



Roj: **STS 3635/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:3635**

Id Cendoj: **28079110012020100564**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/11/2020**

Nº de Recurso: **2209/2018**

Nº de Resolución: **591/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 671/2018,**  
**STS 3635/2020**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 591/2020**

Fecha de sentencia: 11/11/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2209/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 28/10/2020

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA. SECCIÓN 2.<sup>a</sup>

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2209/2018

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 591/2020**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 11 de noviembre de 2020.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D. Roman , representado por la procuradora D.<sup>a</sup> María Jesús Gutiérrez Aceves y bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> Carmen Lobo Cantos, contra la sentencia n.º 120/2018, de 8 de marzo, dictada por la Sección 2.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 2479/2017, dimanante de las actuaciones de solicitud de formación de inventario para la liquidación del régimen económico matrimonial de sociedad de gananciales n.º 10/2016, del Juzgado de Primera Instancia n.º 26 de Sevilla. Ha sido parte recurrida D.<sup>a</sup> Carlota , representada por la procuradora D.<sup>a</sup> María de la Cruz Forcada Falcón y bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> Beatriz Fernández Recio.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- D.<sup>a</sup> Carlota interpuso demanda sobre solicitud de formación del inventario para la liquidación de la sociedad de gananciales conforme a lo previsto en el art. 809 LEC, contra D. Roman .

2.- La demanda fue presentada el 21 de diciembre de 2015 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 26 de Sevilla, fue registrada con el n.º 10/2016.

3.- Mediante decreto de 2 de febrero de 2016, se admitió a trámite la demanda y se citó a los cónyuges para la formación de inventario.

4.- El 9 de marzo de 2016 tuvo lugar el acta de inventario y no alcanzándose un acuerdo por los motivos recogidos en dicha acta, se citó a las partes para la celebración de la vista conforme a lo previsto en el art. 809.2 LEC.

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez de refuerzo adscrita al Juzgado de Primera Instancia n.º 26 dictó sentencia de fecha 21 de diciembre de 2016, con el siguiente fallo:

"Que debo fijar como bienes que integran el inventario de bienes de D.<sup>a</sup> Carlota y D. Roman , los siguientes:

"ACTIVO:

"1. Finca urbana inscrita en Registro de la Propiedad de la Palma del Condado tomo NUM000 , libro NUM001 de Almonte, folio NUM002 , finca NUM003 sita en Matalascañas.

"2. Ajuar de la citada finca.

"3. Saldo en cuenta ahorro en la entidad BBVA n.º NUM004 a fecha 23 de mayo de 2014.

"PASIVO: No hay.

"Se declara finalizado el presente proceso de formación de inventario.

### SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Roman .

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 2.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el número de rollo 2479/2017 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 8 de marzo de 2018, con el siguiente fallo:

"Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Roman contra la sentencia por el Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia número 26 (Familia) de esta ciudad con fecha 21 de diciembre de 2016, la confirmamos en toda su integridad sin expreso pronunciamiento sobre las costas procesales devengadas en esta alzada".

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

1.- D. Roman interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.2.º por infracción de lo dispuesto en el art. 217.2 y 217.3 en relación con el apartado 6 del mismo precepto, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto la sentencia impugnada aplica indebidamente las normas de distribución de la carga de la prueba contenidas en dicho precepto.

"Segundo.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.2.º, por infracción de lo dispuesto en el art. 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por cuanto la sentencia incurre en incongruencia con la demanda y sus peticiones e incongruencia interna entre la fundamentación jurídica y el fallo.

"Tercero.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.2.º y 4.º, por infracción de lo dispuesto en el art. 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por cuanto la sentencia incurre en error patente en la valoración de la prueba".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Con fundamento en el art. 477.1; 2.3.º; y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia infracción de los arts. 1358 y 1398.3.º del Código Civil, y aplicación indebida del art. 1355 del mismo Código, presenta interés casacional por oposición al criterio mantenido por este tribunal en sentencia de esta sala, sección primera 498/2017 de 13 de septiembre, RJ\2017\3915, recurso de casación 1295/2015.

"Segundo.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.1 en relación con el 477.3 ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El interés casacional se fundamenta por cuanto la sentencia impugnada resuelve puntos sobre los que existen criterios contradictorios de las Audiencias Provinciales en orden a la aplicación del art. 1355 del Código Civil excluyendo la aplicación de los arts. 1358 y 1398.3 del Código Civil.

"Tercero.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.1 en relación con el 477.3 ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción en la aplicación del art. 1397.1.º en relación con el 1347.2.º del Código Civil. El interés casacional se fundamenta en la oposición a la doctrina del Tribunal Supremo respecto a la cuestión de los bienes que deben conformar el activo de la sociedad son aquellos que existan al momento de la disolución del matrimonio, criterio mantenido entre otras en la sentencia número 725/1998, de 20 de julio, recurso 729/1996 y sentencia de 5 de diciembre de 1995".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 1 de julio de 2020, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de D. Roman , contra la sentencia dictada, con fecha 8 de marzo de 2018, por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 2.ª), en el rollo de apelación n.º 2479/2017, dimanante de los autos de impugnación de formación de inventario, en proceso de liquidación de gananciales n.º 10/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 26 de Sevilla".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación e infracción procesal, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 14 de septiembre de 2020 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 28 de octubre de 2020, en que ha tenido lugar por el sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Antecedentes

El presente recurso se suscita con ocasión de la confección del inventario en una liquidación de gananciales. Se discute, de una parte, 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 y, de otra, el carácter privativo o ganancial del saldo de una cuenta en la que se ingresó dinero procedente de la indemnización percibida por un cónyuge como consecuencia de las lesiones sufridas en un accidente de tráfico.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

1.- La Sra. Carlota presentó escrito de solicitud de formación del inventario para la liquidación de la sociedad de gananciales disuelta por la sentencia de divorcio del Sr. Roman .



En su propuesta de inventario incluyó, en el activo, 1.º) la finca urbana inscrita en Registro de la Propiedad de la Palma del Condado tomo NUM000 , libro NUM001 de Almonte, folio NUM002 , finca NUM003 sita en Matalascañas (a la que atribuyó un valor de tasación de 168.330 euros); 2.º) el ajuar existente en la finca (que valoró en 2.506,00 euros); y 3.º) la cuenta bancaria de ahorro n.º NUM005 (sic) en la entidad BBVA a fecha de la sentencia de divorcio (que, según decía, en fecha 7 de marzo de 2013 tenía un saldo de 77.488,64 euros, antes de que el Sr. Roman , con ocasión de la crisis matrimonial, extrajera 76.000 euros destinados a la apertura de otra cuenta en la misma entidad pero solo a su nombre, cuyo número no conocía pero cuyo importe debía llevarse al activo). No incluyó ningún crédito en el pasivo de la sociedad.

En la comparecencia de formación del inventario, el Sr. Roman solicitó la exclusión de las partidas 1.ª (y, subsidiariamente, solicitó el reconocimiento de un derecho de crédito a su favor por el importe privativo que decía haber empleado en la adquisición del inmueble) y 3.ª.

Ante la controversia suscitada, se continuó la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal ( art. 809 LEC).

**2.-** El juzgado dictó sentencia por la que incluyó en el activo tanto la mencionada finca de Matalascañas como el saldo de la cuenta ahorro n.º NUM004 (sic) de la entidad BBVA a fecha de la sentencia de divorcio.

**3.-** El Sr. Roman recurrió en apelación y la Audiencia desestimó su recurso.

Por lo que se refiere a la pretensión del Sr. Roman de que se excluyese del activo del inventario de la sociedad consorcial el saldo de la cuenta terminada en NUM005 (sic) abierta en BBVA, la sentencia argumentó:

"Que si bien es cierto y consta acreditado y reconocido que en la cuenta de referencia se ingresaron unos fondos privativos procedentes de una indemnización percibida por el Sr. Roman con ocasión de un accidente de tráfico ocurrido con fecha 1 de enero de 1990 antes de contraer matrimonio aunque parte de aquella se percibió antes de contraerlo y otra parte contraído el mismo; también lo es que debe incluirse en el activo del inventario consorcial los rendimientos e intereses obtenidos a través de las operaciones financieras desde la celebración del matrimonio hasta la disolución en virtud de sentencia de divorcio dictada con fecha 23 de mayo de 2014 en la forma recogida en la resolución recurrida de acuerdo con lo establecido en el art. 1347.2 CC, asumiéndose por esta Sala el análisis valorativo llevado a cabo por la Juez "a quo" en esta última, que responde a una valoración objetivamente, razonada, correcta y aséptica de la prueba practicada por lo que procede mantener la partida de referencia en el activo del inventario".

Por lo que se refiere a la pretensión del Sr. Roman de que se excluyese del activo consorcial la vivienda sita en Matalascañas dado su carácter privativo y, subsidiariamente, se le reconociese al apelante un derecho de crédito contra la sociedad de gananciales por el importe abonado con dinero privativo para la adquisición de la vivienda, la sentencia argumentó:

"Si bien es cierto, que la indemnización percibida por el precitado Sr. Roman con ocasión del accidente de circulación tenía carácter privativo; también lo es, no solo que de la escritura de compraventa otorgada con fecha 17 de noviembre de 1998 para la adquisición de la vivienda precitada se desprende que dicho inmueble se adquirió para la sociedad de gananciales, sino que en ningún caso consta en dicha escritura algún tipo de reserva, condición o porcentaje sobre las cantidades abonadas o solo su carácter privativo, lo que determina una voluntad clara y expresa de otorgar el carácter ganancial a la misma. De ahí, que no constando vicio de consentimiento alguno, que los cónyuges pueden de común acuerdo atribuir la condición de gananciales a los bienes que adquiriesen a título oneroso durante el matrimonio cualquiera que sea la procedencia, precio, la forma o plazos en que se satisfaga ( art. 1355 CC) así como que pretender negar o desconocer lo recogido en la escritura de referencia iría contra sus propios actos (reiteramos, que no consta ningún tipo de reserva o condición sobre el carácter privativo del dinero), no procede excluir del activo del inventario la vivienda precitada ni tampoco reconocer un derecho de reembolso a favor del ahora apelante contra la sociedad consorcial por el importe de las cantidades que pudieran considerarse privativas para la adquisición de dicho inmueble como se pretende con carácter subsidiario, ya que el no hacerse constar en el momento de la adquisición ningún tipo de reserva o condición sobre el carácter privativo del dinero aportado la atribución de ganancialidad se infiere de la propia voluntad de los cónyuges con un comportamiento encaminado a causar un estado en beneficio de la sociedad matrimonial constituida en su día con la contraparte; de manera que no procede ningún derecho de reembolso, ni inclusión en el pasivo societario de ningún derecho de crédito a favor de aquel; por lo que es procedente la desestimación de las pretensiones revocatorias articuladas a través del recurso interpuesto y la confirmación de la resolución recurrida en toda su integridad".

**4.-** El Sr. Roman interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El recurso pretende, en primer lugar, que se estime la pretensión que ejerció de manera subsidiaria por lo que se refiere a la vivienda de Matalascañas y consistente en que, aceptada su naturaleza ganancial, se reconozca



a favor del recurrente un crédito por el importe abonado para su adquisición, debidamente actualizado. En segundo lugar, que se excluya del activo del inventario el saldo de la cuenta bancaria en la que se ingresó el dinero procedente de la indemnización recibida como consecuencia del accidente de tráfico sufrido por el Sr. Roman .

### **Recurso extraordinario por infracción procesal**

#### **SEGUNDO.- Motivos**

El recurso se funda en tres motivos.

**1.- Planteamiento del primer motivo.** El primer motivo, al amparo del art. 469.1.2.º LEC, denuncia infracción del art. 217.2 y 3 en relación con el apartado 6 del mismo precepto, LEC.

En su desarrollo sostiene que la sentencia impugnada aplica indebidamente las normas de distribución de la carga de la prueba.

Explica, en primer lugar, que, declarado el carácter privativo del Sr. Roman del dinero ingresado en la cuenta, es la Sra. Carlota , que pide que se incluya el saldo como activo de la sociedad, la que debe probar que ha perdido el carácter privativo. Explica, en segundo lugar, que la sentencia también altera la carga de la prueba por lo que se refiere al carácter privativo del dinero que sirvió para la adquisición de la vivienda.

El motivo va a ser desestimado por lo que se dice a continuación.

**2.- Decisión de la sala. Desestimación del primer motivo.** El motivo va a ser desestimado porque no existe infracción de las normas sobre la carga de la prueba. La carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo deben probarse ciertos hechos, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes. De tal manera que solo se infringe dicho precepto si la sentencia adopta un pronunciamiento sobre la base de que no se ha probado un hecho relevante para la decisión del litigio, y atribuye las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía la carga de la prueba según las reglas aplicables para su atribución a una y otra de las partes, establecidas en el art. 217 LEC y desarrolladas por la jurisprudencia ( sentencias de esta sala 244/2013, de 18 de abril, 386/2015, de 26 de junio, y 742/2015, de 18 de diciembre, entre otras muchas).

No es esto lo que ocurre en el caso, en el que la sentencia considera probado que la indemnización es privativa y si llega a la conclusión de que el saldo de la cuenta es ganancial es porque considera que debe calificarse así porque en ella se han incluido los rendimientos generados durante estos años. No se infringe la carga de la prueba y otra cosa es que el razonamiento jurídico sea correcto.

En realidad, lo que está impugnando el recurrente cuando se refiere al saldo de la cuenta es la consideración del carácter privativo o ganancial que debe atribuirse al dinero que se encontraba en la misma en el momento de la disolución del régimen de gananciales, lo que es cuestión de valoración jurídica impropia del recurso por infracción procesal y propia del recurso de casación. De hecho, el recurrente vuelve a plantear la misma cuestión en el recurso de casación.

Por lo que se refiere, en segundo lugar, a la calificación como privativo del dinero empleado para adquirir la vivienda de Matalascañas, la sentencia recurrida no llegó a pronunciarse expresamente sobre esta cuestión, ya que al considerar que para el derecho de reembolso es preciso que se haga reserva del derecho en el momento de la adquisición del bien ganancial, no precisó llevar a cabo calificación alguna del dinero empleado en la adquisición. Adelantamos ya que será al extraer las consecuencias de la estimación del motivo del recurso de casación en el que se impugna este criterio jurídico de la sentencia recurrida cuando esta sala, asumiendo labores de instancia, se pronuncie sobre esta cuestión.

El motivo, por tanto, se desestima.

**3.- Planteamiento del segundo motivo.** El segundo motivo, al amparo del art. 469.1.2.º LEC, denuncia infracción del art. 218.2 LEC por cuanto, según alega, la sentencia incurre en incongruencia con la demanda y sus peticiones y en incongruencia interna entre la fundamentación jurídica y el fallo.

En su desarrollo sostiene, en primer lugar, que la sentencia impugnada es incongruente porque la actora no pidió como partida del inventario cantidad alguna con la naturaleza de frutos e intereses generados por el capital privativo del esposo ni en el escrito en el que proponía la formación del inventario ni en la comparecencia que tuvo lugar antes de la celebración del juicio.

Añade que la sentencia de primera instancia, a cuya valoración se adhiere la sentencia recurrida, a pesar de que señala en sus fundamentos que la indemnización privativa debe excluirse del activo, y que en el mismo deben



incluirse los rendimientos e intereses obtenidos desde la celebración del matrimonio hasta su disolución, sin embargo, no incluye en el fallo esa partida, sino que lo que incluye es el saldo de la cuenta bancaria.

Concluye que los fundamentos de la sentencia impugnada y la valoración que hace de la prueba (asumiendo la efectuada en primera instancia) no son congruentes con la conclusión a la que llega acerca de la duda del dinero empleado para adquirir la vivienda porque, probado que el dinero ingresado en la cuenta en 1994 es privativo y que el piso de Matalascañas se compró en 1998, los supuestos frutos y rendimientos de la cuenta no alcanzarían para pagar el precio del piso.

El motivo va a ser desestimado por lo que se dice a continuación.

**4.- Decisión de la sala. Desestimación del segundo motivo.** El motivo no solo acumula indebidamente la denuncia de diversas infracciones que debieran ser objeto de motivos separados, sino que, además, ninguna puede prosperar.

De una parte, puesto que la Sra. Carlota pidió que se incluyera en el activo el saldo de la cuenta bancaria, no hay incongruencia en la sentencia que, para estimar esta pretensión, utiliza como argumento de refuerzo que en la cuenta se ingresaban los frutos y rendimientos. Otra cosa es la corrección jurídica de tal argumento para sostener que el saldo es ganancial, cuestión jurídica que se analizará en el recurso de casación.

Por otra parte, la supuesta incongruencia denunciada, y que consistiría en que la sentencia, después de declarar que los frutos son comunes, no lleva esa partida al fallo, aunque se apreciara, carecería de utilidad para apoyar la postura del recurrente, que no quiere que se incluyan tales rendimientos en el activo, sino que pretende que se declare que el saldo en el momento de la disolución es privativo.

Finalmente, por lo que se refiere al carácter privativo del dinero empleado para adquirir el inmueble de Matalascañas ya hemos dicho que la sentencia recurrida no llega a pronunciarse sobre esa cuestión, al resultarles innecesario por rechazar la pretensión de reembolso de ahora recurrente atendiendo al argumento jurídico de la necesidad de hacer reserva expresa del derecho de reembolso.

El motivo, por tanto, se desestima.

**5.- Planteamiento del tercer motivo.** El tercer motivo, al amparo del art. 469.1.2.º LEC, denuncia infracción del art. 218.2 LEC por cuanto, según alega, la sentencia incurre en error patente en la valoración de la prueba.

En su desarrollo explica que, si bien la sentencia recurrida parece corregir los errores cometidos por el juzgado sobre las cuentas en las que se ingresaron las indemnizaciones recibidas y los movimientos que se hicieron, este motivo se interpone *ad cautelam*, porque la sentencia manifiesta dudas acerca de si la totalidad del precio de la vivienda se abonó con dinero privativo. Así se desprendería, según considera la recurrente, de la afirmación de la sentencia recurrida en el sentido de que "no procede excluir del activo del inventario la vivienda precitada ni tampoco reconocer un derecho de reembolso a favor del ahora apelante contra la sociedad consorcial por el importe de las cantidades que *podieran considerarse* privativas para la adquisición de dicho inmueble como se pretende con carácter subsidiario".

El motivo va a ser desestimado por lo que se dice a continuación.

**6.- Decisión de la sala. Desestimación del tercer motivo.** Reiteramos, en primer lugar, como hemos dicho al resolver los dos motivos anteriores, que la sentencia recurrida no llega a pronunciarse sobre el carácter privativo o ganancial del dinero empleado para el pago de la vivienda de Matalascañas. Ahora añadiremos que, como resulta con claridad de la lectura de la sentencia, una vez que explica que la razón por la que no procede el reembolso es porque el ahora recurrente no se reservó este derecho cuando se hizo la adquisición, tiene sentido que añada que no hay reembolso por las cantidades que "podieran considerarse" privativas, sin que llegue a pronunciarse sobre tal cuestión porque resulta innecesario para fundamentar su decisión.

El motivo, por tanto, se desestima.

## **Recurso de casación**

### **TERCERO.- Motivos**

El recurso de casación se estructura en tres motivos. Dada la íntima conexión entre los dos primeros se exponen y analizan conjuntamente.

**1.- Planteamiento de los motivos primero y segundo del recurso.** El primer motivo denuncia infracción de los arts. 1358 y 1398.3.º CC y aplicación indebida del art. 1355 CC. En su desarrollo sostiene que, puesto que era privativa la cantidad inicial que pagó el recurrente cuando celebró el contrato privado de compra de la vivienda y que el resto del precio se abonó con un préstamo que fue cancelado con el importe de un fondo de inversión privativo, de acuerdo con la doctrina de la sentencia 498/2017, de 13 de septiembre, procede su reembolso.



El segundo motivo denuncia infracción de los arts. 1358 y 1398.3 CC en relación con la aplicación del art. 1355 CC. En su desarrollo sostiene que el reconocimiento del derecho de reembolso del dinero privativo invertido en la adquisición de un bien ganancial no requiere que se haga reserva del reembolso en el momento de la adquisición. Justifica el interés casacional por la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias.

## *2. Decisión de la sala. Estimación de los dos primeros motivos. Asunción de la instancia.*

2.1. Los dos primeros motivos se dirigen a que se incluya como pasivo de la sociedad en la liquidación un crédito a favor del Sr. Roman por el importe abonado para la adquisición de la vivienda de Matalascañas, debidamente actualizado. Puesto que sobre la cuestión jurídica que se plantea hay doctrina de la sala, debemos estar a ella para resolver el recurso.

La sentencia del pleno 295/2019, de 27 mayo, seguida entre otras por las sentencias 415/2019, de 11 de julio, y 138/2020, de 2 de marzo, sentó como doctrina que el derecho de reembolso procede, por aplicación del art. 1358 CC, aunque no se hubiera hecho reserva alguna en el momento de la adquisición. Esta doctrina establece que el reembolso que prevé el art. 1358 CC para equilibrar los desplazamientos entre las masas patrimoniales procede siempre que no se excluya expresamente. La atribución del carácter ganancial al bien no convierte en ganancial al dinero empleado para su adquisición y genera un crédito por "el valor satisfecho" que es exigible en el momento de la liquidación si no se ha hecho efectivo con anterioridad ( arts. 1358 y 1398.3.ª CC).

De la misma manera, en el caso de que se emplee dinero privativo para pagar la deuda contraída al adquirir el bien ganancial, se integra en el pasivo de la sociedad el importe actualizado de las cantidades pagadas por uno solo de los cónyuges ( art. 1398.3.ª CC y, recientemente, sentencia 498/2017, de 13 de septiembre).

La sentencia recurrida considera que no cabe incluir ningún crédito en el pasivo de la sociedad a favor del Sr. Roman porque atribuyó voluntariamente el carácter ganancial al inmueble cuando lo compró, sin reservarse ningún derecho a su favor. Este razonamiento es contrario a la doctrina de la sala y, por ello, los dos primeros motivos del recurso de casación deben ser estimados.

2.2. La estimación de los dos primeros motivos del recurso determina que asumamos la instancia y, al asumir la instancia, estimemos el motivo del recurso de apelación del Sr. Roman por el que solicitaba la inclusión en el pasivo de la sociedad de un crédito por el importe actualizado de las cantidades pagadas para la adquisición de la vivienda de Matalascañas el 25 de julio de 1998, 3.000.000 pesetas; el 17 de noviembre de 1998, 11.500.000 pesetas).

En el presente caso, este tribunal, actuando en funciones de instancia, y llevando a cabo la revisión de la prueba practicada conforme al art. 456.1 LEC, considera, en contra de la valoración realizada por el juzgado, que resulta acreditado que el piso de Matalascañas se pagó con dinero privativo del Sr. Roman .

Resulta probado que el Sr. Roman cobró una indemnización como consecuencia de las graves lesiones sufridas en un accidente de tráfico en 1991 cuando tenía veinte años, y a la que tanto las partes como las dos sentencias de instancia le reconocen el carácter privativo. Resulta igualmente probado, a la vista de la documental aportada, que la primera cantidad pagada por la aseguradora en concepto de indemnización por el Sr. Roman en enero de 1993, antes de contraer matrimonio, se ingresó en una cuenta de la que era titular junto con su madre en la Caja de Ahorros de Sevilla 5.290.000 pesetas) y las dos cantidades percibidas después de un procedimiento judicial, en concepto de indemnización e intereses, se ingresaron, una en una cuenta del Central Hispano igualmente de titularidad del Sr. Roman y su madre (15.191.372 pesetas en febrero de 1994) y otra en una cuenta del BBVA en la que, además de los anteriores, era titular la Sra. Carlota (19.760.695 pesetas en marzo de 1994). Cuando el Sr. Roman firma el documento privado de compraventa de la vivienda de Matalascañas el 25 de julio de 1998 paga en efectivo 3.000.000 pesetas que se retiraron de una cuenta en Argentaria de la que eran titulares el Sr. Roman y su madre y en la que unos meses antes se había hecho un ingreso de 4.000.000 pesetas de la cuenta del Central Hispano. El resto del precio de la vivienda (11.500.000 pesetas) fue abonado también al contado cuando se otorgó la escritura el 17 de noviembre de 1998 mediante cheque expedido por el BBVA contra la mencionada cuenta abierta en esa entidad y con cargo al dinero ingresado por un préstamo garantizado por las participaciones del fondo de inversión suscrito en esa cuenta de modo que, cuando en julio de 1999 se reembolsa el fondo, se cancela el préstamo.

En atención a que no constan otros ingresos de los esposos distintos de los rendimientos financieros obtenidos del dinero percibido como indemnización por el Sr. Roman y una pensión por invalidez que empezó a cobrar el Sr. Roman en 1997 por un importe de 381,80 euros, esta sala llega a la conclusión de que tanto los 4.000.000 pesetas entregados cuando firmó el documento privado como los 11.500.000 pesetas entregados cuando se otorgó la escritura pública procedían de la indemnización cobrada por el Sr. Roman por las lesiones sufridas como consecuencia de un accidente de circulación y que, como se ha dicho, es privativa.



En consecuencia, procede reconocer, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 1358 y 1398.3.ª CC y la doctrina de la sala, que debe incluirse en el pasivo del inventario un crédito a favor del Sr. Roman por el precio actualizado pagado en la adquisición de la vivienda de Matalascañas.

**3.- Planteamiento del tercer motivo.** El tercer motivo denuncia infracción del art. 1397.1 CC en relación con el art. 1347.2 CC. En su desarrollo sostiene que debe excluirse del activo del inventario el saldo de la cuenta BBVA n.º NUM004, puesto que en el activo solo deben incluirse los bienes existentes en el momento de la liquidación, y los intereses y frutos obtenidos del dinero obtenido como indemnización por el accidente sufrido por el Sr. Roman se han consumido durante la vigencia del matrimonio para hacer frente a los gastos comunes. El interés casacional se fundamenta en la oposición a la doctrina del Tribunal Supremo respecto a la cuestión de los bienes que deben conformar el activo de la sociedad, que son aquellos que existan al momento de la disolución del matrimonio, criterio mantenido entre otras en la sentencia 725/1998, de 20 de julio, y sentencia de 5 de diciembre de 1995.

Por lo que se dice a continuación, el motivo va a ser estimado.

**4.- Estimación del tercer motivo.** La sentencia recurrida considera que procede incluir en el activo el saldo de la cuenta corriente de la que son titulares ambos esposos porque, aunque en la cuenta se ingresó dinero privativo procedente de la indemnización, también se han ingresado los rendimientos e intereses obtenidos a través de las operaciones financieras desde la celebración del matrimonio hasta su disolución y tales rendimientos son gananciales ( art. 1347.2.º CC). El recurrente se alza porque considera que el saldo debe calificarse como privativo, procedente de la indemnización privativa, dado que los mencionados frutos no subsisten en el momento de la liquidación, por haberse consumido durante la vigencia del matrimonio para hacer frente a los gastos comunes.

El motivo va a ser estimado por las razones siguientes.

En el caso, son hechos probados o no discutidos por las partes que entre enero de 1993 y marzo de 1994, el Sr. Roman cobró varias sumas de dinero en concepto de indemnización por las lesiones sufridas en un accidente de tráfico en 1991. Tanto las partes como las dos sentencias de instancia reconocen el carácter privativo de la indemnización (equivalentes a 241.860,15 euros).

El mero ingreso en una cuenta de titularidad compartida no convierte en ganancial a la indemnización privativa. Con carácter general, es doctrina de la sala que los depósitos indistintos no presuponen comunidad de dominio sobre los objetos depositados, debiendo estarse a las relaciones internas entre ambos titulares y, más concretamente a la originaria procedencia de los fondos o numerario de que se nutre la cuenta para determinar la titularidad dominical de los fondos, siendo quien lo invoque quien debe probar el ánimo liberal ( sentencias 534/2018, de 28 de septiembre, 83/2013, de 15 de febrero, y 1090/1995, de 19 de diciembre, con cita de otras). Tampoco en las relaciones entre cónyuges, aunque estén sometidos al régimen de gananciales, se presume el ánimo liberal por el hecho de que se confunda el dinero privativo con el dinero poseído conjuntamente ni se presume que el dinero privativo se aporta como ganancial ( sentencia 657/2019, de 11 de diciembre, con cita de otras anteriores).

A ello debe añadirse que, en la lógica en la que se basa la regulación de la materia, es razonable imputar a los gananciales los gastos originados durante los años de convivencia matrimonial. En efecto, aunque también los bienes de los cónyuges están sujetos al levantamiento de las cargas ( art. 1318 CC), en la relación interna entre los patrimonios conyugales la ley pone a cargo de la sociedad de gananciales los gastos de sostenimiento de la familia ( art. 1362 CC). Puesto que, en el caso, la suma empleada para la adquisición de la vivienda y el saldo de la cuenta en el momento de la disolución no alcanza el importe de la indemnización privativa percibida por el Sr. Roman, se colige sin dificultad que el saldo es el resto que queda de aquella indemnización y que son los frutos comunes los consumidos en hacer frente a las cargas del matrimonio. A estos efectos es decisivo que el recurrente ha reiterado, y no ha sido negado por la recurrida, que desde la celebración del matrimonio en abril de 1993 los únicos ingresos percibidos por los cónyuges han sido la pensión por la invalidez permanente absoluta que le fue declarada al Sr. Roman como consecuencia del accidente sufrido, así como los rendimientos obtenidos por las inversiones realizadas con el dinero percibido por la indemnización. Debemos concluir que, como sostiene el recurrente, el saldo de la cuenta bancaria no se corresponde con los frutos, que habrían sido consumidos y, por tanto, no debe incluirse en el activo del inventario.

Por todo ello, el motivo tercero del recurso de casación se estima, con la consecuencia de declarar que no forma parte del activo de la sociedad de gananciales que rigió el matrimonio de D.ª Carlota y D. Roman el saldo de la cuenta ahorro de la entidad BBVA n.º NUM004 a fecha 23 de mayo de 2014.

**CUARTO.- Costas**



- 1.- La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal determina la imposición de las costas devengadas al recurrente.
- 2.- La estimación de la casación determina que no se impongan las costas de este recurso.
- 3.- La estimación del recurso de apelación determina que no se impongan las costas de este recurso.
- 4.- Dada la estimación parcial de la demanda no se hace pronunciamiento sobre las costas de la primera instancia.

## FALLO

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

1.º- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por D. Roman contra la sentencia dictada, con fecha 8 de marzo de 2018, por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 2.ª), en el rollo de apelación n.º 2479/2017.

2.º- Estimar el recurso de casación interpuesto contra la citada sentencia, que anulamos y dejamos sin efecto alguno.

En su lugar, con estimación del recurso de apelación interpuesto en su día por D. Roman, declaramos que no forma parte del activo de la sociedad de gananciales que rigió el matrimonio de D.ª Carlota y D. Roman el saldo de la cuenta ahorro de la entidad BBVA n.º NUM004 a fecha 23 de mayo de 2014.

El activo del inventario está integrado por: 1. Finca urbana inscrita en Registro de la Propiedad de la Palma del Condado tomo NUM000, libro NUM001 de Almonte, folio NUM002, finca NUM003 sita en Matalascañas y 2. Ajuar de la citada finca.

El pasivo del inventario está integrado por un crédito a favor de D. Roman por el importe actualizado de las cantidades pagadas para la adquisición de la vivienda de Matalascañas (el 25 de julio de 1998, 3.000.000 pesetas; el 17 de noviembre de 1998, 11.500.000 pesetas).

3.º- Imponer al recurrente las costas del recurso extraordinario por infracción procesal y ordenar la pérdida del depósito constituido para su interposición.

4.º- No imponer las costas del recurso de casación y ordenar la restitución del depósito constituido para su interposición.

5.º- No imponer las costas de las instancias.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

El Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller votó en sala pero no pudo firmar por jubilación, haciéndolo en su lugar el Excmo. Sr. Presidente de la Sala D. Francisco Marín Castán.

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

Así se acuerda y firma.