

**Resumen**

*Después de considerar plenamente probado que el inmueble litigioso pertenece en copropiedad, por mitades indivisas, a la actora y el demandado, a virtud de la compra del mismo que, en dicha proporción, hicieron mediante la escritura pública de compraventa, y carecer la llamada cesión por la recurrida de su mitad indivisa del piso de causa onerosa o contraprestación alguna por parte del que pretende beneficiarse de la misma, el TS, desestimando el recurso de casación interpuesto por el demandado, afirma que la sentencia recurrida ha procedido correctamente al calificarla de donación pura y simple, la cual carece de eficacia alguna, al no haber sido instrumentada en escritura pública, como el art. 633 CC exige con el carácter de requisito constitutivo o "ad solemnitatem" para la validez de toda donación de bienes inmuebles, habiendo lugar al cese de la comunidad o condominio en que se encuentran ambas partes litigantes, con relación al citado inmueble, lo que se llevará a efecto en razón a la indivisibilidad del local, pues su división afectaría notoriamente a su valor, en trámites de ejecución de sentencia.*

**NORMATIVA ESTUDIADA**

RD de 24 julio 1889. Código Civil  
art.618 , art.633 , art.1274 , art.1279 , art.1280 , art.1281  
RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil  
art.1692.4 , art.1710.2

**ÍNDICE**

ANTECEDENTES DE HECHO ..... 2  
FUNDAMENTOS DE DERECHO ..... 4  
FALLO ..... 5

**CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS**

- COMPRAVENTA
  - LA COSA OBJETO DEL CONTRATO
    - Inmuebles
  - FORMALIDADES
    - Elevación a escritura pública
- COMUNIDAD DE BIENES
  - COPROPIEDAD O CONDOMINIO
    - División de la cosa común
      - En general
      - Indivisibilidad
- DONACIÓN
  - INMUEBLES: ESCRITURA PÚBLICA
  - INEFICACIA
- PROCESO CIVIL
  - RECURSOS
    - Casación
      - Infracción de ley o jurisprudencia
        - Violación de la ley
          - Formulación del motivo
            - Cita precisa de la norma infringida
            - Preceptos realmente aplicables
          - Prevalece el criterio del juzgador

## FICHA TÉCNICA

Procedimiento: Recurso de casación

### Legislación

Aplica art.618, art.633, art.1274, art.1279, art.1280, art.1281 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Aplica art.1692.4, art.1710.2 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil

Cita art.1692, art.1710.2, art.1711 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.1278 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

### Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido sobre COMPRAVENTA - CAUSA Y SIMULACIÓN - Donaciones encubiertas por SAP Barcelona de 19 julio 2002 (J2002/100524)

Citada en el mismo sentido sobre CONTRATO - INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS - Interpretación y calificación - Cauce impugnatorio, CONTRATO - INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS - Interpretación y calificación - Prevalece la apreciación del juzgador por STS Sala 1ª de 18 noviembre 2004 (J2004/183463)

Citada en el mismo sentido por SAP Vizcaya de 19 mayo 2005 (J2005/125906)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 21 julio 2005 (J2005/151255)

Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 9 junio 2006 (J2006/111937)

Citada en el mismo sentido sobre DONACIÓN - INMUEBLES: ESCRITURA PÚBLICA por SAP Barcelona de 17 enero 2006 (J2006/13090)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 27 febrero 2006 (J2006/260749)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 10 septiembre 2007 (J2007/152392)

Citada en el mismo sentido por SAP Cádiz de 17 mayo 2007 (J2007/223654)

Citada en el mismo sentido sobre CONTRATO - FIDUCIA Y NEGOCIO FIDUCIARIO por STS Sala 1ª de 29 noviembre 2007 (J2007/233268)

Citada en el mismo sentido por SAP Vizcaya de 28 septiembre 2007 (J2007/267712)

Citada en el mismo sentido por SAP Huelva de 23 junio 2008 (J2008/274713)

Citada en el mismo sentido sobre DONACIÓN - OTRAS CUESTIONES por STS Sala 1ª de 24 enero 2008 (J2008/3263)

Citada en el mismo sentido por SAP La Coruña de 21 febrero 2008 (J2008/37113)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 9 junio 2009 (J2009/155712)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 5 enero 2009 (J2009/28159)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 17 diciembre 2009 (J2009/357453)

Citada en el mismo sentido por SAP Ciudad Real de 16 marzo 2009 (J2009/64206)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 12 febrero 2009 (J2009/68773)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 1 marzo 2010 (J2010/79552)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 6 octubre 2011 (J2011/298667)

En la Villa de Madrid, a cinco de Noviembre de mil novecientos noventa y seis. Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el presente recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Soria, como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número Uno de Soria, sobre división de cosa común; cuyo recurso ha sido interpuesto por D. Víctor Manuel, representado por la Procuradora de los Tribunales Dª María Esther López Arquero y más adelante por fallecimiento de esta, el Procurador D. Rafael Sánchez-Izquierdo Nieto y defendido por el Letrado D. Tomás David Sanz Calvo; siendo parte recurrida Dª Encarnación, representada por la Procuradora Dª Amalia Ruiz García y asistida por el Letrado D. Carlos Herrero Tejadores.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Procuradora Dª Nieves Alcalde Ruiz en nombre y representación de Dª Encarnación, formuló ante el Juzgado de Primera Instancia número Uno de Soria, demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía contra D. Víctor Manuel, sobre división de cosa común, alegó los hechos y fundamentos de derecho que constan en autos y terminó suplicando en su día se dicte sentencia por la que se declare: Su poderdante y el demandado son propietarios del inmueble de autos, sito en Soria, calle C de Soria núm. A, planta..., en la proporción indicada en el hecho primero de esta demanda, declarando asimismo si es procedente llevar a efecto división material del inmueble de autos, conforme a la participación en la propiedad que cada uno de ellos tiene según se ha dicho en el hecho primero de la demanda, o, alternativamente, si no fuere posible la división, se adjudique el inmueble de autos a quien de los partícipes lo solicite pagando el copropietario que se quede con el inmueble el precio de tasación judicial al otro copropietario, y, alternativamente, y caso de no ser esto posible por interés en la adjudicación de ambos copropietarios o no interesar a ninguno de ellos, acordar se proceda a la venta en pública subasta del inmueble de autos, y condenando al demandado a estar y pasar por aquella declaración que proceda y que alternativamente hemos pedido anteriormente, y condenándole asimismo a practicar cuantos actos sean necesarios para la ejecución de la Sentencia que se dicte para terminar con la indivisión del inmueble de autos y condenando asimismo al demandado al pago de las costas todas de este juicio.

SEGUNDO.- Admitida la demanda y emplazado el demandado, se personó en autos la Procuradora D<sup>a</sup> Pilar Alfageme Liso en su representación quien contestó la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que constan en autos y terminó suplicando en su día se dicte sentencia por la que se desestime total e íntegramente dicha demanda, con expresa imposición de las costas a la parte actora. A su vez, formuló reconvencción y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminaba suplicando a la Sala en su día se dicte sentencia por la que estimando la presente demanda reconvenccional, se declare la obligación de D<sup>a</sup> Encarnación, de otorgar escritura pública de transmisión o cesión, del cincuenta por ciento del inmueble adquirido a través de la escritura pública de 7 de Enero de 1986, a favor de su representado D. Víctor Manuel; condenándole a estar y pasar por dicha declaración, y a otorgar la citada escritura pública de transmisión; con expresa imposición de costas a la actora-reconvenida.

La Procuradora Sra. Alcalde Ruiz en la representación que ostenta, contestó a la demanda reconvenccional alegando los hechos y fundamentos de derecho que constan en autos con la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda reconvenccional por inobservancia de la contraparte de lo establecido en el art. 38 (2) de la Ley Hipotecaria, terminaba suplicando en su día se dicte sentencia por la que estimando por completo la excepción alegada, y para el improbable caso de no estimarse dicha excepción, se condene a D. Víctor Manuel, conforme al suplico de la demanda por nosotros formulada y desestimando la demanda reconvenccional absuelva a esta parte de los pedimentos contenidos en la misma, todo ello con expresa imposición en costas a la parte demandada-reconviniente.

TERCERO.- Convocadas las partes para comparecencia, se celebró en el día y hora señalados con los resultados que constan en autos. Recibido el pleito a prueba, se practicó la que propuesta por las partes fue declarada pertinente y figura en las respectivas piezas separadas. Unidas a los autos las pruebas practicadas, se entregaron los mismos a las partes para conclusiones.

CUARTO.- El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de Primera Instancia dictó sentencia en fecha diez de Junio de mil novecientos noventa y dos, cuyo fallo es el siguiente: "Que estimando íntegramente el suplico de la demanda inicial de estas actuaciones suscrita por el procurador Sra. Alcalde Ruiz en nombre de D<sup>a</sup> Encarnación contra D. Víctor Manuel, representado por la procurador Sra. Alfageme Liso, debo de declarar y declaro que la actora D<sup>a</sup> Encarnación junto con el demandado D. Víctor Manuel, son copropietarios por mitad y partes iguales en proindivisión del inmueble de autos, finca registral núm...., tomo..., libro..., folio..., inscripción..., descrita en el hecho primero de la demanda. Que asimismo debo declarar y declaro haber lugar al cese de la comunidad o condominio en que se encuentra la actora y el demandado con relación al citado inmueble, lo que se llevará a efecto en razón a la indivisibilidad del local pues su división afectaría notoriamente a su valor, en trámites de ejecución de sentencia, bien adjudicándose el inmueble a quien de los copartícipes lo solicite pagando al otro la mitad de la valoración que se practique, o bien, en su defecto, procediéndose a enajenar el inmueble en pública subasta, condenando en consecuencia al demandado a estar y pasar por tales declaraciones y a llevar a cabo en ejecución de sentencia cuantos actos sean necesarios para llevar a buen fin la disolución de la copropiedad acordada. Todo ello imponiendo a la parte demandada las costas de la demanda principal. Asimismo debo desestimar y desestimo totalmente el suplico de la demanda reconvenccional planteada, absolviendo a la actora, D<sup>a</sup> Encarnación, demandada en la reconvencción de los pedimentos contenidos en su contra y condenando al demandado actor-reconviniente D. Víctor Manuel, al pago de las costas de la reconvencción".

QUINTO.- Apelada la sentencia de primera instancia, la Audiencia Provincial de Soria, dictó sentencia en fecha nueve de Diciembre de mil novecientos noventa y dos, cuya parte dispositiva a tenor literal es la siguiente: "Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Víctor Manuel, debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Soria, de fecha 10 de Junio de 1.992, en el juicio de menor cuantía núm. 374/90, imponiendo las costas de esta alzada a la parte apelante".

SEXTO.- La Procuradora D<sup>a</sup> María Esther López Arquero, sustituida a su fallecimiento por el Procurador D. Rafael Sánchez-Izquierdo Nieto, en nombre y representación de D. Víctor Manuel, interpuso recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos:

Primero.- Al amparo del número 4º del art. 1692 de la L.E.C. EDL 2000/77463 , por infracción de las Normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia, que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate por infracción -por no aplicación del art. 633 del C.c. EDL 1889/1 , en relación con el art. 618 de dicho Cuerpo legal-.

Segundo.- Al amparo del número 4º del art. 1692 de la L.E.C. EDL 2000/77463 , por violación del art. 1274 del C.c. EDL 1889/1 y la Doctrina Jurisprudencial, aplicable al mismo.

Tercero.- Al amparo del núm. 4º del art. 1692 de la L.E.C. EDL 2000/77463 , por infracción, por interpretación errónea de los arts. 618, 633 y 1274 del C.c. EDL 1889/1 en relación con los arts. 1281 y siguientes de dicho Cuerpo legal; y de la Doctrina Jurisprudencial aplicable en relación con los mismos.

Cuarto.- Al amparo del número 4º, del art. 1692 de la L.E.C. EDL 2000/77463 por infracción -por inaplicación- de los arts. 1278 y 1279 del C.c. EDL 1889/1, en relación con el número 1º, del art. 1280 de dicho cuerpo legal; y de la Jurisprudencia que los interpreta.

SEPTIMO.- Admitido el recurso por auto de fecha siete de Septiembre de 1993, se entregó copia del escrito a la representación de los recurridos conforme a lo dispuesto en el art. 1710.2 de la L.E.C. EDL 2000/77463 para que en el plazo de 20 días pudieran impugnarlo.

OCTAVO.- La Procuradora D<sup>a</sup> Amalia Ruiz García en nombre y representación de D<sup>a</sup> Encarnación, presentó escrito de impugnación al recurso de casación, y tras alegar los motivos que estimó pertinentes, terminaba suplicando en su día se dicte sentencia por la que desestimando dicho recurso, se confirme la sentencia de la Sala de Instancia en todas sus partes, con expresa imposición de costas a la parte recurrente.

NOVENO.- No habiendo solicitado las partes la celebración de vista pública y estimando la Sala necesaria la misma, conforme se dispone en el art. 1711 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , se señaló para la celebración de la misma, el día 17 de Octubre del año en curso, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. FRANCISCO MORALES MORALES.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los antecedentes previos de que ha de partirse, en cuanto integran hechos totalmente incuestionados, son los siguientes:

1º Mediante escritura pública de fecha 7 de Enero de 1986, autorizada por el Notario de Soria, D. Francisco Fernández de Arévalo y Delgado, bajo el número 18 de su protocolo, D. Víctor Manuel y Dª Encarnación, ambos de estado solteros y que vivían afectivamente ligados en una unión de hecho, compraron, por mitades indivisas, el piso vivienda sita en la planta... del edificio número A de la calle C, de Soria, que detalladamente se describe en dicha escritura. Con fecha 5 de Junio de 1986, el expresado piso o vivienda fue inscrito en el Registro de la Propiedad número Uno de Soria a nombre de los dos aludidos compradores, por mitades indivisas (finca registral número..., inscripción...). Posteriormente, los referidos compradores transformaron el aludido piso o vivienda en local comercial.

2º Dª Encarnación escribió de puño y letra, en una cuartilla de papel, sin fecha (aunque, obviamente, con posterioridad al otorgamiento de la antes referida escritura pública de compraventa), un texto, firmado por ella, que literalmente dice así: "Encarnación, de 29 años de edad con D.N.I. núm...., nacida en Salduero (Soria), residente en Madrid, calle V, núm. B DECLARA: que como copropietaria del local sito en la calle C, núm. A de Soria con D. Víctor Manuel, cede en su totalidad la propiedad de dicho local a D. Víctor Manuel y sus descendientes a partir de la fecha".

SEGUNDO.- Con base en la escritura pública de compraventa a la que nos hemos referido en el apartado 1º del Fundamento jurídico anterior, Dª Encarnación promovió contra D. Víctor Manuel el proceso de que este recurso dimana, en el que postuló se dicte sentencia por la que se declare que ambos litigantes son copropietarios, por mitades indivisas del referido piso o vivienda (luego transformado en local) y que procede llevar a efecto la división material, entre los dos, de dicho inmueble o, alternativamente, si no fuere posible la división material, se adjudique el inmueble de autos a quien de los partícipes lo solicite, pagando al otro el precio correspondiente, y, alternativamente, caso de no interesar a ninguno de ellos dicha adjudicación, se venda en pública subasta.

El demandado D. Víctor Manuel, además de oponerse a la demanda y pedir la desestimación de la misma, formuló reconvención, en la que, con base en el documento privado que ha sido transcrito literalmente en el apartado 2º del Fundamento jurídico anterior, postuló se dicte sentencia por la que "se declare la obligación de Dª Encarnación de otorgar escritura pública de transmisión o cesión del cincuenta por ciento del inmueble adquirido a través de la escritura pública de 7 de Enero de 1986, a favor de nuestro representado D. Víctor Manuel".

En dicho proceso, en su grado de apelación, recayó sentencia de la Audiencia Provincial de Soria, que confirmó íntegramente la de primera instancia, la cual contiene este doble pronunciamiento:

1º Estimando totalmente la demanda principal, declara que Dª Encarnación y D. Víctor Manuel son copropietarios, por mitades indivisas, del inmueble litigioso y que "ha lugar al cese de la comunidad o condominio en que se encuentran la actora y el demandado con relación al citado inmueble, lo que se llevará a efecto en razón a la indivisibilidad del local pues su división afectaría notoriamente a su valor, en trámites de ejecución de sentencia, bien adjudicándose el inmueble a quien de los copartícipes lo solicite pagando al otro la mitad de la valoración que se practique, o bien, en su defecto, procediéndose a enajenar el inmueble en pública subasta".

2º Desestima totalmente la demanda reconvencional formulada por el demandado.

Contra la referida sentencia de la Audiencia, el demandado D. Víctor Manuel ha interpuesto el presente recurso de casación, que articula a través de cuatro motivos, todos ellos al amparo procesal del ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

TERCERO.- Después de considerar plenamente probado que el inmueble litigioso pertenece en copropiedad, por mitades indivisas, a Dª Encarnación y a D. Víctor Manuel, a virtud de la compra del mismo que, en dicha proporción, hicieron mediante la escritura pública de compraventa de fecha 7 de Enero de 1986 (a la que nos hemos referido en el apartado 1º del Fundamento jurídico primero de esta resolución), la sentencia aquí recurrida, interpretando el documento privado manuscrito por Dª Encarnación (que ha sido transcrito literalmente en el apartado 2º del referido Fundamento jurídico primero de esta resolución) razona en los siguientes términos: "Debemos afirmar, con independencia de los argumentos expuestos por el Juzgador de instancia, que este documento no es idóneo para posibilitar la transmisión del dominio de un bien inmueble, por cuanto siendo el contrato del que es expresión una donación simple, al no constar ninguna contraprestación correlativa al acto de la cesión por Dª Encarnación de sus derechos sobre la vivienda litigiosa, es sobradamente conocido que la donación de bienes inmuebles precisa necesariamente de escritura pública, como requisito de forma "ad solemnitatem" (no meramente "ad probationem") exigido por el artículo 633 del Código Civil EDL 1889/1 al que ha de darse aplicación preferente sobre las disposiciones generales de los contratos y siendo, en consecuencia, una excepción a la teoría general que atribuye eficacia al consentimiento en cualquier forma expresado. Por lo tanto el documento privado núm. 71 de los aportados con la contestación a la demanda y reconvención carece de toda virtualidad transmisiva del dominio de inmuebles por no guardar la forma "ad substantiam" exigida por la Ley" (Fundamento jurídico cuarto de la sentencia recurrida).

CUARTO.- En los tres primeros motivos del recurso, por el cauce procesal ya dicho, se denuncia, respectivamente, "infracción, por aplicación indebida del artículo 633 del Código Civil EDL 1889/1 , en relación con el artículo 618 de dicho Cuerpo legal" (en el primero), "violación del artículo 1274 del Código Civil EDL 1889/1 y la doctrina jurisprudencial aplicable al mismo" (en el segundo) e "infracción, por interpretación errónea, de los artículos 618, 633 y 1274 del Código Civil EDL 1889/1, en relación con los artículos 1281 y siguientes de dicho Cuerpo legal, y de la doctrina jurisprudencial aplicable en relación con los mismos" (en el tercero). El examen de dichos tres motivos ha de hacerse conjuntamente, ya que tienen el mismo y único objeto impugnatorio, que no es otro que el de combatir la calificación que la sentencia recurrida ha hecho del documento privado manuscrito por Dª Encarnación (que ha sido

transcrito literalmente en el apartado 2º del Fundamento jurídico primero de esta resolución), al conceptuarlo como contenedor de una donación pura y simple, cuya impugnación, a través de los difusos y reiterativos alegatos integradores del desarrollo de los aludidos motivos, parece basarla el recurrente en que, según su criterio, la cesión que en dicho documento privado le hizo Dª Encarnación de la mitad indivisa correspondiente a ella en el piso no lo fué por mera liberalidad y a título gratuito, sino que obedeció a que el precio de la compra del mismo, dice el recurrente, había sido pagado exclusivamente por él.

Los tres expresados motivos han de fenecer, ya que es reiterada doctrina de esta Sala, cuya notoriedad nos libera de una cita pormenorizada de la misma, la de que la interpretación de los contratos es función propia de los juzgadores de la instancia, cuyo resultado exegético ha de ser respetado y mantenido en casación, a no ser que el mismo sea ilógico, arbitrario o conculcador de las normas de hermenéutica contractual, en nada de lo cual incide la interpretación realizada por la Sala de apelación, pues la llamada cesión de su aludida mitad indivisa del piso que Dª Encarnación dijo hacer en el referido documento privado carece de causa onerosa o contraprestación alguna por parte del que pretende ser beneficiario de la misma, ya que aparte de no aparecer probado que el precio total de la compra del piso litigioso fuera pagado con dinero exclusivo de D. Víctor Manuel (que es la única contraprestación que éste parece aducir para justificar la referida cesión), la sentencia recurrida declara expresamente, y esta Sala lo acepta, lo siguiente: "Tan clara aparece la adquisición por la actora de la copropiedad de dicha vivienda que el propio demandado así lo reconoce. No sólo, como dice el Juzgador de instancia, la postura del demandado, al pretender conceder validez al documento privado núm. 71 de los acompañados con la contestación a la demanda y reconvenición (documento en el que la demandante declara su copropiedad y dice ceder sus derechos al demandado), significa un reconocimiento de la adquisición por la actora de la titularidad dominical del 50% de la vivienda; sino también la propia reconvenición, que es consecuencia ineludible de dicha postura, parte de esta premisa pues al solicitar que se declare la obligación de la actora de otorgar escritura pública de cesión de su derecho sobre el 50% de la vivienda, adquirido por la escritura pública de compraventa de 7 de Enero de 1986, se está dando por supuesto la adquisición de dicha titularidad dominical" (Fundamento jurídico tercero de la sentencia recurrida). Por tanto, al carecer, en definitiva, como ya se ha dicho, esa llamada cesión por Dª Encarnación de su mitad indivisa del piso de causa onerosa o contraprestación alguna por parte del que pretende beneficiarse de la misma, la sentencia recurrida ha procedido correctamente al calificarla de donación pura y simple, la cual, como la propia sentencia dice, carece de eficacia alguna, al no haber sido instrumentada en escritura pública, como el artículo 633 del Código Civil EDL 1889/1 exige con el carácter de requisito constitutivo o "ad solemnitatem" para la validez de toda donación de bienes inmuebles, por lo que la expresada sentencia no ha incurrido en infracción alguna de dicho precepto, ni de ninguno de los otros que el recurrente invoca en los tres motivos aquí examinados, los cuales, por tanto, han de claudicar, como anteriormente ya se dijo.

QUINTO.- Por el motivo cuarto y último se denuncia infracción -por inaplicación- de los artículos 1278 y 1279 del Código Civil EDL 1889/1, en relación con el núm. 1º del artículo 1280 de dicho Cuerpo legal y de la jurisprudencia que los interpreta, para lo que aduce el recurrente que, al tratarse de una cesión onerosa la que realizó Dª Encarnación mediante el ya referido documento privado, no se requiere la formalización de la misma en escritura pública, de acuerdo con el principio espiritualista o de libertad de forma que inspira nuestro sistema de contratación civil.

El expresado motivo, en el que el recurrente se limita a hacer supuesto de la cuestión, ha de ser rotundamente rechazado, ya que, como se ha dicho extensamente al desestimar los tres motivos anteriores, la llamada cesión que de su mitad indivisa del piso litigioso dijo hacer Dª Encarnación en el tantas veces repetido documento privado carece en absoluto de causa onerosa alguna e integra una donación pura y simple de un bien inmueble, para cuya validez se exige inexcusablemente, con carácter constitutivo, el otorgamiento de escritura pública, como también allí se dijo.

SEXTO.- El decaimiento de los cuatro motivos aducidos ha de llevar aparejada la desestimación del recurso, con expresa imposición de las costas del mismo al recurrente y la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal que le corresponda.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al presente recurso de casación, interpuesto por la Procuradora Dª María Esther López Arquero, en nombre y representación de D. Víctor Manuel, contra la sentencia de fecha nueve de Diciembre de mil novecientos noventa y dos, dictada por la Audiencia Provincial de Soria en el proceso a que este recurso se refiere, con expresa imposición al recurrente de las costas de dicho recurso y la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal que le corresponda; líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente de esta sentencia, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Alfonso Villagómez Rodil.- Francisco Morales Morales.- Pedro González Poveda.

Rubricados.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Morales Morales, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.