



Roj: **STS 5552/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5552**

Id Cendoj: **28079110012024101489**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/11/2024**

Nº de Recurso: **4929/2022**

Nº de Resolución: **1476/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANTONIO GARCIA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 5723/2022,**
ATS 5085/2024,
STS 5552/2024

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.476/2024

Fecha de sentencia: 08/11/2024

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 4929/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/10/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. **Antonio García Martínez**

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid. Sección 24.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: EMGG

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 4929/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. **Antonio García Martínez**

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1476/2024

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. **Antonio García Martínez**



En Madrid, a 8 de noviembre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D. Fulgencio , representado por el procurador D. Sergio Cabezas Llamas, bajo la dirección letrada de D.ª M.ª Virtudes de Gregorio Fernández de Palencia, ambos profesionales designados de oficio, contra la sentencia n.º 300/2022, de 7 de abril de 2022, dictada por la Sección Vigésimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación n.º 1787/2021, dimanante del procedimiento de Formación de Inventario de bienes del régimen económico matrimonial n.º 455/2019 del Juzgado de Primera Instancia n.º 28 de Madrid.

Ha sido parte recurrida D.ª Ángela , representada por la procuradora del turno de oficio D.ª Marta Murua Fernández, bajo la dirección letrada de D. Juan Carlos Rois Alonso.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Antonio García Martínez**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1.El 8 de marzo de 2019, la representación procesal de D.ª Ángela presentó escrito para ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 28 de Madrid en el que formulaba solicitud de liquidación de régimen económico matrimonial de sociedad de gananciales con D. Fulgencio , acompañaba propuesta de inventario de bienes, derechos y créditos de la sociedad de gananciales y solicitaba, en cumplimiento del artículo 809 LEC, que se señalara día y hora para la formación de inventario de los bienes comunes del matrimonio.

2.Se repartió al Juzgado de Primera Instancia n.º 28 de Madrid que lo registró con el número 455/2019. Por decreto de 3 de julio de 2019 se admitió a trámite la solicitud formulada para la formación de inventario y se acordó que se diera traslado a la parte demandada para que en el plazo de quince días presentara propuesta alternativa de inventario o mostrara conformidad con la propuesta presentada.

3.No llegando las partes a un acuerdo en la Formación de Inventario, de conformidad a lo preceptuado en el artículo 809.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se señaló para la celebración del correspondiente juicio verbal el día 4 de octubre de 2021.

4.Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 28 de Madrid dictó la sentencia n.º 334/2021 de 6 de octubre de 2021, con el siguiente fallo:

«Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora Sra. Arnáiz de Ugarte en representación de Doña Ángela contra Don Fulgencio , declaro que los bienes que integran la Sociedad de Gananciales de los excónyuges son los descritos en el Fundamento Jurídico Segundo de la presente resolución, dándose el mismo expresamente por reproducido.No existe PASIVO. Sin costas.»

El Fundamento Jurídico Segundo de la sentencia dice así:

«[...]SEGUNDO.- Las partes se muestran conformes en incluir en el ACTIVO las siguientes partidas: 80 % DEL TOTAL DE LA FINCA URBANA SITA EN DIRECCION000 , de Madrid. Finca n.º NUM000 , inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 16, al tomo NUM001 , inscripción NUM002 . Referencia catastral NUM003 ; El 20 % del inmueble que no pertenece a la sociedad legal de gananciales, pertenece proindiviso a ambos cónyuges, al haberse dispuesto en la escritura de compraventa otorgada el día 26 de octubre de 2001 que D.ª Ángela y D. Fulgencio adquieren, por mitad, el pleno dominio de la finca».

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1.La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Fulgencio , al que se opuso la representación de D.ª Ángela .

2.La resolución de este recurso correspondió a la Sección Vigésimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 1787/2021 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó la sentencia n.º 300/2022 de 7 de abril de 2022, con la siguiente parte dispositiva:

«FALLAMOS: Que DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por la representación de DON Fulgencio contra la sentencia de 6 de octubre de 2021 dictada en el procedimiento de modificación de medidas seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 28 de Madrid autos 455/2019 de que el presente rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos la citada resolución, y sin que proceda hacer pronunciamiento de condena en costas en esta alzada a ninguna de las partes.».

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación*

1.D. Fulgencio interpuso conjuntamente recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

1.1 Interpone el recurso extraordinario por infracción procesal con fundamento en dos motivos que introduce con los siguientes encabezamientos:

«[...] En el presente caso existe una clara infracción del art. 217.1 y 217.2 de la LECI en relación con lo expuesto en el punto 6 del citado art. porque se manifiesta que hay muchas imprecisiones sobre los cantidades, fondos y cuentas de titularidad de la demandante que ha constituido antes de la disolución del matrimonio y que ha reconocido la propia Sra Ángela en el interrogatorio, por lo que la carga de la prueba existe.

»2. El segundo motivo es al amparo de lo establecido en el art. 469.1.2 por infracción de lo establecido en el art. 218 de la Ley de enjuiciamiento Civil por incongruencia entre la fundamentación jurídica y el fallo además de incurrir en error en la valoración de la prueba».

1.2 Interpone el recurso de casación en virtud de tres motivos que introduce con los siguientes encabezamientos:

«[...]Primero.- Infracción de lo establecido en el art. 1347.1 y 1397.1 del C. Civil, en relación a lo establecido en el art. 217 de la LECi, por cuanto se ha probado a través de interrogatorio que existen una partidas no incluidas en el ACTIVO, y que consisten en dinero, fondos e ingresos que ha generado dentro del matrimonio la Sra Ángela y que ha ocultado, pero posteriormente, lo ha reconocido, existiendo esos fondos antes de la disolución del matrimonio acontecida el 11 de Diciembre de 2018 con la Sentencia de Divorcio, conformando siempre parte de la liquidación de gananciales todos los bienes generados antes de la disolución, criterio a su vez mantenido por muchas Sentencias del Alto Tribunal , entre otras la Sentencia número 725/1998, de 20 de julio, recurso 729/1996 y la Sentencia 5 de diciembre de 1995».

«[...]Segundo.- En el presente caso existe vulneración del art. 1358 del Código Civil y una jurisprudencia contradictoria de la doctrina sentada por la Sala Primera del Tribunal Supremo respecto a infracción del derecho de reembolso por las aportaciones realizadas por mi mandante con su dinero privativo, para la adquisición de la vivienda antes del matrimonio, señalándose entre otras las siguientes Sentencias Sentencia 295/2019 de 27 de mayo en relación a los arts 1361, 1346 y 1347.3 del C. Civil Y la Sentencia 11 de julio de 2019 , la Sentencia 28 junio 2021 y la Sentencia 336652020».

«[...]Tercero.- Por infracción del art. 1358 y el art 1398 n.º 3 del C. Civil y aplicación indebida de la presunción del art. 1355 sobre el 1354 del mismo cuerpo legal presentando interés casacional por atentar a lo establecido en las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 498/2017 de 13 de septiembre RJ/2017/3915, recurso de casación 1215 y Recurso de casación Sentencia Resoluciones del caso: SAP SE 671/2018, STS 3635/2020»

3.Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, por providencia de 24 de enero de 2024 se acordó ponerles de manifiesto la posible concurrencia de causas de inadmisión del motivo primero de casación y del recurso extraordinario por infracción procesal. Por auto de 8 de mayo de 2024 se acordó admitir el recurso de casación interpuesto en cuanto a la cuestión planteada en los motivos segundo y tercero de casación e inadmitir en su totalidad el recurso extraordinario por infracción procesal, así como conferir traslado a la representación de la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días, lo que hizo en tiempo y forma.

5.Por providencia de 16 de septiembre de 2024 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 22 de octubre de 2024, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes

1.El 1 de marzo de 2000, D. Fulgencio y D. Roque suscribieron, el primero actuando en su propio nombre y derecho, como socio n.º NUM004 de la cooperativa Hábitat Digno, y el segundo haciéndolo en nombre y representación de dicha sociedad, como presidente de su Consejo Rector, un contrato de adjudicación por el que la cooperativa adjudicaba al socio la vivienda n.º DIRECCION000 , del edificio señalado en la actualidad con el n.º DIRECCION000 , de Madrid, y, también, como anejos vinculados e inseparables, la plaza de garaje n.º NUM005 y el trastero n.º NUM006 . El coste de la vivienda y de los anejos vinculados se estableció en la cantidad de 81 651,07 euros, más 5715,58 de IVA, y el socio se obligó a aportar dicho coste total, reconociéndose la entrega con anterioridad de la cantidad de 13 671,37 euros, más 957,05 de IVA, y estableciéndose, en cuanto al resto, que el 10 de diciembre de 2000, el socio debía abonar la suma de 2658,78 euros, más 186,12 de IVA, y que lo demás, 69 893,32 euros, se pagaría mediante subrogación en



las obligaciones derivadas del préstamo cualificado en virtud del cual estaban hipotecados la vivienda y sus respectivos anejos.

Ese mismo día, en otro documento firmado por las mismas partes, se recogía la obligación del Sr. Fulgencio de ingresar en los fondos de la cooperativa la cantidad de 10 151,96 euros, para sufragar el coste de adquisición del suelo con destino a uso comercial y terciario, así como los gastos de ejecución material, al tiempo que se reconocía el abono de dicha cantidad. En el documento se consigna que los costes y gastos mencionados, repercutibles a los garajes no vinculados, locales comerciales y oficinas, están incluidos en el presupuesto de la promoción y están siendo asumidos en su integridad por los socios cooperativistas, ya que al contrario de las viviendas y sus anejos vinculados, los mencionados inmuebles no están incluidos en la financiación cualificada, es decir, carecen de préstamo hipotecario.

2.El 26 de octubre de 2001 se otorga una escritura pública en la que la sociedad cooperativa Hábitat Digno, en cuyo nombre y representación interviene D. Fulgencio , adjudica y transmite la vivienda y los anejos recién mencionados al propio D. Fulgencio y a D.^a Ángela , quienes, por mitad, adquieren el pleno dominio por el precio de 81 651,06 euros. En la escritura, la cooperativa cedente confiesa haber recibido, antes del acto, la suma de 16 330,21 euros de la parte adjudicataria; se dispone, además, que la cantidad restante, que asciende a 65 320,86 euros y constituye el importe del préstamo hipotecario que grava la finca transmitida, se descuenta del precio de la adjudicación y es retenida por la parte adjudicataria, para ser satisfecha al BBVA en la forma y plazos convenidos en la escritura mediante la que se constituyó. En el Registro se inscribe el dominio de la finca por mitad proindiviso a favor de los adquirentes.

3.El 25 de mayo de 2002, D. Fulgencio contrae matrimonio con D.^a Ángela , bajo el régimen económico de la sociedad de gananciales.

4.El 11 de diciembre de 2018 se dicta la sentencia que declara la disolución del matrimonio por divorcio.

5.El 8 de mayo de 2019, D.^a Ángela formula «solicitud de liquidación de régimen económico matrimonial de sociedad de gananciales» y presenta propuesta de inventario.

Las partes están de acuerdo en incluir en el activo del inventario el «80% del total de la finca urbana sita en DIRECCION000 , de Madrid, finca n.º NUM000 , inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 16, inscripción NUM002 . Referencia catastral NUM003 .», ya que ese porcentaje es el que se corresponde, del total del precio de adquisición estipulado en la escritura de compraventa, con la suma de 65 320,86 euros que fueron financiados a través del préstamo hipotecario. Están conformes en que el 20% del inmueble, que se corresponde con la suma de 16 330,21 euros (sin IVA), satisfecha con anterioridad al otorgamiento de la escritura pública de compraventa, no pertenece a la sociedad legal de gananciales, sino que sobre él existe una cotitularidad privativa en proindiviso entre ellos al haberse dispuesto en dicha escritura que «[D.^a Ángela y D. Fulgencio adquieren, por mitad el pleno dominio de la finca.», el Sr. Fulgencio dice, además, que dicha cantidad la pagó él a la cooperativa vendedora, con carácter previo al otorgamiento de la escritura, en concepto de pago a cuenta del coste total del inmueble y que «En consecuencia, y aplicando lo dispuesto en el artículo 1.354 del C.C., habiéndose adquirido la finca urbana referida (vivienda familiar) con precio en parte ganancial y en parte privativo, pertenece en proindiviso a la sociedad de gananciales y a mi mandante [a él], en proporción al valor de las aportaciones respectivas.».

En lo que se refiere al pasivo del inventario, el Sr. Fulgencio pretende la inclusión como crédito a su favor contra la sociedad de gananciales del 80% de las cantidades que afirma haber pagado con dinero propio conforme a lo recogido en los documentos del 1 de marzo de 2000, mencionados con anterioridad, por importes de 13 978, 65 euros (80% de 17 473,32 euros, IVA incluido) y 8121,56 euros (80% de 10 151,96 euros), pero la Sra. Ángela se opone, por lo que se acuerda, al existir controversia, continuar la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal.

6.La sentencia de primera instancia decide no incluir en el pasivo del inventario de la sociedad de gananciales el crédito discutido con base en la siguiente argumentación:

«De la valoración conjunta y objetiva de la prueba practicada, en especial documental resulta acreditado que las partes litigantes contrajeron matrimonio el día 10 de junio de 2002 y las cantidades cuyo reconocimiento como derecho de crédito se interesa fueron satisfechas en fecha 1 de marzo de 2000, constando en el Contrato de Adjudicación de la vivienda que en dicha fecha el Sr. Fulgencio estaba soltero (folio 162 y ssgg) por tanto no estaba vigente la Sociedad Ganancial en consecuencia y a pesar del reconocimiento que realizó la Sra. Ángela del pago de ciertas cantidades por el Sr. Fulgencio , es evidente que en sede del presente procedimiento no se puede entrar a resolver respecto de cuestiones surgidas con anterioridad al inicio de la Sociedad Ganancial, ello sin perjuicio de las acciones que puedan ejercitarse al respecto en el procedimiento correspondiente.».



7.La sentencia de segunda instancia desestima el recurso de apelación interpuesto por el Sr. Fulgencio y confirma la resolución recurrida. El razonamiento del tribunal de apelación es este:

«Esta sala ratifica en su totalidad cuanto a la motivación para su estudio al efecto con el criterio de que se había hecho estas disposiciones previamente y frente a ello que se discrepa en su totalidad en aplicación del artículo 1357 y 1154 del código civil y aquí se trata de una vivienda que se adquiere antes del matrimonio se convierte en ganancial con posterioridad al matrimonio y parte de ella inicialmente ha sido adquirida dinero privativo y por uno de los miembros en estado de soltero y por tanto este tiene un derecho de crédito frente no a la sociedad en este procedimiento sino frente este desembolso con carácter privativo y es un dinero que es perfectamente reclamarle dentro de este otro procedimiento y tiene derecho al reintegro y no en este porque no se hizo reserva alguna en el momento de la adquisición como ésta sala en innumerables ocasiones ha manifestado y no privan este caso al entonces marido de su derecho al reembolso de las cantidades que aportó para su adquisición en el proceso que corresponda ya que se aportó dinero privativo para adquirir la vivienda familiar que tiene carácter ganancial.

»Y por tanto solamente resta acreditar de la realidad de esta aportación que está perfectamente acreditada mediante la prueba documental y del interrogatorio pero su exigibilidad no precede en este con los mismos razonamientos que la resolución.» (sic).

8.D. Fulgencio ha interpuesto sendos recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación. Pero la sala, por auto de 8 de mayo de 2024, ha acordado inadmitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el motivo primero del recurso de casación, del que sí se han admitido, en cambio, los motivos segundo y tercero.

SEGUNDO. Motivos del recurso que han sido admitidos. Alegaciones de la recurrida. Decisión de la sala

1. *Motivos del recurso.* Como hemos dicho, los motivos del recurso de casación que han sido admitidos son el segundo y el tercero.

1.1 El motivo segundo se introduce con el siguiente encabezamiento:

«De conformidad con lo dispuesto en el art. 481 de la LECi, se desarrolla el motivo del recurso: el segundo motivo es la infracción del art. 1358 del Código Civil y de la doctrina sentada por la Sala Primera del Tribunal Supremo, vulnerando el derecho de reembolso por las aportaciones realizadas por nuestro representado con su dinero de carácter privativo sobre la vivienda adquirida antes del matrimonio y que consta en el ACTIVO.».

En su desarrollo se alega: (i) que D.^a Ángela «[n]o pagó ninguna cantidad en el año 2000, año en el que nuestro representado pagó como cooperativista y su estado era de soltero, lo que posteriormente se convertiría en la vivienda del matrimonio, teniendo por tanto derecho de reembolso respecto a la parte que se destina a la Sociedad de gananciales que constituyeron posteriormente.»; (ii) que «Doña Ángela reconoce en el interrogatorio que antes de contraer matrimonio se abonaron cantidades exclusivamente por Don Fulgencio, sin que haya demostrado que ella misma pagó una parte de esas cantidades [...]»; (iii) que «surge el derecho de reembolso de mi patrocinado frente a la sociedad de gananciales, por el 80% de las cantidades abonadas exclusivamente con su dinero privativo en virtud de los contratos suscritos con Hábitat Digo, toda vez que la vivienda pertenece en un 80% a la sociedad de gananciales.»; (iv) y que ello es así «aunque mi representado no hiciera reserva alguna en el momento del otorgamiento de la escritura pública de compraventa, siendo determinante, en aplicación de la doctrina del Tribunal Supremo, que dicho derecho de reembolso debe serle reconocido a nuestro patrocinado.».

Se citan en el motivo las sentencias de esta sala núms. 295 y 415/2019, de 27 de mayo y 11 de julio, respectivamente, así como la 454/2021, de 28 de junio.

1.2 El motivo tercero se introduce con el siguiente encabezamiento:

«De conformidad con lo dispuesto en el art. 481 de la LECi, se desarrolla el motivo del recurso: el tercer motivo es por infracción del art. 1358 y del art. 1398 nº 3 del C. Civil por aplicación indebida de la presunción del art. 1355 sobre el 1354 presentando interés casacional por atentar a lo establecido en las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 498/2017 de 13 de septiembre RJ/2017/3915, recurso de casación 1215. y de la doctrina sentada por la Sala Primera del Tribunal Supremo, y la Sentencia 11 de noviembre de 2020 vulnerando el derecho de reembolso por las aportaciones realizadas por nuestro representado con su dinero de carácter privativo sobre la vivienda adquirida antes del matrimonio y que consta en el ACTIVO, debiendo constar la partida en el PASIVO de la SOCIEDAD DE GANANCIALES EL DERECHO DE REEMBOLSO DE NUESTRO REPRESENTADO.».

En su desarrollo se insiste en las entregas realizadas por el recurrente en estado de soltero y en la procedencia del derecho de reembolso. Se afirma que la Audiencia Provincial no aprecia dicho derecho al considerar que las partes en el momento de la escritura no reflejaron nada ni hicieron reserva sobre esa cuestión, y que, por lo



tanto, infringe lo establecido en el art. 1358 CC y lo que dispone el art. 1398.3 del mismo cuerpo legal «que lo considera una deuda de la Sociedad de gananciales a favor del cónyuge que ha realizado las aportaciones y en la porción correspondiente que han acordado, aunque no se hubiera hecho constar en la escritura ninguna reserva.». Se añade, que, además, remitir a otro pleito para el ejercicio de acciones sobre la parte privativa, provoca una doble infracción, «pues no puede por un lado reconocerse el derecho, para NO ampararle en lo que el C. Civil sí que le protege y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, también.».

2. Alegaciones de la recurrida. La recurrida se opone a los dos motivos.

2.1 En relación con el motivo primero señala que no cabe aplicar a las cantidades satisfechas por el recurrente en estado de soltero y como socio de la cooperativa Hábitat Digno el derecho de reembolso «porque este se refiere en exclusiva a los bienes adquiridos vigente el matrimonio y con carácter ganancial pero en parte con dinero privativo, y en el caso que nos ocupa, como bien matiza la sentencia, las cantidades a que se constriñe el motivo de este recurso no se aportaron al matrimonio ni vigente el mismo, sino que el recurrente había adquirido un derecho como cooperativista en estado de soltero, aportando las citadas cantidades, que, si le son debidas no es como consecuencia de un crédito del mismo por su aportación privativa contra la sociedad de gananciales». Añade que «Bajo estos presupuestos de la soltería del hoy recurrente y de que ni regía ni existía la sociedad de gananciales, no puede en el proceso de liquidación de la sociedad de gananciales, sin perjuicio de las acciones y en el procedimiento que pueda corresponder, incluir en el pasivo de la sociedad un pretendido derecho de retorno de dichas cantidades.».

2.2 Del motivo tercero dice que es confuso y que carece de fundamento, ya que parte de un presupuesto que no forma parte del razonamiento de la sentencia, que «no afirma, en contra de lo predicado, la ganancialidad de los pagos que realizó el recurrente cuando era soltero y relativos a su condición de partícipe de la cooperativa que construyó la que luego, una vez casado, sería vivienda del matrimonio y sometida al régimen de gananciales por así haberse atribuido y reconocido en la escritura de compraventa de la misma.», sino que lo único que refiere al respecto «es que dichos pagos no constituyen un crédito integrable en el pasivo de la sociedad de gananciales por el uso de bienes privativos del cónyuge en el pago de bienes de la sociedad de gananciales, y que, en su caso, la reclamación de los derechos que pretenda tener al respecto el hoy recurrente, debe reivindicarlos en el proceso que corresponda, que no es el de la liquidación de la sociedad de gananciales.».

3. Decisión de la sala. Dada la íntima conexión entre los dos motivos se analizan conjuntamente.

Las partes están de acuerdo: (i) en que la vivienda familiar la adquirieron en régimen de copropiedad a partes iguales antes de la celebración del matrimonio por el precio 81 651,06 euros; (ii) y en que el 20% de dicho precio se pagó por el recurrente con dinero propio antes de la adquisición y, por lo tanto, del matrimonio y de que empezara la sociedad de gananciales, y que el 80% restante se pagó con dinero ganancial.

Están conformes, también, en incluir en el activo del inventario el 80% de la vivienda como bien ganancial y manifiestan, de forma coincidente, que el 20% restante no pertenece a la sociedad legal de gananciales, sino que sobre él existe una cotitularidad privativa en proindiviso entre ellos al haberse dispuesto así en la escritura de compraventa. En lo que discrepan es en la inclusión en el pasivo del inventario de un crédito a favor del recurrente frente a la sociedad de gananciales por el 80% del dinero propio con el que pagó, antes del matrimonio: (i) el 20% del precio total de la vivienda; (ii) y el coste de adquisición del suelo con destino a uso comercial y terciario, así como los gastos de ejecución material.

La existencia sobre la vivienda de una cotitularidad privativa y una titularidad ganancial es el resultado de su carácter familiar y del hecho de haberse pagado una parte del precio antes de que empezara la sociedad de gananciales y otra parte de él con dinero ganancial (arts. 1357, párrafo segundo, y 1354 CC), pero, también, de lo que se hizo constar en la escritura pública de compraventa, a saber, que los ahora litigantes adquirirían, por mitad, el pleno dominio de dicha vivienda y que la cooperativa vendedora ya había recibido de la parte adjudicataria, antes del acto, la suma de 16 330,21 euros (el 20% del precio total de la compraventa), pese a que fue el recurrente, como afirma ahora, y como también ahora reconoce la recurrida, el que aportó la totalidad de dicha cantidad de dinero.

Pero claro, que fuera el recurrente el que pagó con su propio dinero la totalidad del 20% del precio de la vivienda no lo convierte, en contra de lo que se hizo constar en la escritura de compraventa y se inscribió en el Registro, en propietario único del 20% de esta.

Sobre la vivienda familiar no hay, como señala en uno de los pasajes del escrito en el que presentó su contrapropuesta de formación de inventario, un proindiviso entre él y la sociedad de gananciales. Lo que hay es una cotitularidad privativa en proindiviso ordinario entre él y la recurrida por lo que se pagó antes de que empezara dicha sociedad del precio de dicha vivienda, y una copropiedad con la sociedad de gananciales, que también es titular por lo que se pagó con dinero ganancial.



Por eso el recurrente se conforma con la inclusión en el inventario del 80% de la vivienda como bien ganancial. Y por eso admite, además, que el 20% restante de ella es un bien privativo, que, como también señala en el escrito de contrapropuesta ya mencionado, rectificándose a sí mismo, «pertenece proindiviso a ambos cónyuges, al haberse dispuesto en la escritura de compraventa otorgada el día 26 de octubre de 2001 que D.^a Ángela y D. Fulgencio adquieren, por mitad, el pleno dominio de la finca».

Lo que las sentencias de instancia han querido significar, a la vista de lo anterior, cada una con su literatura particular, y con mayor claridad la del juzgado, es, en definitiva, que el eventual derecho de reembolso que al recurrente pueda corresponder por las mayores aportaciones realizadas para la adquisición del bien privativo (el 20% de la vivienda familiar) se deberá hacer valer ejercitando las acciones y por el cauce que corresponda, que no es el de la liquidación de la sociedad de gananciales.

Y esta conclusión es correcta, ya que los 13 978, 65 euros (80% de 17 473,32 euros, IVA incluido) que pretende incluir en el pasivo del inventario como crédito a su favor frente a la sociedad de gananciales se pagaron antes de que empezase dicha sociedad y no se destinaron a la adquisición del 80% de la vivienda que se ha incluido en el activo del inventario como bien ganancial, sino al 20% por ciento de cotitularidad privativa en proindiviso entre él y la recurrida. Por lo tanto, no se trata de una deuda de la sociedad de gananciales frente a un cónyuge, supuesto en el que debe incluirse en el pasivo el importe actualizado de las cantidades pagadas por el cónyuge, conforme a los arts. 1358 y 1398.3.^a CC, sino, como hemos dicho de una posible deuda privativa derivada del eventual derecho de reembolso que al recurrente pueda corresponder por las mayores aportaciones realizadas para la adquisición del bien privativo (el 20% de la vivienda familiar).

No pudiendo incluirse tampoco en el pasivo del inventario el 80% de la cantidad de 10 151,96 euros que el recurrente también pagó con dinero propio el 1 de marzo de 2000, ya que dicha cantidad no se destinó a la adquisición de la vivienda familiar y a sus anejos vinculados (la plaza de garaje n.º NUM005 y el trastero n.º NUM006), sino a la adquisición del suelo con destino a uso comercial (terciario) y al pago de los costes de ejecución material repercutibles a los garajes no vinculados, a los locales comerciales y a las oficinas, que fueron asumidos en su totalidad por los socios cooperativistas, dado que, al contrario de las viviendas y sus anejos vinculados, los mencionados inmuebles no estaban incluidos en la financiación cualificada, por lo que carecían de préstamo hipotecario.

La sentencia recurrida no ha vulnerado ninguna de las normas que el recurrente considera infringidas, los arts. 1358 y 1398.3.^a CC. Y tampoco se opone a la doctrina jurisprudencial recogida en las sentencias que menciona que tratan casos diferentes y que no cabe asimilar al presente: (i) la 498/2017 aplica el art. 1398.3.^a CC en un caso en el que «el esposo pagó con dinero privativo la cantidad a que se refiere la sentencia para amortización del préstamo hipotecario que gravaba el inmueble ganancial, haciendo frente de ese modo con dinero propio a una deuda ganancial, por lo que surgió desde entonces el crédito a su favor contra la sociedad de gananciales que ahora debe integrarse en el pasivo de la misma»; (ii) la 295/2019 aplica el art. 1358 CC en un caso en el que el marido, haciendo constar que estaba casado, y en su condición de «cooperativista adjudicatario», suscribió un documento privado de compra de un inmueble con la constructora en el que se hacía mención a la posterior ejecución y entrega de la vivienda y al otorgamiento de la futura escritura pública, que se otorgó por ambos cónyuges declarando el carácter ganancial del inmueble; la sala considera que cuando los cónyuges atribuyen de común acuerdo carácter ganancial a bienes adquiridos con dinero privativo de uno de ellos (o con dinero en parte privativo y en parte ganancial), la prueba del carácter privativo del dinero no es irrelevante, pues determina un derecho de reembolso a favor del aportante, aunque no haya hecho reserva en el momento de la adquisición; (iii) la 415/2019 reitera la doctrina de la anterior y la aplica a un caso en el que «La cuestión jurídica planteada se reduce a determinar si, no obstante el carácter ganancial del bien, por haberlo manifestado así expresamente ambos cónyuges en el momento de la adquisición, conserva el cónyuge que ha aportado dinero privativo para su adquisición un derecho de crédito frente a la sociedad de gananciales por el importe actualizado de la cantidad correspondiente.»; (iv) la 591/2020 reitera la doctrina de las dos anteriores en un caso en el que se discute el reconocimiento del derecho de reembolso del dinero privativo invertido en la adquisición de un bien ganancial, aunque no se hiciera reserva del reembolso en el momento de la adquisición; (v) y la 454/2021 vuelve a reiterar esta doctrina sobre el derecho de reembolso y revoca la sentencia recurrida que no lo aplicó por no haberse hecho reserva en el momento de la adjudicación en un caso en el que se controvertía la inclusión en el pasivo de un crédito a favor del esposo por el dinero que, procedente de la venta de una vivienda privativa, empleó en la adquisición de la vivienda familiar, incluida en el activo como ganancial.

En consecuencia, no cabe acoger ninguno de los dos motivos y, por lo tanto, el recurso de casación se desestima.

TERCERO. *Costas y depósito*



Al desestimarse el recurso de casación las costas de este se imponen al recurrente, con pérdida del depósito para recurrir (arts. 398.1 y 394.1 LEC y disposición adicional 15.ª, apartado 9.ª, LOPJ, respectivamente).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido :

Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Fulgencio contra la sentencia dictada por la Sección Vigésimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, con el n.º 300/2022, el 7 de abril de 2022, en el recurso de apelación 1787/2021, e imponer las costas de dicho recurso al recurrente, con pérdida del depósito para recurrir.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDO