**

Id Cendoj: **28079110012024101571**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/11/2024**

Nº de Recurso: **8638/2023**

Nº de Resolución: **1576/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP PO 2017/2023,**
ATS 2663/2024,
STS 5885/2024

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.576/2024

Fecha de sentencia: 20/11/2024

Tipo de procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN

Número del procedimiento: 8638/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/11/2024

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA. SECCIÓN 6.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

Transcrito por: LEL

Nota:

RECURSO DE CASACIÓN núm.: 8638/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1576/2024

Excm. Sra. y Excmos. Sres.

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 20 de noviembre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Prudencio , representado por el procurador D. José Miguel Martínez-Fresneda Gamba y bajo la dirección letrada de D.ª Tatiana Felipe Martínez, ambos profesionales del turno de oficio, contra la sentencia n.º 439/2023, de 25 de septiembre, dictada por la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra en el recurso de apelación n.º 1157/2022, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 918/2021 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Vigo, sobre Desahucio en precario. Ha sido parte recurrida D. Melchor , representado por la procuradora D.ª Carmen Sánchez Fernández y bajo la dirección letrada de D. Luis Orge Míguez.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.D. Melchor interpuso demanda de desahucio en precario contra D. Prudencio , en la que solicitaba se dictara sentencia por la que:

«1.º Se declare haber lugar al desahucio en precario respecto de la finca "Finca Chalet número NUM000 u Hotel, ahora señalado con el DIRECCION000 , de la ciudad de Vigo, de dos plantas, baja y alta" descrita en el Hecho Preliminar de esta demanda.

»2.º Se condene al demandado D. Prudencio a dejar el inmueble libre y expedito, previniéndole que, si así no lo hace, podrá ser lanzado por la fuerza y a su costa.

»3.º Se condene al demandado al pago de las costas judiciales».

2.La demanda fue presentada el 1 de octubre de 2021 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Vigo, fue registrada con el n.º 918/2021. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.D. Prudencio contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda con expresa condena en costas al actor.

4.Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Vigo dictó sentencia de fecha 13 de junio de 2022, con el siguiente fallo:

«ESTIMO íntegramente la demanda presentada por D. Melchor , por sí y en representación de sus hermanos D. Braulio y D.ª Yolanda y en beneficio de la comunidad hereditaria de los esposos D.ª Loreto y D. Evaristo , frente a D. Prudencio , y en consecuencia declaro haber lugar al desahucio por precario y la condena del demandado a que desaloje y deje libre el inmueble sito en la DIRECCION000 de Vigo, con apercibimiento de que en caso contrario se procederá a su lanzamiento; todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Prudencio .

2.La resolución de este recurso correspondió a la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, que lo tramitó con el número de rollo 1157/2022 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 25 de septiembre de 2023, con el siguiente fallo:

«Desestimando el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Doña Isabel Lillo Serrano, en nombre y representación de Don Prudencio , contra la sentencia de fecha 13 de junio de 2022, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Vigo, confirmamos dicha resolución, con imposición a la parte apelante de las costas procesales causadas».

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.D. Prudencio interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

Primero.- Infracción del artículo 348 CC.

Segundo.- Infracción del artículo 398 CC.

Tercero.- Infracción del artículo 394 CC.

2.Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de

los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 6 de marzo de 2024, cuya parte dispositiva es como sigue:

«LA SALA ACUERDA:

»Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Prudencio contra la sentencia dictada el 25 de septiembre de 2023 por la Audiencia Provincial de Pontevedra Sección 6.ª, en el recurso de apelación n.º 1157/2022, dimanante de juicio verbal de desahucio por precario n.º 918/2021 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Vigo».

3. Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4. Por providencia de 27 de septiembre de 2024 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 13 de noviembre de 2024, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

Se plantea como cuestión jurídica la procedencia de una acción de desahucio por precario interpuesta por tres hermanos contra un cuarto hermano que ocupa una vivienda que constituye el único bien de las masas hereditarias de sus padres, ya fallecidos. El juzgado estimó la demanda y declaró haber lugar al desahucio. La Audiencia Provincial confirmó la sentencia de primera instancia. Interpone recurso de casación el demandado por considerar que no procede el desahucio porque al haber un solo bien en la herencia todos son copropietarios y su cuota de propiedad es mayor que la que corresponde a sus hermanos, pues la madre le hizo un legado de los derechos que le correspondían sobre la vivienda. Su recurso va a ser desestimado.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

1.D. Melchor, por sí y en representación de sus hermanos D. Braulio y D.ª Yolanda y en beneficio de la comunidad hereditaria de los esposos D.ª Loreto y D. Evaristo, ejercita acción contra D. Prudencio, por la que interesa el desahucio por precario y el desalojo del inmueble sito en la DIRECCION000 de Vigo (finca chalé número NUM000), perteneciente a la comunidad hereditaria de la que los actores y el demandado forman parte.

Alegan que la casa fue adquirida por los padres de los demandantes y el demandado y fue inscrita en un 69,44% como ganancial y en un 30,56% con carácter privativo de la madre; que fallecieron los padres (el padre el 8 de diciembre de 2002, bajo testamento en el que dejó a su esposa el usufructo e instituyó herederos a sus hijos a partes iguales; la madre, el 13 de diciembre de 2018, bajo testamento en el que legó al demandado su participación en la vivienda) y no se ha liquidado la sociedad de gananciales; que la vivienda es el único bien integrante de la herencia; que el demandado posee en exclusiva la vivienda y, tras el intento previo de conciliación en el que le requirieron para que cesara en el uso de la vivienda y se aviniera a la liquidación de la herencia, promueven la demanda de desahucio por precario.

2.El demandado se opone a la demanda. Admite que reside habitualmente en el inmueble y que actores y demandado ostentan una cuota de los bienes de la herencia de sus padres, integrada por el inmueble objeto de autos, pero argumenta que era la voluntad de su madre que el demandado permaneciese en la vivienda hasta la extinción de la comunidad hereditaria, que él tiene la mayor cuota y abona los gastos y contribuciones relativos al inmueble.

3.El juzgado estimó la demanda y declaró haber lugar al desahucio por precario, condenando al demandado a que desaloje y deje libre el inmueble sito en la DIRECCION000 de Vigo, con apercibimiento de que en caso contrario se procederá a su lanzamiento; todo ello con expresa imposición de costas al demandado.

El juzgado, que parte del concepto de precario y de la posibilidad de ejercitar un desahucio entre coherederos, respecto del caso razona, en síntesis: que la parte actora está legitimada porque actúa en beneficio de la comunidad para que el inmueble quede libre con el desalojo del demandado, que usa la vivienda de manera exclusiva y excluyente, por cuanto vive allí de manera continua y habitual; que esa posesión exclusiva por uno de los copropietarios rebasa los límites del art. 394 CC, y la jurisprudencia, que reconoce la facultad de cada coheredero de servirse de las cosas comunes, considera ilegítimo el disfrute de la finca por uno de los partícipes de la comunidad hereditaria que excluya el uso o goce por los demás.

4.El demandado interpone recurso de apelación, reiterando que tiene una cuota de participación en la copropiedad superior a la que suman sus tres hermanos, que carece de la condición de precarista, por lo que

no procede la acción ejercitada en la demanda. En su recurso alega que ha vivido en la casa durante años con los padres, y también con su mujer e hijo, que era deseo de su madre que continuara en la vivienda, que dos de los hermanos demandantes no viven en Vigo y que tuvo que cambiar la cerradura de la vivienda para evitar nuevos incidentes con el tercer hermano. También dice que el hecho de que sea su residencia habitual no permite deducir que haga un uso exclusivo y excluyente de la vivienda ni impida el de sus hermanos.

5.La Audiencia Provincial desestima el recurso de apelación y confirma la sentencia del juzgado. Basa su decisión en los siguientes razonamientos:

«Segundo.- Falta de legitimación pasiva. Corresponde al demandante accionante acreditar su carácter de poseedor real de la cosa a título de dueño, usufructuario o cualquier otro que le confiera derecho a disfrutarla. No se discute por la parte demandada la condición de herederos de todos los litigantes como hijos de D.^a Loreto y D. Evaristo, titulares dominicales de la vivienda litigiosa, de donde deviene la legitimación activa de los demandantes.

»La parte recurrente rebate la legitimación pasiva alegando que no es un precarista sino un propietario con mayor cuota de propiedad en el inmueble que sus hermanos demandantes.

»Es clara la doctrina jurisprudencial cuando interviene en un proceso un heredero en relación con un bien que forma parte de la herencia no dividida.

»Así, la STS 74/2014, de 14 de febrero, establece: "La sentencia del pleno de esta Sala de 16 septiembre 2010 seguida con reiteración por otras muchas, como la del 29 julio 2013, declaró que: estando pendiente el estado de indivisión hereditaria que precede a la partición y teniendo ésta el carácter de operación complementaria que resulta indispensable para obtener el reconocimiento de la propiedad sobre bienes determinados de la herencia, no cabía admitir un uso exclusivo de un bien hereditario en favor de un determinado o particular coheredero. Es decir, la jurisprudencia, que reitera la presente sentencia admite la viabilidad de la acción de precario entre coherederos, frente al coheredero y en favor de la comunidad hereditaria, que disfruta exclusivamente por concesión graciosa del causante".

»La STS 264/2022, de 29 de marzo, precisa que la reclamación no se puede plantear en beneficio propio sino de la comunidad hereditaria, al señalar: "como declaramos en la sentencia 691/2020, de 21 de diciembre, confirmando jurisprudencia anterior: en el período de indivisión que precede a la partición hereditaria los herederos poseen el patrimonio del causante colectivamente, permaneciendo indeterminados sus derechos hasta que la partición se realiza, y en este estado de indivisión ningún heredero puede reclamar para sí, sino para la comunidad hereditaria (sentencias de 25 de junio de 1995 y 547/2010, de 16 de septiembre). 10.- Esta regla de actuación en beneficio de la comunidad no es exclusiva de la comunidad hereditaria (comunidad de tipo germánico), sino que rige también en el ámbito de la comunidad ordinaria de bienes de los arts. 392 y siguientes del Código Civil y en el de la propiedad horizontal. En cuanto a la comunidad ordinaria, es doctrina reiterada de esta sala, en interpretación del art. 394 CC, la de que cualquiera de los comuneros puede ejercitar acciones en beneficio de la comunidad, siempre que no se demuestre una actuación en beneficio exclusivo del actor (sentencias, entre otras, de 6 de junio de 1997, 3 de marzo de 1998 y 7 de diciembre de 1999 y 1275/2006, de 13 de diciembre). En definitiva, cualquiera de los comuneros puede comparecer en juicio y ejercitar las acciones que competan a la comunidad, siempre que actúe en beneficio de la misma (sentencias, por todas, 10 de junio de 1981, 5 de febrero de 1983, 18 de diciembre de 1985, 17 de abril de 1990, 8 de abril de 1992 y 6 de junio de 1997). Para el caso de la comunidad hereditaria, la STS 178/2021, de 29 de marzo, señala: "A partir de la STS 547/2010, de 16 de septiembre, es jurisprudencia consolidada el reconocimiento del ejercicio de la acción de desahucio por precario entre coherederos y en beneficio de la comunidad. Esta doctrina se fundamenta en la idea de que, durante el período de indivisión que precede a la partición, todos los coherederos tienen título para poseer como consecuencia de su participación en la comunidad hereditaria, pero ese título no ampara una posesión en exclusiva y excluyente de un bien común por un coheredero".

»Partiendo del criterio jurisprudencial expresado no existe duda de que un coheredero no puede arrogarse el uso exclusivo de un bien perteneciente a la comunidad hereditaria, pues dicho uso colisiona con el idéntico derecho que corresponde a los restantes coherederos sobre el bien, pudiendo entonces cualquiera de estos últimos instar la acción de desahucio por precario frente al que ocupa de forma exclusiva el inmueble.

»En las SSTs de 8 de mayo de 2008 y 26 de febrero de 2008 se declara que si algún heredero hace uso exclusivo de algún bien sin tener título que ampare su posesión, se coloca como precarista siendo viable la acción ejercitada. Pero esa conclusión "en modo alguno puede comportar la inexistencia del derecho a coposeer [...], no encontrándonos, ante una posesión sin título, sino ante un posible abuso en el ejercicio del derecho, exceso que queda determinado por el uso en exclusiva de un concreto bien, necesariamente comporta el implícito derecho a poseer en cuestión por parte de los coherederos [...]".

»La parte apelante no ha acreditado, como apunta en el recurso, que D. Prudencio no esté haciendo un uso exclusivo y excluyente de la vivienda, ya que es el único que habita en esta y posee las llaves de la misma, tal y como reconoce en los escritos de contestación a la demanda e interposición del recurso.

»No existe entonces duda de la existencia de legitimación pasiva del demandado respecto a la acción entablada en el proceso.

»Tercero.- *Examen del supuesto litigioso.* En el presente caso la vivienda litigiosa -que según manifiestan ambas partes es el único bien integrante de la herencia de los padres de los litigantes- era en un porcentaje del 69,44% titularidad de ambos cónyuges y en el restante 30,56% propiedad privativa de la esposa. En el testamento otorgado por la madre D.^a Loreto (fallecida el 19 de junio de 2019) esta legó a su hijo D. Prudencio la participación y derechos que a aquella le corresponden en la casa sita en la DIRECCION000 de Vigo, instituyendo en el testamento a los cuatro hijos como herederos a partes iguales en el remanente de los bienes. El padre de los litigantes D. Evaristo había fallecido el 8 de diciembre de 2002 y en su testamento legó a su esposa el usufructo vitalicio de todos los bienes de su herencia instituyendo a sus hijos herederos universales por partes iguales.

»La parte apelante invoca la existencia de un legado a su favor, pero como herederos de sus padres los cuatro hermanos son copropietarios del bien, por lo que no se ha completado el legado de cosa específica del inmueble litigioso en favor de D. Prudencio, que conforme el artículo 882 CC conlleva el derecho a poseer desde la muerte de los causantes y que sí constituiría título para no ser desahuciado, tal y como se dispone en el ATS de 24 de mayo de 2023. El usufructo vitalicio de la madre se extinguió al fallecer la misma, tal y como dispone el artículo 513.1º CC, por lo que aquella sólo transmitió los derechos sobre su parte en el bien, lo que implica que el demandado no ostenta título que le permite poseer en exclusiva el bien.

»Como hemos indicado, a partir de la STS Pleno 547/2010, de 16 de septiembre, es jurisprudencia consolidada el reconocimiento del ejercicio de la acción de desahucio por precario entre coherederos y en beneficio de la comunidad. Sin embargo, en la ya citada STS 178/2021, de 29 de marzo, se precisa: "Esta jurisprudencia requiere, por el propio fundamento por el que en estas hipótesis se reconoce la acción de desahucio, que subsista la situación de indivisión previa a la partición y que la acción se ejercite en beneficio de la comunidad. Además, es evidente que la aplicación de esta jurisprudencia requiere también que el coheredero contra el que se ejercita la acción de desahucio posea en su mera condición de coheredero, porque si su posesión está amparada por un título que le autoriza a poseer en exclusiva un bien, aunque no se haya realizado la partición, no se encontrará en situación de precario ni podrá prosperar la acción de desahucio por precario".

»Existiendo indivisión de la herencia, ningún coheredero puede reclamar para sí la posesión exclusiva de un bien hereditario, razón por la cual el copropietario que insta el precario lo debe hacer en nombre de la comunidad ya que lo que está pidiendo no es la posesión exclusiva del inmueble para el demandante, sino su uso por todos los copropietarios y para esto no necesita del acuerdo de la mayoría de los partícipes, porque establece el artículo 394 CC, cada partícipe podrá servirse de las cosas comunes, siempre que disponga de ellas conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad, ni impida a los copartícipes utilizarlas según su derecho.

»Por esa misma razón, el demandado no puede alegar que el ostentar el mayor porcentaje sobre el bien litigioso le autorice el uso exclusivo del mismo con exclusión de los otros coherederos. Basta pues que sólo uno de los coherederos o condueños formule la demanda de desahucio en precario para que proceda su estimación, al no existir título que legitime la ocupación exclusiva por parte del demandado apelante. La condición de precarista no deriva de la ausencia de título para poseer, sino en la extralimitación objetiva de su derecho de coposesión, determinada por el uso en exclusiva del bien, lo que comporta un perjuicio para el resto de los coherederos. Ese carácter extralimitado de la posesión en exclusiva no queda enervado por circunstancias tales como el porcentaje de participación que el poseedor tenga en la herencia o el que la posesión tuviera inicio antes del fallecimiento del causante».

6. El demandado ha interpuesto un recurso de casación fundado en tres motivos.

SEGUNDO.- Planteamiento del recurso de casación

El recurso de casación del demandado se funda en tres motivos que, con diferentes argumentos, se dirigen a impugnar la procedencia del desahucio por precario que se ha estimado en las dos instancias.

En el primer motivo denuncia la infracción del art. 348 CC porque, según dice, el recurrente no es precarista, sino un copropietario, y además, mayoritario, por lo que tiene título y ejerce su derecho de propiedad sobre el único bien de la herencia. Cita la sentencia 596/2008, de 25 de junio, la sentencia de 27 de diciembre de 1956, y la sentencia 547/2010, de 16 de septiembre. En su desarrollo alega que cuando solo hay un bien en la herencia no es necesario hacer la partición porque se produce de forma automática la atribución de cuotas a

los herederos en proindiviso. Argumenta que para resolver el conflicto de la actora con el recurrente proceden otras vías, como la acción de división de la cosa común, pero no el desahucio por precario.

En el segundo motivo se denuncia la infracción del art. 398 CC porque, según dice el recurrente, la parte actora carece de la mayoría suficiente para instar el desalojo, dado que a él se la ha transmitido entre lo que le corresponde por el padre y por la madre una cuota total del 73,96% sobre el inmueble, superior a la de sus tres hermanos juntos. Cita la sentencia 354/1999, de 30 de abril, y la sentencia de 30 de noviembre de 1988.

En el tercer motivo del recurso denuncia la infracción del art. 394 CC porque, según dice, tendría que ser la parte actora la que acreditara que está haciendo un uso exclusivo y excluyente de la vivienda, porque el hecho de vivir allí no implica que impida a los otros partícipes el ejercicio de la facultad de uso. Argumenta que es él quien paga los gastos, impuestos y consumos, por lo que no se ve en qué perjudica la situación a la comunidad. Cita las sentencias de 18 de febrero de 1987 y de 30 de noviembre de 1988.

TERCERO.- Oposición de la parte recurrida

La parte recurrida se opone a la estimación del recurso alegando: que ninguna de las sentencias que cita el recurrente ha desestimado la acción de desahucio por precario frente al coheredero que disfruta en exclusiva de un bien de la herencia por el hecho de que la herencia esté integrada únicamente por ese bien y que, de acuerdo con la jurisprudencia, el título de coheredero no ampara una posesión en exclusiva y excluyente de un bien; que el recurrente no es titular del porcentaje que dice de la vivienda, pues no se ha liquidado la sociedad de gananciales que rigió el matrimonio de los padres, no se ha hecho la partición ni se le ha hecho entrega del legado de la madre, sin que pueda tomar posesión de la cosa por sí mismo, dado que los herederos pueden negarse a la entrega cuando de las operaciones de inventario y avalúo de los bienes de la herencia resulte que el bien se encuentra dentro de la cuota de la que puede disponer el testador sin perjudicar la legítima de los herederos forzosos.

CUARTO.- Decisión de la sala. Desestimación del recurso

Dada la estrecha conexión entre lo que plantea el recurrente en los diferentes motivos de su recurso de casación serán objeto de respuesta conjunta.

Frente a la sentencia que ha estimado el desahucio con apoyo en la jurisprudencia de la sala sobre el desahucio por precario entre coherederos, el recurrente considera que sus hermanos no pueden poner fin a su posesión por la vía de un desahucio porque su título para poseer la vivienda deriva de ser el copropietario con mayor cuota de propiedad y porque su uso de la vivienda no impide a los otros partícipes el ejercicio de la facultad de uso. Su tesis se basa en que, al haber un único bien en las masas hereditarias de los padres, no procede hacer la partición, que los hermanos son copropietarios de la casa y lo procedente sería que ejercieran la acción de división.

Estos argumentos no pueden ser aceptados y la sentencia recurrida, al estimar la acción de desahucio no es contraria a la jurisprudencia que cita el recurrente ni a la doctrina que resulta de otras sentencias dictadas por la sala, por lo que el recurso de casación va a ser desestimado, por las razones siguientes.

1. Aunque, por lo que diremos más adelante, para la solución del recurso de casación no es decisivo, conviene aclarar que el recurrente parte de una premisa que no ha sido acreditada en la instancia y que es negada por sus hermanos.

Es un hecho admitido que no se hizo la liquidación de la sociedad de gananciales tras el fallecimiento, primero del padre y luego de la madre, y los actores niegan que el demandado sea titular de la cuota de la casa que él afirma que ostenta. Los actores ahora recurridos consideran que, precisamente por ser el único bien de la herencia, su madre no podía disponer a favor del demandado de todos los derechos que le correspondieran sobre la casa.

Por ello, con carácter previo a una eventual acción de división sobre la casa para el caso de que las partes no alcancen un acuerdo, sería preciso practicar las operaciones particionales, algo que por los demás intentaron los actores en su requerimiento de conciliación antes de la interposición de la demanda y a lo que el demandado no se avino.

2. La sentencia recurrida, por lo demás, no se opone a la jurisprudencia que admite que pueda considerarse como condueños a los copartícipes de una comunidad hereditaria o una sociedad postganancial en la que hay un único bien. Esta jurisprudencia, invocando razones de economía procesal, acepta que en tales casos puede ejercitarse una acción de división sin necesidad de seguir un previo proceso de liquidación (por todas, sentencias 431/2024, de 1 de abril, y 596/2008, de 25 de junio, que es la que cita el recurrente, con cita de otras anteriores), pero no excluye que pueda prosperar una acción dirigida al desalojo del copartícipe que posee en exclusiva el bien. En particular, se considera que la utilización del único inmueble de la herencia por uno solo de

los partícipes de la comunidad hereditaria excluyendo el uso de los demás infringe el art. 394 CC (sentencias 354/1999, de 30 de abril, y sentencia de 18 de febrero de 1987, ECLI:ES:TS:1978:94089).

3.A partir de la sentencia del pleno 547/2010, de 16 de septiembre, es jurisprudencia consolidada el reconocimiento del ejercicio de la acción de desahucio por precario entre coherederos y en beneficio de la comunidad. Esta doctrina se fundamenta en la idea de que, durante el período de indivisión que precede a la partición, todos los coherederos tienen título para poseer como consecuencia de su participación en la comunidad hereditaria, pero ese título no ampara una posesión en exclusiva y excluyente de un bien común por uno de ellos. Por otra parte, tal y como recuerda la sentencia 700/2015, de 9 diciembre, con cita de jurisprudencia de la sala, a efectos del goce y disfrute de la cosa común en caso de comunidad de gananciales disuelta, pero aún no liquidada, se aplican las reglas de la comunidad hereditaria (también, entre otras, sentencias 178/2021, de 29 de marzo, y 962/2020, de 21 de diciembre, con cita de jurisprudencia anterior).

4.Esta jurisprudencia requiere, por el propio fundamento por el que en estas hipótesis se reconoce la acción de desahucio, que subsista la situación de indivisión previa a la partición y que la acción se ejercite en beneficio de la comunidad. La exigencia de la indivisión se justifica porque hasta entonces no existe propiedad exclusiva de ninguno de los herederos sobre ninguno de los bienes de la comunidad hereditaria y, en consecuencia, tampoco un derecho a poseer en exclusiva. Esta circunstancia concurre de manera semejante tanto cuando existe una cuota abstracta sobre un patrimonio en la comunidad hereditaria como en la situación de comunidad ordinaria por cuotas.

5.Como dijimos en la sentencia 198/2023, de 9 de febrero, en un caso en el que la demandada ocupaba una vivienda con apoyo en la voluntad de una copropietaria, la legitimación de los demás copropietarios para interponer un desahucio no infringe los arts. 394 y 398 CC (que en el caso que juzgamos ahora también cita como infringidos el recurrente) y, aun en el caso de que el uso estuviera respaldado por la mayoría de cuotas, siempre cabe acudir al juez en caso de perjuicio a los interesados en la cosa común (art. 398.III CC), cuyo interés en que la vivienda quede desocupada para proceder a su división, con adjudicación a uno de ellos indemnizando a los demás, o venta y reparto del precio es evidente (art. 404 CC).

6.Por ello, aunque se aceptara, que no, que no son precisas las operaciones particionales para fijar el derecho que corresponde a las partes sobre la vivienda, tampoco tendría razón el recurrente en sus alegaciones acerca de que en cuanto copropietario no podría ser considerado precarista. Es decir, al margen de que no ha quedado determinada la cuota de propiedad del demandado, tal título no resultaría suficiente para poseer en exclusiva con la oposición de los demás.

7.Finalmente, tampoco se puede aceptar el argumento del recurrente sobre la improcedencia de la vía elegida por la parte actora porque, según dice, su posesión de la casa no es excluyente.

El demandado recurrente, al mismo tiempo que justifica su derecho a poseer en que ya venía viviendo en la casa con la madre antes de su fallecimiento, y que era voluntad de esta que continuara allí, niega que su posesión sea excluyente porque, según dice, sus hermanos no han probado que les niegue su derecho a usar la vivienda.

Tales afirmaciones del recurrente no se compadecen con el hecho de que sea él quien de manera exclusiva ocupa la vivienda (en su recurso de apelación él mismo llegó a afirmar que, para evitar incidentes con uno de los hermanos, cambió la cerradura de la casa), donde reconoce que vive, está empadronado y, según dice, paga los gastos. Todo ello constituye en su conjunto la expresión de que el recurrente ocupa la casa como si tuviera un derecho a usarla en exclusiva y sin respetar los intereses de los demás, que como hemos dicho tienen un interés legítimo en que la casa quede desocupada.

En consecuencia, desestimamos el recurso de casación y confirmamos la sentencia recurrida.

QUINTO.- Costas

Dada la desestimación del recurso, imponemos al recurrente las costas de la casación.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º-Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Prudencio contra la sentencia dictada el 25 de septiembre de 2023 por la Audiencia Provincial de Pontevedra Sección 6.ª, en el recurso de apelación n.º 1157/2022, dimanante de juicio verbal de desahucio por precario n.º 918/2021 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Vigo.

2.º-Confirmar la sentencia recurrida.



3.º-Imponer al recurrente las costas de su recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ