

el artículo 902 del Código Civil, que se reducen esencialmente a dividir la herencia, liquidando y adjudicando los bienes que correspondan a cada uno y la escritura no se ha limitado a esto, sino que se ha adjudicado a uno de los herederos la única cosa inventariada y por el exceso de adjudicación que lleva, se obligará a pagar a los demás coherederos sus haberes; que la casa se ha considerado indivisible—expresa el recurrente—porque es imposible hacer de ella once partes, pero es que el Código Civil, en sus artículos 392 al 399, regula la comunidad de bienes, y ha podido adjudicarse a cada heredero una onceava parte, adjudicación frecuentísima en la práctica de partición de bienes en que están interesados menores, con cuyas adjudicaciones éstos hubiesen quedado garantizados; que la Resolución de 23 de julio de 1925 no es aplicable al caso recurrido; que la Resolución de 10 de enero de 1903 declara que el adjudicar a unos herederos todos los bienes de la herencia, imponiéndoles la obligación de satisfacer en metálico la parte proporcional correspondiente a sus coherederos, no es acto de partición, sino de enajenación y, por tanto, no debe surtir efecto sin el consentimiento de dichos herederos; que los artículos 402 y 1.061 del Código Civil, respectivamente, autorizan que al dividir una cosa común, se den suplementos a metálico y ordenan que se observe la posible igualdad adjudicando a cada heredero cosas de la misma naturaleza, calidad y especie; y lo mismo sostienen las Resoluciones de 14 de marzo y 31 de enero de 1903 y que la Resolución de 22 de febrero de 1943, citada por el recurrente, no es aplicable al caso discutido;

Resultando que el Presidente de la Audiencia dictó auto por el que revoca la nota del Registrador y declara que la escritura recurrida se hallaba extendida conforme a las leyes y formalidades legales, fundándose en razonamientos análogos a los del recurrente.

Vistos los artículos 164, 401, 1.051, 1.052, 1.057, 1.058, 1.060 del Código Civil, y las Resoluciones de este Centro de 22 de enero de 1916, 1 de junio de 1920, 27 de febrero de 1922, 6 de marzo de 1930, 16 de julio de 1943 y 26 de marzo de 1952;

Considerando que las cuestiones que plantea este expediente exigen resolver si el haber omitido la citación dispuesta por el artículo 1.057 del Código Civil al inventariar los bienes hereditarios habiendo algún acreedor o coheredero menor de edad, constituye un defecto que impida la inscripción de la escritura calificada y si la adjudicación del único inmueble inventariado, a un heredero, con la obligación de pagar a los demás su parte en metálico, implica un acto de enajenación cuya naturaleza excede de los límites de los puramente particionales y en consecuencia requiere la correspondiente autorización judicial;

Considerando que entre las operaciones particionales hay que distinguir las formalizadas por el Comisario con arreglo al artículo 1.057 del Código Civil, de naturaleza unilateral y las que se realizan conforme a los artículos 1.058 y 1.060 por todos los herederos que tienen naturaleza contractual, puesto que en las primeras las facultades conferidas al Comisario por voluntad del testador, le autorizan como Juez imparcial para realizar todas las operaciones que tiendan a la liquidación de la herencia, división y adjudicación de los bienes, y, por tanto, la partición que realice con sujeción a las prescripciones legales producirá todos sus efectos, y a ella se deberán acomodar los herederos, en tanto no perjudique los derechos legítimos;

Considerando que cuando en tales particiones intervengan además los herederos, las manifestaciones y acuerdos que éstos adopten, introducen, como declaró la Resolución de este Centro de 16 de julio de 1943, la confusión en el cuaderno particional y dan lugar a una mezcla de operaciones divisorias de tipo contractual, con las declaraciones distributivas del representante del testador, que si en algunos casos no pueden desvirtuar la naturaleza privilegiada y unilateral del acto, en la mayoría operan una auténtica transformación, convirtiéndolo en un verdadero contrato particional;

Considerando que en la escritura calificada se advierte que el Contador-Partidor nombrado no realiza por sí mismo ninguna operación testamentaria, sino que son los mismos herederos, en unión del Contador-Partidor, quienes formalizan el inventario, avalúo, liquidación y adjudicaciones correspondientes, y por ello no puede reputarse el acto comprendido en el artículo 1.057 del Código Civil, sino debe estimarse como uno de los previstos en el artículo 1.058, sujeto, por tanto, a los principios generales del régimen contractual, según los cuales, conforme al artículo 1.060, podrá el heredero menor de edad comparecer, debidamente representado por su madre, sin que por ello sea necesaria la aprobación judicial;

Considerando en cuanto a la segunda parte de la nota, que la adjudicación formalizada en la escritura, de conformidad con el artículo 1.052 del Código Civil, no sólo parece la más oportuna, sino que incluso es necesaria, puesto que sólo existe

en la herencia una finca inventariada, que no permite la división, ni aún siquiera con arreglo a la nueva redacción dada al artículo 401 por la Ley de Propiedad Horizontal, de 21 de julio de 1960, circunstancias que no deben obligar a mantener una comunidad contraria al espíritu del Código y a la naturaleza del acto parcial;

Considerando que tal adjudicación no envuelve una transmisión de dominio de unos coherederos a otros, sino del causante al adjudicatario, con la eficacia declarativa peculiar de toda partición, y, con posibilidad de ser rescindida y con los demás efectos civiles e hipotecarios diferentes a los de una enajenación, por lo cual este Centro reiteradamente ha declarado que la partición, en el supuesto especial del artículo 1.062, no constituye, cuando existan menores interesados, un acto dispositivo que requiera la aplicación del artículo 164 del Código Civil.

Esta Dirección General ha acordado, confirmando el auto apelado, revocar la nota del Registrador.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y efectos.

Dios guarde a V. E. muchos años.

Madrid, 6 de abril de 1962.—El Director general, José Alonso.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla.

MINISTERIO DEL EJERCITO

DECRETO 859/1962, de 7 de abril, por el que se concede a doña Serafina Santiago Alvaríño transmisión de la pensión causada por el legionario Ubaldo Estévez Santiago.

Vacante, por haber contraído matrimonio el día veintiocho de mayo de mil novecientos sesenta doña Consuelo Estévez Alvaríño, la pensión anual extraordinaria de dos mil ciento setenta y ocho pesetas que le fué concedida como huérfana del legionario Ubaldo Estévez Santiago el día uno de abril de dicho año al fallecimiento de su madre y esposa del causante, doña Concepción Alvaríño Pereira y no quedar del extinto matrimonio más descendientes legítimos ni naturales, doña Serafina Santiago Alvaríño, madre del causante, viuda y pobre en sentido legal, reúne las condiciones exigidas por la Ley de veinticinco de noviembre de mil novecientos cuarenta y cuatro, por la que se modifica el artículo ciento ochenta y ocho del Reglamento para la aplicación del Estatuto de Clases Pasivas del Estado, siéndole de aplicación también el artículo setenta y uno del mismo y la Ley de diecisiete de noviembre de mil novecientos treinta y ocho sobre incompatibilidades, por disfrutar de una pensión de viudedad de quinientas pesetas mensuales.

En su virtud, a propuesta del Ministro del Ejército, y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día seis de abril de mil novecientos sesenta y dos.

DISPONGO:

Artículo único.—Por reunir las condiciones legales exigidas y serle de aplicación las Leyes de diecisiete de noviembre de mil novecientos treinta y ocho y veinticinco de noviembre de mil novecientos cuarenta y cuatro y el artículo setenta y uno del Estatuto de Clases Pasivas del Estado, se transmite a doña Serafina Santiago Alvaríño, madre del legionario Ubaldo Estévez Santiago, la pensión anual extraordinaria de dos mil ciento setenta y ocho pesetas que, por aplicación de la Ley de diecisiete de julio de mil novecientos cincuenta y seis, deberá aumentarse a la cantidad de tres mil doscientas sesenta y siete pesetas, también anuales, y que disfrutaba la hija del mismo doña Consuelo Estévez Alvaríño, cuya pensión percibirá por la Depositaria Especial de Hacienda de El Ferrol del Caudillo desde el día veintinueve de mayo de mil novecientos sesenta, mientras conserve la aptitud legal para su disfrute.

Por aplicación de la Ley número cincuenta y siete de mil novecientos sesenta, de veintidós de diciembre, a partir del día uno de enero de mil novecientos sesenta y uno percibirá la cantidad de quinientas pesetas mensuales.

Así lo dispongo por el presente Decreto, dado en Madrid a siete de abril de mil novecientos sesenta y dos.

FRANCISCO FRANCO

El Ministro del Ejército.

ANTONIO BARROSO SANCHEZ-GUERRA