



Roj: **STS 494/2000** - ECLI: **ES:TS:2000:494**

Id Cendoj: **28079110012000101705**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/01/2000**

Nº de Recurso: **1262/1995**

Nº de Resolución: **46/2000**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **JOSE RAMON VAZQUEZ SANDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Enero de dos mil.

. VISTO por la Sala Primera de este Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, el recurso de casación contra la sentencia dicha en grado de apelación por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Málaga, como consecuencia de Juicio Declarativo Ordinario de Menor Cuantía, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de los de Marbella, sobre sociedad de gananciales, cuyo recurso fue interpuesto por DÑA. Esperanza , representada por la Procuradora Dña. Isabel Díaz Solano, y defendida por la Letrado Dña. Enriqueta Mª Campaña Ceballos, en el que es recurrido D. Luis Miguel , representado por la Procuradora Dña. Pilar Crespo Nuñez, y defendido por el Letrado D. Antonio Galvez Ruiz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1. El Procurador D. Pedro Garrido Moya, en representación de D. Luis Miguel , formuló demanda de juicio declarativo de menor cuantía, contra Dña. Esperanza , en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia en la que se declare:

A) Que el régimen económico al que ha estado y está sometido el matrimonio configurado por mi mandante D. Luis Miguel y la demandada Dña. Esperanza es el de gananciales.

B).- Que los bienes inmuebles y muebles que a continuación se especifican tienen el carácter de gananciales.

- local comercial sito en Tarrasa comprado con fecha 20 de octubre de 1976, inscrito en el Registro de la Propiedad de aquella ciudad. finca número NUM000 Tomo NUM001 , Libro NUM002 , folio 191.

- nave industrial ubicada en Marbella polígono DIRECCION000 , con fecha de adquisición por compra el 29 de noviembre de 1984, Inscrito en el Registro de la Propiedad de Marbella al Libro NUM010 , Tomo NUM003 , Finca nº NUM004 .

- vivienda radicada en Marbella por compra el 27 de febrero de 1986, inscrita al libro 20, tomo NUM005 , finca nº NUM006 , pertenecientes al Registro de la Propiedad de esta ciudad.

-local comercial con sede en San DIRECCION001 adquirido por compra el 13 de diciembre de 1988. inscrito en el Registro de la Propiedad de Marbella al libro NUM009 , tomo NUM007 , finca nº NUM008 .

- plaza de garaje trastero, ubicada en Marbella adquirida por compra el 30 de diciembre de 1985. inscrita en registro de la Propiedad nº 2 de Marbella al tomo NUM011 , libro NUM012 , folio 56, finca nº NUM013 .

- muestrario de piezas de joyería almacenado en el establecimiento comercial ubicado en San DIRECCION001 y referenciado en el apartado inmediatamente anterior.

C).- Que ha lugar a la rectificación de las inscripciones practicadas en los Registros de la Propiedad de Tarrasa y Marbella, y en consecuencia se inscriban con el carácter de gananciales los inmuebles que hemos reseñado en el epígrafe anterior y decretando que la sentencia que se dicte en esta litis se estime título bastante para



llevar a cabo la rectificación que se interesa y se condene a la demandada a estar y pasar por la resolución judicial que aquí se interesa y se abstenga en lo sucesivo de perturbar por acción u omisión los derechos que mi mandante ostenta sobre los bienes pertenecientes a la sociedad de gananciales, con expresa imposición de costas a la referida demandada.

2.- Admitida la demanda y emplazada la demandada, compareció en su representación el Procurador D. Guillermo Leal Aragoncillo, quien contestó a la demanda suplicando se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y absuelva a mi mandante de las pretensiones del actor y con expresa condena en costas a la parte demandante.

3.- Tramitado el procedimiento, el Juez de Primera Instancia nº 3 de los de Marbella, dictó sentencia el 2 de marzo de 1994, cuyo fallo era el siguiente: "Que desestimando como desestimó la demanda deducida por el Procurador D. Pedro Garrido Moya en nombre y representación de Don Luis Miguel contra Dña. Esperanza representada a su vez por el Procurador D. Guillermo Leal Aragoncillo debo absolver y absuelvo a ésta de todas las peticiones contenidas en dicha demanda, con expresa imposición a la actora de las costas causadas en ese procedimiento."

SEGUNDO.- Apelada la anterior sentencia por la representación de la demandante, y tramitado el recurso con arreglo a Derecho, la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Málaga, dictó sentencia el 23 de marzo de 1995, cuyo Fallo era el siguiente: "Que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de Don Luis Miguel contra la sentencia dictada en fecha dos de marzo de 1994 por el Juzgado de Primera Instancia número tres de los de Marbella en sus autos **civiles** 485/1992, debemos revocar y revocamos dicha resolución absolutoria condenando a la demandada Dña. Esperanza a estar y pasar por la siguiente declaración y se abstenga en lo sucesivo de perturbar los derechos del actor sobre los bienes de la sociedad conyugal. Así declaramos que el régimen económico a que ha estado sometido el matrimonio celebrado entre Don Luis Miguel y Dña. Esperanza es el de la sociedad de gananciales. Declaramos también que los bienes inmuebles y muebles que en número de seis se reseña en el apartado b) del suplico de la demanda tienen el carácter de gananciales, y consecuentemente declaramos que esta sentencia, junto a los documentos que sean necesarios, es justo título para llevar a cabo la rectificación de las inscripciones practicadas acerca de los mismos en los Registro de la Propiedad de Tarrasa y de Marbella, y en consecuencia se reinscriban dichos bienes con el carácter de gananciales. Condenamos a la demanda al abono de las costas causadas en la primera instancia, no haciendo especial declaración sobre las de esta apelación."

TERCERO.- 1. Notificada la resolución anterior a las partes, por la Procuradora Dña. Isabel Díaz Solano, en representación de Dña. Esperanza, se presentó recurso de casación con apoyo en el siguiente único motivo: Infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Se cita como precepto infringido el art. 15-3º del Código **civil**, según texto mantenido hasta la entrada en vigor del Decreto 1836/1974 de 31 de Mayo.

2.- Conferido traslado a la parte contraria, por la Procuradora Dña. Pilar Crespo Nuñez, en la representación que ostenta, se presentó escrito impugnando el recurso y solicitando se declare no haber lugar a la casación y anulación de la sentencia recurrida, con imposición a la recurrente de las costas del presente recurso.

3.- Examinadas las actuaciones, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 14 de los presentes, fecha en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JOSÉ RAMÓN VÁZQUEZ SANDES

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como antecedentes constitutivos de la pretensión actora y ahora del recurso de la parte demandada, ha de señalarse lo siguiente: A). El demandante recurrido, Don Luis Miguel, nació en Lucena (Córdoba) en el año de 1940 y en compañía de sus padres se trasladó a vivir a Cataluña en el año 1949 ó de 1950, estableciendo allí, la familia, su residencia. B).- La demandada recurrente, Dña. Esperanza, nació en Nueva Carteya (Córdoba) en el año de 1941 e igualmente, con sus padres, se trasladó en el año de 1954 a vivir en Cataluña donde establecieron su residencia familiar. C) Residentes en Cataluña con sus respectivas familias, sin solución de tiempo, demandante y demandada contrajeron matrimonio canónico el día 8 de noviembre de 1946 en la ciudad de Tarrasa (Barcelona) sin que hayan otorgado capitulaciones matrimoniales. D) En febrero de 1992, la esposa presentó demanda de separación que se tramita, con el nº 105/92, en el Juzgado de Primera instancia nº 5 de los de Marbella (Málaga). E) El marido formuló contra su esposa demanda que correspondió al Juzgado de Primera Instancia nº 3 de la misma ciudad de Marbella y por proveído de 24 de noviembre de 1992 dió lugar a la formación de los autos de juicio de menor cuantía nº 485/92, solicitando por dicha demanda que el Juzgado dicte sentencia por la que declare: 1º Que el régimen económico



al que ha estado y está sometido el matrimonio de demandante y demandada es el de gananciales. 2º Que los bienes que reseña en ese segundo pedimento tienen el carácter de gananciales. 3º Que se rectifiquen las inscripciones de esos bienes en los Registros de la Propiedad de Tarrasa y de Marbella, reinscribiéndolos con el carácter de gananciales. F) Opuesta la demandada alegando que el matrimonio se ha regido económicamente por la más absoluta separación de bienes, el Juzgado dictó sentencia el 2 de marzo de 1994 dando paso a la tesis de la demandada con desestimación de la demanda y apelada dicha sentencia la Audiencia la revocó dictando la de 23 de marzo de 1995 por la que estimaba la demanda rectora, sentencia que ha sido recurrida en casación por la demandada.

SEGUNDO.- Se mantiene el presente recurso en un solo motivo, seguramente por el cauce del art. 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento **Civil**, aunque no se exprese, por infracción del art. 15 del Código **civil** según su texto hasta la entrada en vigor el Decreto 1836/1974 de 31 de mayo.

Siguiendo la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, dando preeminencia al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sobre el excesivo formalismo con que puede revestirse el recuso de casación, ha de procederse aquí al estudio el único motivo en que se sustenta el presente inevitablemente al amparo del nº 4º del art. 1692 de la Ley procesal **civil** pues, dadas las infracciones que se denuncian, no podía tener cabida más que por este cauce y esta claridad en la cita de la norma infringida salva los efectos de aquella omisión de cita como ha declarado aquel Tribunal en su sentencia de 19 de enero de 1989.

TERCERO.- Dispone el art. 16.1.1ª del Código **civil** que, cuando surge conflicto de leyes **civiles** ente las coexistentes dentro del territorio nacional, "será ley personal la determinada por la **vecindad civil**" clarificando así lo que ya había dispuesto y resultaba del contenido de su art. 15 en la redacción que le fue dada por el real Decreto de 12 de junio de 1899, mantenida por lo que aquí interesa, hasta que el Decreto de 31 de mayo de 1974 modifica los arts. 14 y 15 en numeración y, relativamente, en la materia de **vecindad** que aquí se plantea.

Tanto el anterior art. 15 del Código **civil**, como su actual art. 14, vienen a disponer que se ganará **vecindad** por la residencia continuada -en territorio de derecho común o en territorio de derecho especial o foral- de dos años siempre que el interesado manifieste ser esa su voluntad o de diez años a no ser que antes de terminar este plazo el interesado manifieste su voluntad en contrario.

Esas modificaciones del Código **civil** en aquella época han de relacionarse con las previsiones de la Ley de Registro **civil** de 8 de junio de 1957 y las de su Reglamento aprobado por Decreto de 14 de noviembre de 1958. Dado que el art. 64 de la primera dispone que sea el encargado del Registro **Civil**, el de aquel donde conste inscrito el nacimiento u otro que se la remitirá al anterior, el que reciba las declaraciones de conservación o modificación de **vecindad** para su inscripción marginal en el que corresponda, tal disposición encuentra su desarrollo en el art. 225 del Reglamento que, en su redacción originaria, disponía: "El cambio de **vecindad civil** se produce "ipso iure", por la residencia habitual durante diez años seguidos en provincia o territorio de diferente legislación **civil** a no ser que antes de terminar este plazo el interesado formule la declaración en contrario.- En el plazo para las declaraciones de **vecindad** ante el encargado no se computa el tiempo en que el interesado no pueda, legalmente, registrar su persona".

La claridad de este precepto reglamentario -que como tal sería imposible que modificara otra norma del rango superior, cual dispone el art. 1.2 del Código **Civil**, el art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el art. 9.3 de la Constitución- se ve perturbada por la redacción que le ha dado el Real Decreto 3455/1977 de 1 de diciembre que aunque no ha modificado el propósito del precepto -deja incólume el tiempo establecido para la adquisición "ipso iure" de la **vecindad** y el de su rechazo, pero suprime en el párrafo segundo la mención de las "declaraciones" al fijar la interrupción el plazo para hacerlas- su desafortunada redacción conduce al error de hacer creer que es el plazo para adquirir **vecindad** el que por ello se interrumpe, en clara contravención de lo prevenido en los arts. 14 actual o 15 anterior del Código **civil**, error de inmediata corrección siguiendo las indicaciones del art. 3.1 del este Código y para interpretar la norma, la actual de indeseada redacción, desde sus antecedentes legislativo y desde la realidad social de su tiempo tendente a lograr la unidad familiar.

Lamentablemente tampoco se ha corregido la defectuosa redacción de ese texto, que ha quedado incompleto, aprovechando la promulgación del Real Decreto 1917/1986 de 29 de agosto que modifica dicho art. 225.

CUARTO.- Trasladada la respectiva unidad familiar, en que con sus progenitores estaban integrados demandante y demandada por la que a cada uno correspondía, desde territorio sometido a legislación **civil** común, cual era la provincia de Córdoba, a territorio con derecho **civil** propio, como es Cataluña, uno y otra de aquellos adquirieron por transcurso del tiempo y ministerio de la ley -al no contradecir las previsiones de esta al respecto- la **vecindad civil** catalana como resultaba en aquella época de lo dispuesto en el art. 15 del Código **Civil** y habiendo llegado el demandante a la mayoría de edad en el año de 1961 y la demandada en el año de 1962, por disposición del entonces vigente art. 320 del expresado Código que la fijaba en los veintidós años cumplidos- ni uno ni otra habían obtenido antes emancipación, sin que en ese tiempo anterior ni aún en el de



después, hasta la presentación de la demanda rectora de autos, con aquella residencia permanente, continuada y estable en Cataluña, rechazasen tal **vecindad**, contrajeron matrimonio canónico entre sí el 8 de noviembre de 1964 sin otorgar capitulaciones matrimoniales que rigiesen los efectos económicos de su matrimonio que, por lo mismo, quedaba, desde ese mismo momento, sujeto al régimen de separación de bienes según disponía el art. 7 de la Compilación del Derecho **Civil** Especial de Cataluña promulgada por la Ley 40/1960 de 21 de julio siguiendo la tradición jurídica del territorio que antes había tratado de recoger la Tercera Recopilación de las Constituciones de Cataluña publicada en 1704.

Estos varios y claros efectos de la legislación vigente al tiempo de producirse los hechos y circunstancias que aquí se someten lleva a la estimación de este recurso en su único motivo y, por lo mismo a casar y anular la sentencia recurrida y a confirmar la de primera instancia.

QUINTO.- Conforme a lo prevenido en los arts. 1715, y 710 de la Ley de Enjuiciamiento **civil** no procede hacer especial imposición de las costas causadas en apelación y en este recurso.

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

FALLAMOS

QUE DEBEMOS ESTIMAR Y ESTIMAMOS EL RECURSO DE CASACION interpuesto por DÑA. Esperanza contra la sentencia dictada el 23 de marzo de 1995 por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Málaga conociendo en apelación de los autos de juicio declarativo de menor cuantía nº 485/92 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de los de Marbella y en consecuencia casamos y anulamos la misma y confirmamos la que en dichos autos dictó el Juzgado el 2 de marzo de 1994, sin hacer especial imposición de las costas causadas en segunda instancia ni en las de este recurso de casación.

Con testimonio de la presente devuélvase los autos originarles y el rollo de Sala a la Audiencia de procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- I. SIERRA GIL DE LA CUESTA.- A. VILLAGOMEZ RODIL.- J.R.VÁZQUEZ SANDES.- rubricados.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Ramón Vázquez Sandes, 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.