

**PROCEDIMIENTO ORDINARIO. ORIGEN PROCEDIMIENTO DE DIVORCIO.** Los ex cónyuges acordaron en convenio regulador en relación con la vivienda a que se refiere el recurso de apelación, que si transcurridos los seis meses desde la firma del convenio, el inmueble no se hubiese vendido ambas partes acuerdan poder optar entre disminuir el precio hasta en 18.000€ para su venta, entregar el actor a la demandada la cantidad de 12.000 €, quedándose el actor con el 100% de la vivienda con carácter privativo así como con la hipoteca que quede sobre la vivienda. Aquí el problema radica en la interpretación que realiza una de las partes, pues no cabe hablar de incumplimiento del pacto por parte del actor, ya que el texto aplicable es el anteriormente transcrito, y no se establece que

- "deberá disminuirse el precio (como manifiesta la parte en el recurso), en 18.000 €
- entregar el actor a la demandada la suma de 12.000 € y quedarse con la vivienda asumiendo los gastos",

pues como se indicó anteriormente, lo acordado fue "poder optar entre disminuir el precio (...) o entregar el actor a la demandada (...)" y no "deberá (...)", no pudiendo pretenderse la sustitución de lo que es una opción, un derecho, por una obligación,

**Sentencia Audiencia provincial de Valladolid de 7 de junio 2021. Número Sentencia: 254/2021 Número Recurso: 106/2021. Ponente: Emma Galcerán Solsona. Origen instancia 14**

**Cabecera:** Convenio regulador. Divorcio. Disolución de comunidad de bienes. En el **convenio regulador aprobado por la sentencia de divorcio**, se estableció en relación con la vivienda a que se refiere el recurso de apelación, que si transcurridos los seis meses desde la firma del convenio, el inmueble no se hubiese vendido ambas partes acuerdan poder optar entre disminuir el precio hasta en 18.000 euros para su venta, o entregar el actor a la demandada la cantidad de 12000 euros, quedándose el actor con el 100 por ciento de la vivienda con carácter privativo así como con la hipoteca que quede sobre la vivienda. Consecuencia de lo expuesto es que en la sentencia de instancia se realiza una acertada interpretación y aplicación del convenio aprobado por la **sentencia de divorcio** y, por ende, de esta última, siendo procedente la previa deducción de la partida identificada con la letra b) en el fallo de la sentencia de instancia, como resulta de la propia literalidad de dicho pronunciamiento judicial, no existiendo en la sentencia ninguna de las notas o características negativas a que alude la jurisprudencia reseñada en el f. primero, acerca de la valoración de la prueba, con desestimación del correlativo alegato, y no cabe hablar de incumplimiento del pacto por parte del actor, ya que el texto aplicable es el anteriormente transcrito, y no se establece que "deberá disminuirse el precio (como manifiesta la parte en el recurso, en 18000 euros o entregar el actor a la demandada la suma de 12000 euros y quedarse con la vivienda asumiendo los gastos", pues como se indicó anteriormente, lo acordado fue "poder optar entre disminuir el precio" y no "debera", no pudiendo pretenderse la sustitución de lo que es una opción, un derecho, por una obligación, no apreciándose tampoco infracción alguna del principio de cosa juzgada con vulneración del artículo 24 Constitución española, pues ni la sentencia recurrida ha obviado la **sentencia de divorcio**, ni en ésta se acordó que no se repercutiese a la demandada, los gastos de amortización de la hipoteca transcurridos los seis meses referidos, en contra de lo afirmado en el recurso sino que lo acordado en el convenio, aprobado por la **sentencia de divorcio** fue lo transcrito en el f de

la presente sentencia, y en cuanto a las restantes alegaciones, tal y como se declara en la resolución de instancia, en su caso se tendría que acudir a un procedimiento de **modificación de medidas**, con remisión a lo argumentado en aquélla.

PROCESAL: Cosa juzgada

**Jurisdicción:** Civil

**Ponente:** Emma Galcerán Solsona Ir a

**Origen:** Audiencia Provincial de Valladolid

**Fecha:** 07/06/2021

**Tipo resolución:** Sentencia **Sección:** Primera

**Número Sentencia:** 254/2021 **Número Recurso:** 106/2021

**Numroj:** SAP VA 1033/2021

**Ecli:** ES:APVA:2021:1033

**Abogados:** Horacio Miguel Parrilla Leoz Ir a, Javier Gonzalez Cloute Ir a

Audiencia Provincial de Valladolid, de 07/06/2021 RES:254/2021 REC:106/2021

**ENCABEZAMIENTO:**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00254/2021

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MGG

N.I.G. 47186 42 1 2020 0005818

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000106 /2021

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 14 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000379 /2020

Recurrente: Nuria

Procurador: MARIA DEL MAR TERESA ABRIL VEGA

Abogado: JAVIER GONZÁLEZ CLOUTE

Recurrido: Vidal

Procurador: FERNANDO RUIZ LOPEZ

Abogado: HORACIO MIGUEL PARRILLA LEOZ

S E N T E N C I A

Ilmo. Sr. Presidente: D. FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN

Dª EMMA GALCERAN SOLSONA

En VALLADOLID, a siete de junio de dos mil veintiuno.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de procedimiento ordinario núm. 379/20 del Juzgado de Primera Instancia núm. 14 de Valladolid, seguido entre partes, de una como DEMANDANTE-APELADA D. Vidal , representado por el Procurador D. FERNANDO

RUIZ LOPEZ y defendido por el letrado D. HORACIO MIGUEL PARRILLA LEOZ, y de otra como DEMANDADO-

APELANTE D<sup>a</sup> Nuria , representada por la Procuradora D<sup>a</sup> MARIA DEL MAR TERESA ABRIL VEGA y defendida por el letrado D. JAVIER GONZÁLEZ CLOUTE; sobre división de cosa común.

[Ir arriba](#)

### **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 29.10.20, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador Don Fernando Ruiz López en nombre y representación de Don Vidal , contra Doña Nuria representada por la Procuradora Doña María del Mar Abril Vega debo declarar y declaro la división de la cosa común y la disolución del condominio existente entre actor y demandada sobre la vivienda sita en la Calle Ronda del Campillo nº 6, 1º b de Cigales (Valladolid) condenando como condeno a la demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones, ordenando a su vez, que en defecto de convenio entre las partes, se proceda a la venta del antedicho inmueble en pública subasta, con admisión de licitadores extraños, acordándose, previa deducción:

- a) Del saldo deudor de los préstamos hipotecarios vigentes con Caja Mar respecto de la finca de referencia;
- b) b) Del importe abonado entre Noviembre de 2011 y octubre de 2020 (inclusive ambos) por cuotas hipotecarias mensuales con numerario exclusivo de D. Vidal , así como las sucesivas cuotas que se vayan abonando por D. Abel hasta el día en que se proceda a la ejecución definitiva de la sentencia que se dicte o venta forzosa del inmueble, asciende a fecha actual a 22.484,35 euros más los intereses legales referidos en el último párrafo del fundamento de derecho segundo de la presente resolución
- c) y c) De los gastos que genere la venta;
- d)
- e) se proceda al reparto del sobrante del precio que se obtenga por mitad entre los cotitulares todo ello con imposición de las costas del pleito a la parte demandada"

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación de D<sup>a</sup> Nuria se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria 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 3 de junio de los corrientes, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup> Emma Galcerán Solsona.

[Ir arriba](#)

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

---

PRIMERO.- Como ha declarado esta Sala en relación con la naturaleza del recurso de apelación, entre otras, en la sentencia de 27 de noviembre de 2008, RPL-252/2018, "la más adecuada solución del mismo determina la necesidad de entrar en el examen y valoración de la prueba que obra unida a las actuaciones y ha sido tenida en consideración por la Juez de Instancia, pues el carácter ordinario del recurso de apelación -que efectivamente lo es-, somete al Tribunal que del mismo entiende el total conocimiento de la controversia suscitada, si bien siempre dentro de los límites del objeto o contenido del recurso y con respeto a la obligada congruencia. Desde esta perspectiva cabe señalar que, tal y como ya es criterio uniforme, reiterado y constante de esta misma Audiencia Provincial (Sección Primera) en sintonía con el criterio jurisprudencial sentado, entre otras, en la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2015, solo será factible criticar la valoración que efectúe el Juzgador " **a quo** " de la prueba practicada cuando la efectuada en la instancia fuese ilegal, absurda, arbitraria, irracional o ilógica ( SSTs de 9 de marzo de 2010, 11 de noviembre de 2010); se hubiera incurrido en un error patente, ostensible o notorio ( SSTs de 10 noviembre 1994, 18 diciembre 2001, 8 febrero 2002); se extrajeran de la misma conclusiones contrarias a la racionalidad, absurdas o que conculquen los más elementales criterios de la lógica ( SSTs de 18 diciembre 2001, 8 febrero 2002, 13 diciembre 2003, 9 junio 2004); o finalmente, si se adoptasen en ella criterios desorbitados o irracionales ( SSTs de 28 enero 1995, 18 diciembre 2001, 19 junio 2002)." Y en relación con la eficacia de la prueba de peritos, la Sala Primera tiene declarado (STS. de 22 de febrero de 2006, RC Nº 1419/1999), que el juicio personal o la convicción formada por el informante con arreglo a los antecedentes suministrados no vincula a jueces y tribunales, que pueden apreciar esta según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a las conclusiones del perito ( STS. de 16 de octubre de 1980), de las que pueden prescindir ( STS. de 16 de febrero de 1994).

En relación con dicha cuestión, tiene declarado la jurisprudencia, asimismo, que los tribunales, al valorar los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica ( art. 348 de la LEC), deberán ponderar los razonamientos que contengan los dictámenes y los que se hayan vertido en el acto del juicio o vista en las declaraciones de los peritos, pudiendo no aceptar el Tribunal el resultado de un dictamen o aceptarlo, o incluso aceptar el resultado de un dictamen por estar mejor fundamentado que otro; debiendo también tenerse en cuenta las conclusiones conformes y mayoritarias que resulten tanto de los dictámenes de peritos designados por las partes, como de los emitidos por peritos designados por el Tribunal, motivando su decisión cuando no esté de acuerdo con las conclusiones mayoritarias de los dictámenes, debiéndose examinar igualmente las operaciones periciales que se hayan realizado concretamente, los medios, métodos o instrumentos empleados y los datos en que se sustenten los dictámenes, así como la competencia profesional de sus autores y las circunstancias que hagan presumir su objetividad ( SS.TS de 10 de febrero de 1994, 28 de enero de 1995, 31 de marzo de 1997, 30 de noviembre de 2010, 15 de diciembre de 2015, 17 de mayo de 2016, entre otras muchas).

SEGUNDO.- **En el convenio regulador aprobado por la sentencia de divorcio**, se estableció en relación con la vivienda a que se refiere el recurso de apelación, que si transcurridos los seis meses desde la firma del convenio, el inmueble no se hubiese vendido ambas partes acuerdan **poder optar** **entredisminuir** el precio hasta en 18.000€ para su venta, **entregar** el actor a la demandada la cantidad de 12.000 €, quedándose el actor con el 100% de la vivienda con carácter privativo así como con la hipoteca que quede sobre la vivienda.

**Acordando asimismo que durante el periodo que resta hasta la efectiva venta**, ambas partes harán frente por mitad al pago de los distintos gastos inherentes a la propiedad o cualquier otro gasto que de la misma se derive, comprometiéndose de igual manera con los gastos (plusvalía, notario, ...) que genere la venta del inmueble. Aquel cónyuge que haya aportado mayor cantidad de dinero en concepto de gastos sobre la vivienda de cualquier tipo, por ej. de hipoteca, siempre que estos sean consentidos por ambos, se le devolverá el importe de lo abonado de más justamente a la venta de la vivienda.

**Consecuencia de lo expuesto es que en la sentencia de instancia se realiza una acertada interpretación y aplicación del convenio aprobado por la sentencia de divorcio** y, por ende, de esta última, siendo procedente la previa deducción de la partida identificada con la letra b) en el fallo de la sentencia de instancia, como resulta de la propia literalidad de dicho pronunciamiento judicial, no existiendo en la sentencia ninguna de las notas o características negativas a que alude la jurisprudencia reseñada en el F.D. Primero, acerca de la valoración de la prueba, con desestimación del correlativo alegato, y no cabe hablar de incumplimiento del pacto por parte del actor, ya que el texto aplicable es el anteriormente transcrito, y **no se establece que "deberá disminuirse el precio (como manifiesta la parte en el recurso), en 18.000 € entregar el actor a la demandada la suma de 12.000 € y quedarse con la vivienda asumiendo los gastos"** pues como se indicó anteriormente, lo acordado fue "poder optar entre disminuir el precio (...) o entregar el actor a la demandada (...) y no "deberá (...)", **no pudiendo pretenderse la sustitución de lo que es una opción**, un derecho, por una obligación, no apreciándose tampoco infracción alguna del principio de cosa juzgada con vulneración del art. 24 C.E., pues ni la sentencia recurrida ha obviado la **sentencia de divorcio**, ni en ésta se acordó que no se repercutiese a la demandada (ni evitar que se repercutiese en ella), los gastos de amortización de la hipoteca transcurridos los seis meses referidos, en contra de lo afirmado en el recurso, sino que lo acordado en el convenio, aprobado por la **sentencia de divorcio** fue lo transcrito en el F.D. Segundo de la presente sentencia, y en cuanto a las restantes alegaciones, tal y como se declara en la resolución de instancia, en su caso se tendría que acudir a un procedimiento de **modificación de medidas**, con remisión a lo argumentado en aquélla.

TERCERO.- De lo expuesto resulta la desestimación del recurso, con imposición a la parte apelante de las costas del recurso de apelación ex **art. 398 LEC** .

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

Ir arriba

#### **FALLO:**

Se desestima el recurso de apelación, promovido por la Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> del Mar Teresa Abril Vega en representación de D<sup>a</sup> Nuria , frente a la Sentencia dictada en los presentes autos por el Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia N<sup>o</sup> 14 de Valladolid de fecha 29.10.20, confirmándola con imposición a la parte apelante de las costas del recurso de apelación.

La confirmación de la resolución de instancia supone la pérdida del depósito para apelar consignada por la parte recurrente, al que se dará el destino legal. ( D. A. 15<sup>a</sup> de la L.O.P.J. según redacción de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre).

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe, en su caso, interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

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

[Ir arriba](#)