



Roj: **SAP NA 127/2014 - ECLI: ES:APNA:2014:127**

Id Cendoj: **31201370022014100071**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Pamplona/Iruña**

Sección: **2**

Fecha: **30/01/2014**

Nº de Recurso: **50/2013**

Nº de Resolución: **15/2014**

Procedimiento: **Apelación sentencias restantes**

Ponente: **ERNESTO JULIO VITALLE VIDAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA Nº 000015/2014

Ilmos/as. Sres/as.

Presidente

D./D^a. JOSÉ FRANCISCO COBO SÁENZ

Magistrados

D./D^a. ERNESTO VITALLÉ VIDAL (Ponente)

D./D^a. RICARDO GONZALEZ GONZALEZ

En Pamplona/Iruña , a 30 de enero de 2014 .

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra , compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados que al margen se expresan, ha visto en grado de apelación el **Rollo Civil de Sala nº 50/2013** , derivado del Inventario contencioso nº 1547/2009 , del Juzgado de Primera Instancia Nº 3 de Pamplona/Iruña ; siendo parte *apelante* , **Dña. Zaida** , r epresentada por la Procuradora D^a JUANA M^a LAITA MERINO y asistida por la Letrada D^a MARIA LOURDES PASCUAL TOBES ; parte *apelada* , D. Segismundo , representado por la Procuradora D^a M^a ASUNCIÓN MARTÍNEZ CHUECA y asistido por la Letrada D^a MARIA IBAÑEZ SANTESTEBAN .

Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. **D. ERNESTO VITALLÉ VIDAL** .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los de la sentencia apelada.

SEGUNDO .- Con fecha 21 de noviembre de 2012 , el referido Juzgado de Primera Instancia Nº 3 de Pamplona/Iruña dictó Sentencia en Inventario contencioso nº 1547/2009 , cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"ESTIMANDO EN PARTE la demanda presentada por la Procuradora Sra.Maria Asunción Martínez Chueca, actuando en nombre y representación de DON Segismundo , frente a DOÑA Zaida , representada en autos por la Procuradora Sra. Juana María Laita Merino, procede incluir en el ACTIVO y PASIVO de la Sociedad económico-matrimonial de ambos,l as siguientes partidas:

.-ACTIVO.

1.-Mobiliario y ajuar de la vivienda familiar a excepción de: estantería de la entrada de la vivienda, zapatero bibliotecacamilla inversora de la bajera, Chaise-Longe marrón, pequeño silloncito, mesa de comedor, mesilla,2 lámparas de techo,3 lámparas de pie y 1 de sobremesa de la Sala.

2.-Saldos en dos cuentas comunes al momento de la disolución.

.-PASIVO.

1.-Derecho de reembolso de Don Segismundo frente a la



Sociedad por importe de 60.000 Euros. No procede hacer expresa imposición de costas".

TERCERO .- Notificada dicha resolución, fue apelada en tiempo y forma por la representación procesal de Dña. Zaida .

CUARTO.- La parte apelada, Segismundo , evacuó el traslado para alegaciones, oponiéndose al recurso de apelación y solicitando su desestimación, interesando la confirmación de la sentencia de instancia.

QUINTO .- Admitida dicha apelación en ambos efectos y remitidos los autos a la Audiencia Provincial, previo reparto, correspondieron a esta Sección Segunda , en donde se formó el Rollo de Apelación Civil nº **50/2013** , habiéndose señalado día para deliberación y fallo, con observancia de las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se aceptan los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida por las razones que a continuación se expondrán.

SEGUNDO.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Pamplona/Iruña se dicta sentencia a raíz de la demanda y de la contestación planteadas en relación al inventario de la sociedad económico matrimonial de los litigantes, disuelta con fecha 7 de abril de 2008 , sobre la base de lo establecido en los arts. 806 y ss de la LEC y de las Leyes 81,2 y 83 del F. Nuevo de Navarra estableciéndose lo siguiente. Se parte de un convenio de divorcio que establecía la disolución de la sociedad conyugal de conquistas entre Zaida y Segismundo , si bien se posponía la liquidación, existiendo sentencia de divorcio . Se parte del hecho de que las partes están de acuerdo en determinadas partidas del activo y en concreto del ajuar y mobiliario, exceptuándose algunas partidas y la Juzgadora a quo, considera que no hay pruebas de disposición de las cantidades para gastos que no sean de sostenimiento familiar (cuentas que dice Zaida forman parte del activo). Sigue diciendo la Juez a quo que hay que estar a los saldos de las cuentas comunes, a la disolución de la sociedad. Se confirma que no es dinero destinado a un hijo y por otra parte se considera que debe ser aplicación la Ley 82 del F. Nuevo en cuanto a la presunción de bienes de conquista, por lo que existiendo unas cuentas y no acreditándose que ingresos han realizado los hijos, se han de incluir en el activo. Por último asimismo con respecto a los 60.000 ? de donación de la madre del actor, se pide ciertamente que se incluyan en el activo y en definitiva la Juzgadora va considerar que en el activo de la sociedad económica familiar debe hacerse constar, en primer lugar el mobiliario y ajuares familiares a excepción de los elementos que en el fallo de la sentencia se refieren. En segundo lugar se han de incluir en el activo los saldos en dos cuentas comunes al momento de la disolución y en tercer lugar en el pasivo existe un derecho de reembolso de Segismundo frente a la sociedad conyugal por importe de 60.000 ?. Como consecuencia de esta sentencia anterior viene en aclaración un escrito , que se contesta y en ese auto de aclaración se va a corregir el error material sobre los 60.000 ? ya que anteriormente se había dicho que eran 6.000 ? y en los demás extremos se considera que no ha lugar a aclaración, en concreto sobre lo que debiera pagar el actor con dinero privativo de la vivienda familiar.

Apelación de Zaida . 1- dice que está conforme con el ajuar familiar, pero con respecto a las cuentas comunes únicamente como activo, la cuenta de Caja Laboral Popular de 6.975 ? así como la suma de 2.000 ?, no utilizados para la sociedad de **gananciales**, que deberán de tenerse en cuenta y que en cualquier caso los 2.000 ?, lo han sido para el uso exclusivo del actor en pago de honorarios para su divorcio. 2- En lo que respecta a las cuentas de los hijos no forma parte del activo , ya que son hijos comunes y que son mayores de edad, de tal manera que no hay prueba de lo contrario y 3- No hay deuda de 60.000 ? , ya que es una liberalidad entre la familia de la madre y el hijo, ocurriendo que se hacían intercambio de boletines de lotería con la madre del actor, resultando que las cantidades invertidas en la compra de la vivienda **ganancial** son en todo caso meras liberalidades conforme dice una sentencia del T.S. de 8 de octubre de 2004 . Es más, en la escritura no se dice nada sobre la condiciones de las cantidades ni se menciona el derecho de reembolso y es evidente que estos 60.000 ? no serán del actor, En definitiva según la parte apelante debe de incluirse en el activo las cantidades mencionadas en las cuentas de la Caja Laboral Popular, deben excluirse las cuentas de los hijos y debe también excluirse del pasivo el derecho de reembolso de los 60.000 ? que se mencionan como dados por la madre al hijo, Por último en esta apelación se considera que no está suficientemente motivada la sentencia ya que no da respuestas a todo lo que se ha expuesto, no entrando a valorar las circunstancias concurrentes, existiendo de esta manera un error en definitiva en la apreciación de la prueba.

TERCERO.- Esta Sala dado que se aduce fundamntalmente un error en la apreciación de la prueba por la parte apelante, se detiene en primer lugar en la misma, puesto que si efectivamente ha existido tal error no se seguiría adelante con las demás consideraciones. Al respecto hay que decir que como de forma reiterada viene manteniendo está Sala así entre otras en las sentencias nº 164/2009 de 4 de noviembre JUR 2010/119583 y la nº 29/2009 de 20 de febrero AC 2010/869 y las que en ella se citan, el recurso de apelación en cuanto ordinario que es trasfiere plena jurisdicción al órgano superior para volver a conocer del asunto planteado y



debatid en la primera instancia, esto es plena competencia , para decidir y resolver todas las pretensiones de las partes según la sentencia del T.S. 19 de mayo de 2003 y a ello responde precisamente lo dispuesto en los artículos 56.1 de la LEC y en los arts. 465.4 de la LEC . También hemos dicho que cuando la parte apelante no aporta en su recurso dato objetivo ni argumento alguno de que se desprenda error en la apreciación de la prueba efectuada por el Juzgador a quo, sino que se trata de sustituir su apreciación basada en criterios de imparcialidad y objetividad por la suya propia lógicamente interesada, subjetiva y parcial, sin respaldo alguno que evidencie el error alegado y en muchas ocasiones sin llegar a precisar siquiera que norma o normas considera infringidas por la resolución recurrida, no puede imponerse la pretendida por el recurrente sino que debe prevalecer la valoración de la prueba realizada por el Juzgador de primera instancia cuyo razonamientos, en cuanto resulte suficiente y razonablemente motivados, cabe asumir como propios y siempre que no se demuestre que hubiese incurrido en algún tipo de error, sea por no haber tenido en cuenta determinados medios probatorios, sea por no haberlos interpretado adecuadamente o bien porque sobre su base hubiese llegado a consecuencias arbitrarias irracionales o absurdas contrarias a la lógica y al sentido común , así entre otras muchas las siguientes sentencias la nº 114/2008 de 2 de abril JUR 2008/288103 o la nº 26/2008 de 31 de enero JUR 2008/123763.

Del examen de la prueba practicada evidentemente no resulta el error que se pretende, porque ciertamente si se observamos las tres cuestiones que aquí se van a plantear en ninguna de las tres ha habido defecto en la valoración de la prueba, empezando en primer lugar 1- por el tema relativo a lo que forma parte del activo de la sociedad en cuanto a las cuentas comunes, que reputa como existentes la parte apelante. Hay que decir que respecto a esos saldos, no hay prueba realmente de que se hayan dispuesto las cantidades detraídas para gastos que no hayan sido destinadas al sostenimiento de la sociedad ,y asi ha de entenderse que lo son los saldos existentes en las cuentas comunes en el momento de la disolución de la sociedad económica matrimonial y que en concreto se destinaban al pago de abogados y otros gastos semejantes, y es evidente que de acuerdo con el art. 1318 C. Civil , son reputados como salida de cantidades que han sido destinadas a sostenimiento de la familia, al levantamiento de sus cargas, al incluirse los litigios de uno frente a otro cónyuge conforme a dicho artículo 1318 del C. Civil .

2-En cuanto a lo que se refiere a las cuentas de los hijos que existen a nombre de la Sra. Zaida y de los hijos y por tanto los saldos respectivos, hay que tener en cuenta que la Ley 81 del F. Nuevo establece la presunción de conquista de todos aquellos bienes cuya pertenencia privativa no conste, y aquí como bien dice la sentencia del la Juzgadora a quo, existen esas cuentas y no se acredita que ingresos han realizado los hijos o que cantidades han de tenerse por su procedencia la consideración de privativas y que por tanto han de ser incluidos en el activo de la sociedad de conquistas, como saldo existente en el momento de la disolución , de tal manera que en definitiva esta ausencia de prueba, hace imposible entender que hayan podido ser exclusivas de los hijos tales cantidades, no constando además , la autorización del demandante, del ingreso en esas cuentas, tratándose como vemos de un momento de crisis matrimonial , de tal manera que lo único que ha quedado probado es que la apelante ha detraído dinero de las cuentas de conquistas, para ponerlas en cuentas corrientes a nombre de los hijos y de ella, pero no que efectivamente esos saldos de las cuentas pertenezcan a esos hijos, aun cuando sean mayores de edad . En cualquier caso hay que advertir que ello deja a salvo las acciones que puedan ejercitar los hijos contra el padre, en su caso, si siguieran manteniendo la procedencia meramente particular propia de ellos.

3- Con relación a la donación de la madre del Sr Segismundo , es clara la voluntad de donación ,tal y como se pone de manifiesto por la documental aportada en las actuaciones, ya que existe certificación de la Caja Laboral Popular (DOC N 5) en que se pone de manifiesto como está a nombre del citado y de la Sra. Silvia el importe de 60.101,21 €, existiendo incluso un contrato al respecto redactado en Euskera con la Caja Laboral Popular. En este sentido , y en cualquier caso, es evidente de acuerdo con la jurisprudencia aportada por la parte, que se trata de un acto de liberalidad de la madre a favor del hijo, conforme al artículo . 1346.2 del C. Civil y la Ley Foral 83.3º, ya que se trata de un bien adquirido a título lucrativo durante el matrimonio, habiéndose llevado a cabo la donación conforme a lo que establece el art. 618 del C. Civil , ocurriendo por la citada jurisprudencia que no hay porque ahora reseñar, que efectuada dicha donación en ese momento de crisis matrimonial, tiene que probarse expresamente que lo fue con la finalidad exclusiva de otorgarse a ambos cónyuges y si no hay que entender que lo fue con exclusión de la esposa del actual actor, de tal manera que es precisamente la contraparte , quien debe probar que el inmueble en cuestión, al que alude , ha sido sufragado gracias a esa donación expresamente conjunta, de manera que aquí no hay prueba para entender que la madre del demandante donó también a la esposa ese dinero para los fines que aduce la propia apelante, teniendo en cuenta en este caso, además ,que en concreto, consta documental acreditativa de los correspondientes prestamos hipotecarios que hacen referencia a la rehabilitación de la vivienda,para cuya amortización parcial de los créditos solicitados por la Sociedad conyugal de conquistas para la rehabilitación de esa vivienda, se efectuó transferencias a la cuenta corriente común, procediendo ese dinero por lo dicho y reptido de la Sra



Silvia , madre del actor. de tal manera que en conclusión se excluye de todo punto la existencia de donación conjunta a ambos esposos, sin que exista por tanto la menor prueba al amparo del art. 1353 del C. Civil de que se haya dispuesto de esas cantidades donadas a los cónyuges conjuntamente y sin especial designación de partes, constante la sociedad, en cuyo caso se entenderían **gananciales**, siempre que la liberalidad fuera aceptada por ambos y el donante no hubiera dispuesto lo contrario, precepto este último del código civil, que a mayor abundamiento de lo dicho anteriormente no puede ser de aplicación , cuando no existe prueba que acredite la aceptación por ambos cónyuges de la liberalidad, acreditada como decíamos la apertura de una cuenta corriente bancaria exclusivamente a nombre de madre e hijo y no a nombre de estas dos personas, y en cualquier caso hay que advertir en lógica que aunque efectivamente se haya hecho en algún momento una apertura en una cuenta corriente bancaria a nombre de las dos conyuges, lo sería simplemente para efectuar una serie de pagos frente al Banco depositante, que no determina por si sola la existencia de un condominio sobre dicho saldo y menos por partes iguales, ya que esto vendrá precisado por la originaria pertenencia de los fondos o numerario de que se nutre dicha cuenta, conforme a las sentencias del T.S. de 15 de julio de 1993 y otras, de forma que el hecho de que el dinero pudiera estar durante un día (por ese momento citado) en una cuenta de conquistas de ambos, no cambia la naturaleza de los fondos y los convierte en bien de conquistas, ya que lo relevante, insistimos, es determinar la procedencia del dinero, de tal manera que no hay elementos objetivos que puedan mantener que el Sr. Segismundo aportara al crédito hipotecario, esas cantidades de 60.000 ? como dinero privativo para la mencionada rehabilitación y a mayor abundamiento de lo dicho ha quedado acreditado en concreto que el Sr. Segismundo aportó 60.000 ? privativos para la cancelación de esos dos préstamos hipotecarios solicitados por el matrimonio para la reforma de esa vivienda, ocurriendo por si no fuera poco que los 60.000 ? se aportaron por el Sr. Segismundo con posterioridad a la fecha de la escritura de compraventa y para cancelar precisamente, repetimos unas vez mas, al menos parcialmente, los préstamos solicitados para su reforma (certificado de la Caja documento n 5).

4- Por último hay que decir que en ningún momento se observa en la sentencia de la Juzgadora a quo una falta de motivación como pretende la parte apelante ya que se ha pronunciado sobre todos y cada uno de los puntos que se han suscitado en el curso de las actuaciones, de forma completamente razonada y razonable..

CUARTO.- Desestimándose el recurso de apelación procede imponer las costas conforme al art. 398.1 de la LEC a Zaida .

FALLO

Que **desestimando** el recurso de apelación formulado por la representante procesal de Zaida , en el procedimiento inventario contencioso 1547/2009 recurso de apelación **50/2013**, procede confirmar en todos sus extremos el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Pamplona/Iruña de fecha 21 de noviembre de 2012 con imposición de costas a la parte apelante.

La presente resolución, de concurrir los requisitos establecidos en los artículos 477 y 469, en relación con la disposición final 16ª de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil , es susceptible de **recurso de casación y de recurso extraordinario por infracción procesal ante la Sala Primera del Tribunal Supremo** o, en su caso, de **recurso de casación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra** , debiendo presentar ante esta Sección el escrito de interposición en el plazo de los **VEINTE DÍAS** siguientes al de su notificación.

Debiendo acreditarse en el momento de la interposición del recurso haber consignado el depósito exigido para recurrir en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano abierta en Banco Santander, con apercibimiento de que de no verificarlo no se admitirá a trámite el recurso pretendido.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.