



Roj: **SAP M 7962/2007 - ECLI:ES:APM:2007:7962**

Id Cendoj: **28079370142007100344**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **14**

Fecha: **12/06/2007**

Nº de Recurso: **534/2006**

Nº de Resolución: **402/2007**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JUAN UCEDA OJEDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 14

MADRID

SENTENCIA: 00402/2007

Rollo: RECURSO DE APELACION 534 /2006

### **SENTENCIA**

Ilmos. Sres. Magistrados:

PABLO QUECEDO ARACIL

AMPARO CAMAZON LINACERO

JUAN UCEDA OJEDA

En MADRID, a doce de junio de dos mil siete.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 14 de la Audiencia Provincial de MADRID, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 1165 /2004, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16 de MADRID, a los que ha correspondido el Rollo 534 /2006, en los que aparece como parte apelante D<sup>a</sup> Araceli representado por el procurador D. ROBERTO DE HOYOS MENCIA, también como parte apelante el INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE MADRID, que impugnó la sentencia en los términos que se dan por reproducidos, representado por EL LETRADO DE LA COMUNIDAD DE MADRID. La parte D<sup>a</sup> Araceli se opuso a la citada impugnación y por último como apelado D. Luis Angel , representado por el procurador D<sup>a</sup> ROSARIO GOMEZ LORA, sobre acción declarativa de reconocimiento de la propiedad de vivienda, y siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JUAN UCEDA OJEDA.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 16 de Madrid, en fecha 26 de Enero de 2006 se dictó sentencia , cuya parte dispositiva es de tenor literal siguiente: "Que DESESTIMANDO la demanda interpuesta en nombre de D<sup>a</sup> Araceli , contra D. Luis Angel , quien actúa bajo la representación de su tutor D. Gonzalo ; y contra INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE MADRID, DECLARO no haber lugar a reconocer a favor de la actora, la adquisición por prescripción ordinaria, del dominio pretendido, respecto de la finca piso vivienda tipo DIRECCION000 , NUM000 , del Bloque NUM001 de la casa nº NUM002 de la calle DIRECCION001 de Madrid, inscrita en el Registro de la Propiedad de Madrid nº NUM003 , al tomo NUM004 , libro NUM005 de DIRECCION002 , folio NUM006 , finca NUM007 . todo ello con imposición de costas a la demandante."

SEGUNDO.- Notificada la mencionada resolución, contra la misma se interpuso recurso de apelación por la parte D<sup>a</sup> Araceli , el INSTITUTO DE LA VIVIENDA DE MADRID, impugnó la sentencia, y la parte D<sup>a</sup> Araceli se opuso a la citada impugnación, y tras dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 457 y siguientes de la LEC , se remitieron las actuaciones a esta sección, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.



TERCERO.- Por Providencia de esta Sección, se acordó para deliberación, votación y fallo el día 14 de Febrero de 2007.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas las prescripciones legales, excepto en el plazo para dictar sentencia, debido al cúmulo de asuntos pendientes que pesan sobre esta Sección.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

Se aceptan y reproducen los razonamientos jurídicos de la resolución apelada.

PRIMERO. Doña Araceli presentó con fecha 27 de octubre de 2004 demanda contra don Luis Angel , incapaz que viene asistido por su tutor don Gonzalo , quien le vendió la finca sita en la calle DIRECCION001 nº NUM002 , NUM000 de Madrid y contra el Instituto de la Vivienda de la Comunidad de Madrid, titular registral de la misma, para que se declare que ha adquirido por prescripción adquisitiva ordinaria la referida finca en cuanto adquirió del incapaz, que en ese momento venía representado por su antiguo tutor don Luis Angel , con fecha 7 de febrero de 1983 la citada finca, que, a su vez había sido adquirida por éste del Instituto de la Vivienda, sin que pudiera inscribirse la finca a su nombre dado que no se habían otorgado las necesarias escrituras.

En definitiva alegó que entró en la finca, tras la firma del contrato privado, y, por tanto, en virtud de un justo título, en febrero del año 1983 y que desde entonces ha venido poseyendo hasta la actualidad en concepto de dueña, haciéndolo de modo un público, pacífica e ininterrumpidamente por lo que ha transcurrido el plazo fijado por la ley para la usucapión ordinaria, tanto entre presentes como entre ausentes ( artículos 1957 y 1958 del CC ).

SEGUNDO. El incapaz no se opuso a la demanda sino que se allanó a la misma, indicando su tutor que, desde que tomó posesión de su cargo, conocía la transmisión y que nunca consideró que la citada finca formase parte del patrimonio del incapaz, alegando el Instituto de la Vivienda, por su parte, su falta de legitimación pasiva en cuanto habían otorgado con fecha de 27 de septiembre de 1979 la escritura pública de venta a favor de don Luis Angel por lo que la misma había salido de su patrimonio, sin que desde ese momento pudiese hacer actividad ulterior para que se reconozca la propiedad a la actora ni otorgar nuevos documentos públicos, pues le había otorgado los documentos necesarios para proceder a la inscripción de la finca en el Registro de la Propiedad a favor del incapaz.

La sentencia de instancia desestimó la petición al considerar que no concurrían las circunstancias necesarias para la usucapión ordinaria, en cuanto no podía aceptarse que concurriese el requisito del justo título, puesto que dentro del mismo podían encontrarse contratos traslativo de dominio que son anulables no podía predicarse de los que eran nulos de pleno derecho como ocurre en este caso, ya el que el artículo 271 del CC establece que debe solicitarse la necesaria autorización judicial para proceder a la venta de los bienes inmuebles del menor, y la ausencia de la aprobación de la autoridad judicial hace nulo de pleno derecho el contrato, que pretende hacer servir de justo título a efectos de la prescripción ordinaria.

TERCERO. La parte actora presentó el recurso de apelación que nos corresponde analizar en este momento, donde denunció que la sentencia de instancia había aplicado una normativa que no estaba vigente en el momento en que se vendió la finca en escritura privada y no se ha tenido en cuenta que la jurisprudencia había estimado con cierta flexibilidad el concepto de justo título, así la sentencia de 22 de julio de 1997 indica que "una cosa es la falta de eficacia de los repetidos contratos en cuanto a la finalidad que persiguen, y otra que no sirvan de títulos que legitimen una prescripción adquisitiva", añadiendo la de 25 de febrero de 1991 que por justo título debe considerarse "el que legalmente basta para transferir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate, aun cuando pudiese existir algún defecto o vicio originario en el mismo, ello no sería obstáculo para que opere la prescripción adquisitiva, pues para subsanar tales vicios o defectos existe la prescripción, que de otro modo sería una institución inútil ( Sentencias de 11 de diciembre de 1965 , 22 de enero de 1969 y 7 de febrero de 1985 )"

CUARTO. Aunque es cierto que el artículo 271 del CC , que ha sido aplicado por la sentencia de instancia, fue introducido la Ley de 24 octubre 1983, de reforma de la tutela, que introdujo numerosos cambios en la situación jurídica del menor, pudiendo citar a título de ejemplo la mayor intervención del juez, convirtiendo el sistema en tutela de autoridad frente a la tutela familiar que imperaba hasta entonces; la atribución de preferencia a lo personal sobre lo patrimonial al regular la institución, rompiendo así con la tradición romanista; la graduación en las instituciones tutelares de guarda cuya manifestación es la figura del tutor, curador y defensor judicial; la posibilidad de tener sólo un tutor para la persona o de tener más de uno para la persona y bienes; la admisión como tutores de las personas jurídicas, ampliando así, cuantitativa y cualitativamente, las posibilidades del ejercicio de la tutela, no debe olvidarse que el proyecto que estaba vigente cuando se firmó el contrato era el artículo 269 que indicaba que el tutor necesitaba, entre otros casos, autorización del consejo de familia, "para



enajenar ó gravar bienes que constituyan el capital de los menores ó incapaces, ó hacer contratos ó actos sujetos á inscripción".

Así pues, con la diferencia del cambio operado en el sistema tutelar, familiar por uno de autoridad, debemos entender que regía el mismo criterio que en la actualidad, lo que podemos comprobar viendo que la sentencia del TS del 18 de marzo de 1968 declarase la nulidad del acto realizado por el Consejo de Familia sin intervención del tutor y que el artículo 1291 del CC en su apartado primero considerase rescindibles "los contratos que pudieren celebrar los tutores sin autorización del Consejo de Familia, siempre que las personas a quienes representan hayan sufrido lesión en más de la cuarta parte del valor de las cosas que hubieren sido objeto de aquéllos", reservando la nulidad para los realizados sin la autorización del organismo familiar.

QUINTO. Siguiendo la sentencia de 28 de diciembre de 2001 podemos indicar que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo la de que "por justo título ha de entenderse el que legalmente baste para transmitir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate y en este concepto podrán comprenderse los contratos anulables, rescindibles, revocables o resolubles ( sentencias de 25 de junio de 1966 , 5 de marzo de 1991 , 22 de julio de 1997 y 17 de julio de 1999 ), cuyos respectivos vicios o defectos vienen a quedar subsanados por el transcurso del tiempo necesario para que se produzca la usucapión que de otro modo vendría a ser una institución inútil ( sentencia de 25 de febrero de 1991 )". En definitiva tal es la máxima amplitud que podemos dar al concepto de justo título, siendo imposible aplicar la prescripción ordinaria cuando nos encontramos con un contrato nulo de pleno derecho, pues de no hacerlo así desvirtuaríamos el concepto de justo título hasta hacerlo irreconocible.

SEXTO. A pesar de haber sido absuelta en la demanda, pretende el Instituto de la Vivienda de Madrid que se declare, de modo expreso, su falta de legitimación pasiva en cuanto, como consta en los autos, en el año 1979 vendió la finca en escritura pública a don Luis Angel , pero debe tenerse presente que si la parte actora buscaba obtener un título idóneo para la inscripción registral debía dirigir su demanda, también, contra el referido Instituto de la Vivienda de Madrid en cuanto el mismo era el actual titular registral de la finca objeto de este proceso y parte necesaria para que el título pudiese acceder al Registro.

SEPTIMO. Las costas procesales de esta segunda instancia deben correr a cargo de las partes apelantes al haberse desestimado el recurso de apelación y no apreciar la concurrencia de una dificultad fáctica o jurídica que aconseje abandonar el criterio objetivo del vencimiento ( artículos 398 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ).

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

## FALLAMOS

Que desestimando los recursos de apelación interpuestos por doña Araceli , que viene representada ante esta Audiencia Provincial por el procurador don Roberto de Hoyos Mencía, y por el Instituto de la Vivienda de Madrid, que viene representado en esta alzada por El Letrado de la Comunidad de Madrid, contra la sentencia dictada el día 26 de enero de 2006, por el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Madrid , en el procedimiento ordinario registrado con el número 1165/2004, debemos confirmar y confirmamos la referida resolución con expresa condena en costas a la partes apelantes por sus respectivos recursos.

Hágase saber al notificar esta resolución las prevenciones del art. 248.4 de la LOPJ .

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

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaria para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. 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.