

## EDJ 2004/12246

AP Sevilla, sec. 6ª, S 27-2-2004, nº 120/2004, rec. 7414/2003

Pte: Salinas Yanes, Antonio

### Resumen

*La AP estima en parte el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de instancia, que estimó en parte la demanda de formación de inventario, revoca en parte la misma, en el sentido de declarar que el solar es propiedad indivisa, y la vivienda familiar construida sobre el mismo, es ganancial. Si bien en la escritura de compra de la parcela se ha hecho constar de forma simulada, que la demandada la ha adquirido con dinero privativo, consta que ella tiene dinero por su trabajo, y que el actor ha vendido un inmueble para comprar dicha parcela.*

### NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio 1889. Código Civil  
art.1346 , art.1347.3 , art.1359

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	2
FALLO .....	3

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

SOCIEDAD DE GANANCIALES  
CONDICIÓN DE LOS BIENES

Gananciales  
Privativos

### FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Apelación, Juicio verbal

#### Legislación

Aplica art.1346, art.1347, art.1359 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.208, art.218, art.465.4, art.806, art.809 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.238, art.248 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.120.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

## ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan sustancialmente los de la resolución apelada, cuyo fallo literalmente dice:

“Que estimando como estimo parcialmente la demanda formulada por el Procurador D. Eladio García de la Borbolla en la representación de D. Fidel contra Dª Mari Juana:

Primero.- Debo declarar y declaro que Vivienda sita en Dos Hermanas, Urbanización000 c/ Dirección 000 núm. 000, finca registral núm. 001 del Registro de la Propiedad de Dos Hermanas, Tomo núm. 002, Folio núm. 003, no forma parte del activo de la sociedad legal de gananciales, siendo privativo de uno de los cónyuges o en su caso bien común de ambos por comunidad ordinario preexistente a la sociedad legal de gananciales, sin que proceda por ello declarar nulidad alguna de la escritura de adquisición de la finca ni del negocio reflejado en ella.

Segundo.- Debo declarar y declaro que el local comercial sito en la Calle 000 núm. 004, Bajo núm. 005 de Sevilla, procedente de segregación no inscrita de la finca registral núm. 006, Tomo núm. 007, Libro núm. 008, folio núm. 009 del Registro de la Propiedad de Sevilla no forma parte del activo de la sociedad legal de gananciales, siendo de carácter privativo de uno de los cónyuges, o en su caso común, por comunidad ordinaria de ambos, previa a la existencia de la citada sociedad, sin que por ello proceda declarar nulidad alguna de su escritura de adquisición o negocio reflejado en ella.

Tercero.- Que forma parte del activo de la sociedad legal de gananciales, conforme al contenido del artículo 1.359 del Código Civil, y de acuerdo con lo expresado en el fundamento de derecho primero de esta resolución el aumento del valor de la finca indicada en el ordinal uno de este fallo, por consecuencia de la inversión de caudal ganancial tanto en la obra nueva inicial como en la posterior obra de mejora de la vivienda en ella construida.

Cuarto.- Que firmo parte del activo de la sociedad legal de gananciales los siguientes vehículos: Automóvil Lada-Niva matrícula WI-.... -Código Civil. Automóvil Volkswagen Passat matricula PU-....-PG. Automóvil Seat Ibiza Pasión matricula ZU-....-ZD.

Quinto.- Se constituye el pasivo de la sociedad legal de gananciales las siguientes cargas:

- 1.- Hipoteca que grava la finca núm. 001 suscrita el 22 de abril de 1992.
- 2.- Cantidad de 5.309,15 euros abonados por D<sup>a</sup> Mari Juana por el crédito suscrito con V.W. Finance, S.A. núm. 010.
- 3.- Crédito financiero indicado por importe de 4.645,51 euros.
- 4.- Cantidad de 1.347,98 euros abonadas por D<sup>a</sup> Mari Juana por consecuencia de deuda familiar con la entidad Citibank.
- 5.- Cantidad de 602,36 euros abonados por D<sup>a</sup> Mari Juana por deuda conyugal a Servicios Financieros Continente.

Sexto.- No procede hacer expresa condena en costas a ninguno de los litigantes.”

PRIMERO.- Notificada a las partes dicha resolución y apelada por el citado litigante, y admitido que le fue dicho recurso en ambos efectos, se elevaron las actuaciones originales a esta Audiencia con los debidos escritos de alegaciones, dándose a la alzada la sustanciación que la Ley previene para los de su clase.

SEGUNDO.- Por resolución de fecha trece de febrero de dos mil cuatro, se señaló la deliberación y votación de este recurso para el día veinticuatro de febrero de dos mil cuatro, quedando las actuaciones pendientes de dictar resolución.

TERCERO.- En la sustanciación de la alzada se han observado las prescripciones legales.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Antonio Salinas Yanes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El actor, que contrajo matrimonio con la demandada el día 7 de octubre de 1988, teniendo tres hijos menores, dictándose sentencia de separación matrimonial con fecha 17 de octubre de 2000, en los autos de separación núm. 242 de 1999, de este mismo Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Dos Hermanas (Sevilla), formula éste procedimiento, para la liquidación del régimen matrimonial con solicitud de inventario, acompañado de una propuesta de las diferentes partidas que deben incluirse en el mismo, en aplicación de los artículos 806 y s.s. de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , haciéndose suscitado controversia, y seguidos los trámites del juicio verbal, el Juzgado dictó sentencia, estimando parcialmente la demanda, en los términos que constan en los antecedentes de hecho de esta resolución y habiendo interpuesto el actor, recurso de apelación.

SEGUNDO.- Debiendo pronunciarse la sentencia que se dicte en apelación, exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso, por disposición del artículo 465.4, de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , procede indicar en principio, que se deniega la nulidad de actuaciones solicitada, en aplicación de los artículos 238 y s.s. de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 , pues no se ha prescindido de las normas esenciales del procedimiento, ni se han infringido los principios de audiencia, asistencia y defensa, así como tampoco se ha producido indefensión.

TERCERO.- La sentencia apelada es clara, precisa y congruente con la demanda y demás pretensiones de las partes, así como en ella se expresan los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación de las pruebas, y a la aplicación e interpretación del derecho, por lo que debe entenderse plenamente motivada, con cumplimiento de los artículos 208 y 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, 120.3, de la Constitución Española EDL 1978/3879 y 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 , si bien este Tribunal entiende, que no se ha aplicado plenamente el artículo 809.2 párrafo segundo de la Ley Procesal EDL 2000/77463 , que expresa que:

“La sentencia resolverá sobre todas las cuestiones suscitadas, aprobando el inventario de la comunidad matrimonial” pues deja ciertas dudas sobre la propiedad de los bienes inmuebles, cuales son, la parcela sobre la que se construyó la vivienda familiar, sobre ésta y sobre el local comercial, bien entendido, que el actor en su primera petición, solicita que todos estos bienes sean considerados gananciales y en el juicio, pero sobre todo en el recurso, solicita que se declaren privativos, que no sólo no lo son, sino que como se ha indicado, “la sentencia debe ser congruente con la demanda”.

CUARTO.- Cuando el actor solicita la nulidad de escrituras publicas, tiene que entenderse, sólo de las referencias a que los bienes son propiedad privativa de la esposa, que efectivamente deben estudiarse y resolverse en este procedimiento, al ser “cuestión suscitada”, como se ha dicho anteriormente, pero no a la nulidad de todas las escrituras publicas, pues ello afectaría a terceros y tendría una trascendencia superior a la deseada, y desde estas bases, hay que entender que, en la escritura de compra de la parcela sobre la que se construyó la vivienda, se hizo constar de forma simulada y por conveniencia de los entonces novios, que ella la adquiriría con dinero privativo, cuando en autos consta, que la demandada tenía ingresos por su trabajo en el local comercial y en el Corte Ingles, pero el actor había vendido un inmueble en el Aljarafe, para comprar con su novia la parcela de la Urbanización La Motilla de Dos Hermanas, por lo que ésta compra, (al ser anterior al matrimonio y no existir aun la sociedad de gananciales, por aplicación del artículo 1.347 y concordantes del Código Civil EDL 1889/1 ), debe entenderse como adquisición pro indiviso entre los futuros esposos, y en este sentido se entenderán modificadas todas las escrituras e inscripciones registrales, que hagan referencia a dicha parcela o solar sobre el que se construyó la vivienda familiar.

QUINTO.- En base de lo anterior, toda la obra nueva y las mejoras de la vivienda, constituyen un bien ganancial, en aplicación del artículo 1.347.3, del Código Civil EDL 1889/1 , al ser adquirida a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos, caso éste último que fue el supuesto de autos, en el que siguiendo la simulación del solar, se insistió en que era bien privativo siendo ganancial, con fundamentos en la argumentación de la Sentencia apelada, (pues se concertaron hipotecas que fueron abonadas con el caudal común), pero con la diferencia, de que en vez de ser bien privativo revalorizado, que supone la aplicación del artículo 1.359 del mismo cuerpo legal EDL 1889/1 , es por el contrario, un supuesto claro de bien ganancial,

y en este sentido deben entenderse modificadas todas las escrituras públicas e inscripciones registrales que hagan referencia a la vivienda familiar, por lo que en este extremo, así como en el expresado en el fundamento de derecho anterior sobre el solar, se estima parcialmente el recurso de apelación.

SEXTO.- El apelante, con relación al local comercial, situado en Sevilla, c/ Calle 000 núm. 004 Bajo C- núm. 005, intenta en el recurso, que se declare bien privativo, en aplicación del artículo 1.346 del Código Civil EDL 1889/1 , cuando en el primer escrito solicitó su declaración de ganancial, pero de las pruebas practicadas no se deduce que interviniera en su compra, efectuada por la demandada, casi dos años antes a contraer matrimonio y con las escrituras públicas e inscripciones registrales a su nombre, por lo que Tribunal, resolviendo esta “cuestión suscitada”, como exige el último párrafo del artículo 809 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , declara que el local es privativo de la demandada, no debiendo incluirse en el inventario, como también acordó la sentencia apelada, que se confirma también en cuanto a incluir en el pasivo la hipoteca que grava la finca registral núm. 011 y los cuatro créditos o cantidades abonadas por la demandada, desestimándose estos extremos del recurso, sin que tengan trascendencia a estos efectos, los documentos aportados por el apelante, que a su vez no hizo petición con anterioridad sobre estos extremos, por lo que no es necesario practicar diligencia final como estimó posible el auto de la Sala de 23 de enero de 2004, y se confirma todo el resto de la sentencia apelada.

SÉPTIMO.- Al estimarse parcialmente el recurso de apelación no se condena en las costas del mismo a ninguno de los litigantes, en aplicación del artículo 398.2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados y los demás preceptos de especial y general aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil y Código Civil.

## FALLO

Que estimando parcialmente el recurso de apelación, formulado por el Procurador D. Eladio García de la Borbolla Vallejo, en nombre y representación de D. Fidel, representado ante la Sala por la Procuradora D<sup>a</sup> Eva María Mora Rodríguez, con la defensa del Abogado D. Manuel Vega García, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Dos Hermanas, con fecha 30 de diciembre de 2002, en el juicio verbal de formación de inventario núm. 321 de 2002, revocamos parcialmente la misma, en el sentido de declarar que el solar sobre el que se construyó la vivienda familiar, situado en Dos Hermanas, c/ Dirección 000 núm. 000, es propiedad indivisa de D. Fidel y D<sup>a</sup> Mari Juana, y la vivienda familiar construida sobre el mismo, finca registral núm. 001, del Registro de la Propiedad de Dos Hermanas, es ganancial, debiendo entenderse rectificadas en tal sentido todas las escrituras públicas e inscripciones registrales, tanto del solar como de la vivienda, con todas las consecuencias derivadas de tal declaración, librándose a tal efecto los mandamientos correspondientes, en cuyos extremos se modifica la sentencia apelada, en cuanto a la formación de inventario, confirmándose el resto de la sentencia, y sin hacerse expresa condena en costas en el recurso.

Y a su tiempo, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, con certificación de la presente resolución y oficio para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos. Marcos Antonio Blanco Leira.- José Carlos Ruiz De Velasco Linares.- Antonio Salinas Yanes.

Publicación: Fue leída y publicada la anterior sentencia en el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. Antonio Salinas Yanes en estos autos, celebrando audiencia pública la Sección Sexta de esta Audiencia Provincial, lo que Certifico.

En Sevilla a veintisiete de febrero de dos mil cuatro.

Seguidamente se extiende en el rollo de apelación respectivo testimonio literal de la anterior resolución y diligencia que la publica.- Certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 41091370062004100117