



Roj: **SAP AL 691/2003 - ECLI: ES:APAL:2003:691**

Id Cendoj: **04013370022003100182**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Almería**

Sección: **2**

Fecha: **09/05/2003**

Nº de Recurso: **127/2003**

Nº de Resolución: **125/2003**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **BENITO GALVEZ ACOSTA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA NUM. 125

=====

ILTMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. DON BENITO GALVEZ ACOSTA

MAGISTRADOS

D. JOSE MARIA CONTRERAS APARICIO

D. MANUEL ESPINOSA LABELLA

=====

En la Ciudad de Almería, a nueve de Mayo de dos mil tres.

La Sección Segunda de esta Audiencia Provincial, ha visto y oído en grado de apelación, rollo número 127/03 los autos procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº Cuatro de Almería (antiguo mixto num. 7) de Ejecución de Títulos Judiciales seguidos con el número 676/02 entre partes, de una como apelante D. Darío representado por el Procurador de los Tribunales D. Diego Ramos Hernández y dirigido por la Letrada Dª Antonia Segura Lores y, de otra como apelada Dª. Marcelina representado por el Procurador de los Tribunales D. José Luis Soler Meca y dirigido por el Letrado D. Luis Jesús López Pérez.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Se aceptan los de la sentencia apelada como relación de trámites y antecedentes del procedimiento.

SEGUNDO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia nº Cuatro de Almería en los referidos autos se dictó sentencia con fecha 12 de Diciembre de 2002 cuyo Fallo dispone: "Que estimando parcialmente la demanda formulada por Doña Marcelina representada por el Procurador D. José Luis Soler Meca frente a D. Darío representado por el Procurador D. Diego Ramos Hernández, debo DECLARAR que la sociedad de gananciales habida en el matrimonio formado en su día por los litigantes estaba integrada por el siguiente bien. 1.- Finca inscrita en el Registro de la Propiedad num. 1 de Almería con el num. NUM000 con deducción del valor proporcional de las aportaciones en cuantía de 136.000 pts. (817,38 Euros) sufragados por D. Darío en relación con el precio total de la vivienda. Todo ello sin hacer expresa condena en las costas procesales .".

TERCERO.- Contra la referida sentencia y por la representación procesal de la parte demandada se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, acordándose tenerlo por preparado y concediéndosele el plazo de 20 días para interponerlo, lo que realizó solicitando la revocación de la sentencia recurrida y se dicte otra por la que se declare que la vivienda corresponde al Sr. Darío y en proindiviso a la sociedad de gananciales de los cónyuges en las aportaciones que cada una de ellas ha realizado, debiendo tenerse en cuenta los pagos realizados



exclusivamente por el Sr. Darío , con la expresa condena en costas; concediendo 10 días a la parte actora para que se opusiera a dicho recurso e impugnar la sentencia en lo que le resultare desfavorable, por dicha parte se evacuó el traslado oponiéndose al recurso y solicitando la confirmación de la sentencia impugnada con expresa condena en costas a la parte apelante; elevados los autos a esta Audiencia y seguido el recurso por sus trámites, se señaló día para votación y fallo que tuvo lugar el día 7 de Mayo de 2003 declarándose el recurso visto y concluso para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

Y siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. BENITO GALVEZ ACOSTA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se aceptan los que, con tal carácter, refiere la sentencia recurrida y, en su razón que la presente litis trae causa en demanda instada por D^a Marcelina contra D. Darío en solicitud de liquidación del régimen económico de gananciales afectando a la finca nº NUM000 del Registro de la Propiedad num. Uno de Almería; pretensión que ha sido parcialmente estimada en sentencia dictada por el juzgado de Primera Instancia num. Cuatro de Almería, que desestima la pretensión formulada, de contrario, por la demandada quien se alza frente a tal pronunciamiento en recurso de apelación ante esta alzada, postulandola atribución proporcional, que aduce, así como que el pasivo ha de quedar integrado en la forma que expresa. En orden a la primerade las cuestiones suscitadas la jurisprudencia citada, en definitiva, es exponente de los contenidos que los art. 1357 y 1354 del Código civil establecen; deviniendo en consecuencia la controversia en mera cuestión de prueba de los presupuestos de hecho que los aludidos artículos presentan. En tal sentido el resultado probatorio, como aquilata la sentencia recurrida, evidencia que la escritura de compra de la "vivienda" se otorgó con posterioridad al matrimonio, pagándose antes de éste solo 136.000 ptas., que serían según el criterio de la jurisprudencia anotado en relación con los precitados artículos, la cantidad "privativa" del marido, ostentando el resto carácter ganancial a falta de prueba en contrario. Anótese que, como acertadamente indica el juzgador de instancia la regla de proporcionalidad no se puede determinar en la presente resolución, por falta de datos exactos en cuanto al precio de la vivienda, así como el importe total (principal más intereses pactados) del préstamo hipotecario que ha sufragado la sociedad de gananciales constante esta hasta que es disuelta por sentencia de separación de 16 de Enero de 1.996, según es de ver en la certificación del matrimonio incorporado a los autos (art. 1392.3 del Código Civil). Por ello, la finca registral num. NUM000 (antes NUM001) del Registro de la Propiedad num. Uno de Almería se ha de reputar como bien ganancial, sin perjuicio de reintegro al demandado del importe que en proporción le corresponde por aplicación de la regla establecida en el art. 1354 del Código Civil, una vez determinados los datos exactos para su cuantificación. Versando sobre el "pasivo" que el demandado aduce, vigente el régimen de gananciales, las deudas generadas por la explotación del negocio familiar , tienen carácter ganancial, art. 1365 del Código civil, y su satisfacción es de su cargo sin que, ahora, se puedan considerar como pendientes. En orden a los alimentos reclamados por el demandado, su sede resolutoria se encuentra en la demanda correspondiente en el procedimiento de separación, como bien refiere la recurrida sentencia, cuya confirmación íntegra procede, siendo de cargo del apelante las costas de esta alzada.

VISTAS las disposiciones citadas y demás de pertinente y general aplicación.

FALLAMOS

Que con estimación del recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada con fecha 12 de Diciembre de 2002 por el Juzgado de 1^a Instancia nº Cuatro de Almería en los autos num. 676/02 de Ejecución de Títulos Judiciales de los que deriva la presente alzada, debemos de CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la citada resolución con imposición de las costas procesales de esta alzada a la parte apelante.

Devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia acompañados de certificación literal de la presente resolución a efectos de ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada que fue la anterior sentencia por los Iltmos. Sres. Magistrados que la firman, estando celebrando Audiencia Pública el mismo día de su fecha, de todo lo cual doy fe.