

EDJ 2004/260973

AP Palencia, sec. 1ª, S 31-12-2004, nº 408/2004, rec. 335/2004

Pte: Muñiz Delgado, Angel

Resumen

La AP estima el recurso interpuesto por la demandada, actuando en representación de sus hijos menores de edad, frente a la sentencia que estimó la demanda y declaró la extinción del condominio sobre unos terrenos. El tribunal argumenta que los demandados carecen de legitimación pasiva al no ser copropietarios de los terrenos litigiosos, en la medida que la promesa de donación a su favor de la copropiedad de dichos terrenos efectuada por su madre en el convenio regulador suscrito con el padre actor, en proceso matrimonial existente entre ambos, sólo se podría entender consumada en caso de otorgarse escritura pública, la cual no se ha otorgado aún, sin que ese defecto venga suplido por el hecho de incorporarse ese convenio y esa promesa a la sentencia judicial matrimonial, que, aun siendo un documento público, no es una escritura. Finalmente, dadas las dudas de derecho que presenta el asunto no procede imponer las costas al actor.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
art.317

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.633 , art.1216

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

COMUNIDAD DE BIENES

COPROPIEDAD O CONDOMINIO

División de la cosa común

En general

COSTAS PROCESALES

CRITERIOS PARA SU IMPOSICIÓN

Excepciones al vencimiento

DONACIÓN

INMUEBLES: ESCRITURA PÚBLICA

EXCEPCIONES DILATORIAS Y CUESTIONES PROCESALES

FALTA DE PERSONALIDAD

Del demandado

MATRIMONIO

EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

Otros supuestos

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Apelación, Juicio Ordinario

Legislación

Aplica art.317 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.633, art.1216 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.394, art.398 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre DONACIÓN - INMUEBLES: ESCRITURA PÚBLICA STS Sala 1ª de 24 mayo 2000 (J2000/12144)

Cita en el mismo sentido sobre DONACIÓN - INMUEBLES: ESCRITURA PÚBLICA STS Sala 1ª de 31 julio 1999 (J1999/19925)

Cita en el mismo sentido sobre DONACIÓN - INMUEBLES: ESCRITURA PÚBLICA STS Sala 1ª de 23 diciembre 1995 (J1995/6786)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que el Fallo de dicha Sentencia, literalmente dice:"Estimo la demanda interpuesta Plácido, contra los demandados, Bruno, Evaristo y María Consuelo, y, en su virtud declaro:

A) La extinción del condominio sobre los inmuebles descritos en la presente demanda que pertenecen al partido judicial de este juzgado, expuesto en el hecho primero de la demanda.

B) La condición de divisibles de las fincas rústicas en su conjunto, mediante adjudicación por lotes, aunque individualmente no lo sean.

C) Que a falta de convenio entre las partes, se ordene en ejecución de sentencia la formación de lotes según el valor en que se tasen pericialmente en periodo probatorio y se proceda a la división de forma igualitaria entre los copropietarios y en proporción a sus respectivas participaciones en las fincas

Sin imposición de costas."

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia presentó la parte demandada escrito de preparación del presente Recurso de Apelación, dictándose Providencia teniendo por preparado el Recurso de Apelación y emplazando a la parte recurrente para que lo interpusiera en el plazo legal.

TERCERO.- La parte recurrente presentó en el plazo previsto y ante el Tribunal de instancia el escrito interponiendo el Recurso de Apelación, dictándose Providencia dándose traslado a la parte contraria para que en el plazo de diez días presentara escrito de oposición al recurso, o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultare desfavorable.

CUARTO.- La parte apelada presentó dentro de plazo escrito de Oposición al Recurso de Apelación, remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial para resolver los Recursos de Apelación.

NO SE ACEPTAN los Fundamentos de Derecho de la resolución recurrida y

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda rectora del procedimiento el actor ejercita frente a sus hijos menores la actio communi diviundo sobre una serie de fincas rústicas sobre las que entiende ostentan por mitad su copropiedad. Dicha cotitularidad la fundamenta en el convenio regulador suscrito por ambos cónyuges, acompañado a la demanda de divorcio que en su día formularon de mutuo acuerdo y que fue judicialmente aprobado en sentencia de divorcio recaída el 4 de julio de 1997. En dicho convenio se procedía a liquidar la expresada sociedad de gananciales, y entre otras estipulaciones se atribuía al esposo la mitad indivisa de dichos predios y la otra mitad a la esposa, que en ese mismo acto hacía" promesa de donación firme e irrevocable de su mitad indivisa a sus tres hijos..., que implica tradición del mencionado condominio, y que se elevará a escritura pública cuando sea requerida por sus hijos o por el legal representante de los mismos...", añadiendo que sin perjuicio de ello a partir de ese momento "el capital pasa a ser propiedad de sus tres hijos en esa otra mitad,...de la que se cede al esposo el uso y disfrute por un periodo de 20 años para su explotación agrícola para poder hacer frente al pago de las deudas y a la alimentación de sus tres hijos".

A dicha pretensión se opone la demandada, en actuando en legal representación de sus hijos menores, argumentando en primer lugar que estos no ostentan la copropiedad de los predios, ya que no se formalizó la donación de la mitad indivisa correspondiente a su madre mediante el indispensable otorgamiento de escritura pública, y en segundo que la acción de disolución del supuesto condominio se ejercita torticeramente, con abuso de derecho y el propósito fraudulento de lograr el padre demandante la libre propiedad de la mitad de las fincas para luego deshacerse de las mismas imposibilitando el cobro por los hijos de las pensiones alimenticias que les debe y de las que en un futuro se devenguen.

La sentencia recaída en primera instancia entiende que en realidad la demandada en el convenio regulador citado procedió a donar su mitad indivisa de las finca a sus hijos menores, donación que ha de entenderse aceptada por el padre de los menores actuando como su representante legal en el propio convenio regulador, de modo que al ser este objeto de aprobación por la sentencia de divorcio viene a constituirse en documento público apto para llenar la exigencia formal contemplada en el art. 633 del Código Civil EDL 1889/1 . Considera que la pretensión disolución del condominio no comporta abuso alguno de derecho y es independiente de la voluntad rebelde al pago de las pensiones alimenticias, tema para cuyo remedio ofrece el ordenamiento jurídico distintas vías hábiles, estimando la demanda mas sin hacer expresa imposición de las costas, al reputar concurren en el caso serias dudas jurídicas que justifican la oposición a la misma. Frente a dicho pronunciamiento se alza la parte demandada a través del recurso que hoy conocemos reproduciendo los motivos de oposición a la demanda antes consignados, siendo también impugnada por la parte actora en el exclusivo tema de las costas de la primera instancia, pues entiende deben ser impuestas expresamente a la actora.

SEGUNDO.- Planteada en tales términos esta segunda instancia y en lo que respecta al recurso de apelación formulado por la parte demandada, la jurisprudencia es unánime en determinar que el principio espiritualista informador con carácter general de la

contratación civil, en cuya virtud se atribuye eficacia al consentimiento cualquiera que sea la forma en que se haya expresado, tiene algunas excepciones integradas en los llamados contratos solemnes. En tales contratos solemnes la ley exige que el consentimiento se exprese mediante una forma determinada como condición para su existencia y perfección. Entre dichos contratos y en virtud de lo dispuesto en el art.633 del Código Civil EDL 1889/1 se encuentra la donación cuando tenga por objeto bienes inmuebles, de modo que si no se cumple con el requisito formal ad solemnitatem que el precepto contempla ello determinará la nulidad radical, o mejor incluso, la inexistencia del negocio jurídico, en palabras de la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2000 EDJ 2000/12144 , que no hace sino reiterar la doctrina contenida en otras muchas de 31-7-99 EDJ 1999/19925 , 28-7-96, etc...

El requisito formal que el artículo comentado exige es el otorgamiento de escritura pública, expresándose en ella individualmente los bienes donados y el valor de las cargas que deba satisfacer el donatario, así como la aceptación por parte de este en la propia escritura o en otra separada. Se exige por tanto no un documento público cualquiera de los contemplados en el art.317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 o 1216 del Código Civil EDL 1889/1 , sino específicamente la escritura pública, es decir uno de los instrumentos públicos que el Notario autoriza con arreglo a derecho y en el ejercicio de la función escrituraria conforme a lo dispuesto en los arts 143 y ss del Reglamento Notarial. En principio por tanto la donación de inmuebles contenida en un convenio regulador suscrito Inter. Partes exclusivamente carecería de toda validez. La aprobación a posteriori de dicho convenio por la sentencia que recaiga en el procedimiento matrimonial seguido de común acuerdo no hace sino incorporarlo a la resolución judicial y dotar de fuerza obligatoria lo pactado en el mismo, mas entendemos que sin transmutar en escritura pública lo que se acordó en documento privado ni sanar la ausencia de forma ad solemnitatem que ello comporta cara a la donación de bienes inmuebles.

En todo caso en el convenio que nos ocupa la esposa efectuó una promesa de donación, comprometiéndose expresamente a otorgar la correspondiente escritura pública cuando fuere requerida para ello por sus hijos futuros donatarios o por el representante legal de los mismos en su caso. La jurisprudencia (sentencia del Tribunal Supremo de 22-6-82, 23-12-95 EDJ 1995/6786) niega validez y fuerza vinculante a la promesa de donación realizada en documento privado, mas cuando se inserta en un convenio regulador de una crisis matrimonial aprobado judicialmente, deja de ser una mera declaración unilateral y se inserta en un negocio jurídico complejo, recíproco, con multitud de pactos interrelacionados que se complementan entre si y a los que la intervención judicial dota de fuerza ejecutoria y por tanto de obligatoriedad. En virtud de ello la esposa asumió válida y obligatoriamente el compromiso de donar los inmuebles litigiosos a sus hijos, pudiendo ser compelida a ello si no lo hace voluntariamente, mas no se los donó ni les transmitió su propiedad por mor de dicho convenio, de suerte que mientras no se otorgue la escritura pública correspondiente continua ostentando el dominio de la mitad indivisa de los inmuebles en cuestión y debe ejercitarse frente a ella la actio communi dividundo, al ser la única legitimada para soportar dicha acción que no resulta viable frente a los futuros donatarios, los hijos menores del matrimonio que hoy por hoy aún no ostentan título dominical alguno sobre dichos bienes. Así lo entendía también el propio esposo en las negociaciones que previamente a la interposición de la demanda se mantuvieron Inter. Partes, bastando examinar al respecto el contenido del párrafo segundo la misiva remitida por su letrado con una propuesta de división de las fincas que obra al f. 30 de lo actuado.

Vamos por tanto a revocar la sentencia impugnada al acogerse el primero de los motivos del recurso articulado por la parte demandada. Ello comporta la desestimación de la demanda y por tanto huelga entrar a conocer de la impugnación de la sentencia formulada por el actor, pues solicita la imposición de las costas de la primera instancia a la demandada, pedimento que únicamente podría resultar viable caso de haberse mantenido la estimación de la demanda.

TERCERO.- Conforme a lo dispuesto en los arts. 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, dado que se estima el recurso no se hace expresa imposición de las costas de esta alzada. Tampoco procede efectuar expresa imposición de las ocasionadas en la primera instancia, pese a desestimarse la demanda, pues la cuestión presenta dudas de derecho que pone de manifiesto el contenido de la propia sentencia de primera instancia que se revoca. Por otra parte la pretensión deducida en demanda no parece perseguir finalidad torticera alguna que en todo caso aconsejare la imposición de costas, sino poner fin a una situación de proindivisión que tampoco beneficia a los menores, si bien no es frente a estos contra quienes debió dirigirse la demanda. Y es que una vez divididas las fincas podría la demandada perfectamente proseguir con la traba y ejecución exclusivamente de aquellas que hubieren sido adjudicadas al actor, para con su venta forzosa obtener el pago de las pensiones alimenticias que se adeuden, manteniéndose las obligaciones asumidas por aquel en el convenio de abonar las cargas que pesaren sobre los predios que no le fueren adjudicados y de cultivarlos al efecto y para el pago de los alimentos a los menores.

FALLO

Que estimando el Recurso de Apelación interpuesto por la representación procesal de D^a María Consuelo, actuando en nombre y representación de sus hijos menores Bruno, Evaristo y Evaristo, contra la Sentencia dictada el día 24 de marzo de 2.004, por el Juzgado de Primera Instancia de Carrión de los Condes en el procedimiento ordinario del que dimana este Rollo de Sala, revocamos mencionada resolución en todos sus pronunciamientos, absolviendo a dichos menores representados por su madre de las pretensiones formuladas frente a los mismos en la demanda interpuesta por D. Plácido, todo ello sin efectuar expresa imposición de las las costas causadas en ambas instancias.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- Leída y publicada que la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Angel Muñoz Delgado, Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública, en el día de su fecha, de todo lo cual yo el Secretario, certifico.-

Publicación.- En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.
Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 34120370012004100607