



Roj: **SAP VA 980/2006 - ECLI: ES:APVA:2006:980**

Id Cendoj: **47186370012006100214**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **10/07/2006**

Nº de Recurso: **122/2006**

Nº de Resolución: **213/2006**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ANTONIO SAN MILLAN MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00213/2006

Rollo: RECURSO DE APELACIÓN (LECN) 0000122/2006-B

**SENTENCIA Nº 213**

ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID

SECCIÓN PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente: D. MIGUEL ÁNGEL SENDINO ARENAS

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JOSÉ ANTONIO SAN MILLÁN MARTÍN

Dª MARIA PAZ GARCÍA ABURUZA

En VALLADOLID, a diez de Julio de dos mil seis.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de juicio verbal nº 522/05 del Juzgado de 1ª Instancia nº5 de Valladolid, seguido entre partes, de una como demandante-apelante D. Jose Francisco , mayor de edad y con domicilio en Valladolid, representado por la Procuradora Dª Camino Peñin González y defendido por el Letrado D. Andrés Martínez García, y como demandado-apelado EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD Nº5 DE VALLADOLID, incomparecido en el presente recurso; y como demandado-apelado LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, con domicilio social en Madrid, representado por el Sr. Abogado del Estado; sobre declaración de derechos.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 22 de diciembre de 2005, se dictó Sentencia cuyo fallo dice así: "Que debo desestimar la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Peñin González en nombre y representación de D. Jose Francisco contra la calificación negativa de la Registradora de la Propiedad nº 5 de Valladolid y la Resolución negativa parcial de la D.G.R.N. recaída en el Recurso Gubernativo expediente 245/04 de fecha 22/1/05, manteniéndose la misma y ello con expresa imposición de costas a la parte actora".

TERCERO.- Notificada a las partes la referida Sentencia, por la Procuradora Sra. Peñin González en nombre y representación del demandante se preparó Recurso de Apelación que fue interpuesto dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Presentado escrito de oposición al recurso con las alegaciones oportunas por el Sr. Abogado del Estado en representación de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Por



el Registro de la Propiedad nº5 de Valladolid no se presentó escrito de oposición al Recurso. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 5 de julio de 2006, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente el ILMO. SR. MAGISTRADO D. JOSÉ ANTONIO SAN MILLÁN MARTÍN.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia objeto de Recurso de Apelación, no ha estimado la solicitud de esa parte ahora apelante, sobre recurso frente a la calificación, negativa de inscripción de mitad indivisa de vivienda, (sita en C/ Jose M<sup>a</sup> Lacort, 6-6-A de esta ciudad) como consecuencia de su adquisición en ejercicio de la opción de compra que se suscribiera en su día, por el demandante y anteriores propietarios D. Lázaro (haciendo uso de poder otorgado por su esposa al efecto) y su esposa D<sup>a</sup> Lourdes , escritura pública de fecha de 13-5-03, en la que además se otorgaba poder especial a favor del actor D. Jose Francisco , titular del derecho de opción, para que pudiera otorgar a su favor y aun en práctica de autocontratación, la escritura de compraventa que refiere la opción de compra. Otorgada escritura pública de compraventa en ejercicio de anterior opción de compra, en fecha de 7-10-03, por el Registro de la Propiedad, N<sup>o</sup> 5 de esta ciudad, se deniega la inscripción, de la mitad indivisa de referida vivienda. Que recurrida ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, es, la decisión, mantenida en resolución de fecha de 22-1-05, argumentándose allí que como no se trata de vivienda de naturaleza ganancial sino que la mitad indivisa de la vivienda (y plaza de garaje) en su totalidad constan inscritos en el Registro de la Propiedad a favor de la esposa con carácter privativo, debe interpretarse necesaria, entonces, la notificación especial y separada a cada uno de los cónyuges afectados; tras lo que se interpone la presente demanda, a los efectos determinados en el art. 328 de la Ley Hipotecaria.

SEGUNDO.- Y el recurso promovido, debe alcanzar favorable acogida, y no tanto por la incidencia en el caso respecto de la argumentada cosa juzgada sobre anterior procedimiento de desahucio, por precario (fecha de 8-3-04), sobre misma vivienda, en el que se hacía cuestión sobre la pretensión de vicios de consentimiento, alegados por la Sra. Lourdes , en el otorgamiento del poder efectuado a su marido, porque no puede interpretarse tal, dado que sobre tal pretensión, en aquél procedimiento no se resolvió nada al respecto (dada la naturaleza sumaria y especial de ese procedimiento), por lo que difícilmente puede verse afectada de los efectos de cosa juzgada una pretensión, aun no ejercitada en forma, no resuelta en modo alguno. Sino porque, habida cuenta de las circunstancias concurrentes en autos: otorgamiento de poder válido, al momento de autos, de la Sra. Lourdes a favor de su marido, para la intervención en todo lo relativo a la opción de compra que se ejercita, notificación, vía burofax (según lo previsto en la propia escritura pública de fecha de 13-5-03) al Sr. Lázaro , válidamente efectuada, en el domicilio conyugal, constante el matrimonio y ausencia de toda separación aún de hecho de referidos cónyuges, la doctrina de nuestro Tribunal Supremo sobre la validez, con efectos para ambos cónyuges, sobre las notificaciones realizada a uno solo de los cónyuges, constante el matrimonio y en el domicilio común conyugal (según reconoce la propia Resolución de la Dirección General), habida cuenta de la presunción de convivencia conyugal, interin no conste una separación personal siquiera de hecho, la circunstancia, que ha trascendido a las actuaciones de que los anteriores titulares de la vivienda, incluida la Sra. Lourdes , han percibido las cantidades correspondientes a la compraventa consumada, sin objeción ni alegación alguna (91.576,52 €), el dato singular de que, según el tenor literal del pacto o requisito de la notificación, para el previo ejercicio de la opción de compra, escritura de fecha de 13-5-03, no exige propiamente (ni literalmente) la notificación singular y personal a cada uno de los propietarios, sino tan solo la previa "notificación al propietario", que lo era el propio D. Lázaro , con, no puede olvidarse, poder otorgado por su propia esposa, la Sra. Lourdes , para la intervención en las operaciones derivadas de referida opción de compra, la falta de toda objeción notarial, sobre estos efectos, de parte de los funcionarios autorizantes: Notarios que han intervenido en las respectivas escrituras, etc..., hacen innecesaria, no solo a los efectos prácticos, sino ante la inexistencia de toda indefensión o preterición de parte de la Sra. Lourdes , en sus posibles derechos sobre la titularidad de la vivienda sobre la que ha evidenciado toda conformidad con la transmisión sobre cuya inscripción se trata.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en los arts. 394 y 398, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, actual y vigente Ley, 1/00 de 7 de Enero , sobre las costas procesales causadas en este Recurso de Apelación, así como las causadas en la instancia, no cabe pronunciamiento alguno.

VISTOS, los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLAMOS



ESTIMANDO EL RECURSO DE APELACIÓN, promovido por la representación procesal de D. Jose Francisco , frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia N°5, de Valladolid, de fecha de 22 de diciembre de 2005 , dictada en los autos de juicio verbal nº522/05, sobre acción derivada del art. 328 de la Ley Hipotecaria , en impugnación de la calificación negativa derivada del Registro de la Propiedad N°5, de esta ciudad de Valladolid, relativa a la inscripción sobre la mitad indivisa de vivienda, y plaza de garaje correspondiente, sita en C/ Jose Mª Lacort, 6- 6-A de esta ciudad, DEBEMOS REVOCAR, referida resolución, DECLARANDOSE EN SU LUGAR LA PROCEDENCIA DE LA PRACTICA DE LA INSCRIPCIÓN sobre la mitad indivisa y plaza de garaje correspondiente de la vivienda, (sita en C/ Jose Mª Lacort, 6-6-A de esta ciudad), según escritura pública de compraventa suscrita en fecha de 7-10-03,

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

PUBLICACIÓN.- Seguidamente ha sido leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que se indica en la misma, estando constituida en audiencia pública esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, lo que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ