



Roj: **STS 4340/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4340**

Id Cendoj: **28079110012022100819**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/11/2022**

Nº de Recurso: **2125/2018**

Nº de Resolución: **823/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 3310/2018,**  
**STS 4340/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 823/2022**

Fecha de sentencia: 23/11/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2125/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/11/2022

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID. SECCIÓN 24.<sup>a</sup>

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2125/2018

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 823/2022**

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg



D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 23 de noviembre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Belarmino , representado por la procuradora D.ª Sandra Osorio Alonso y bajo la dirección letrada de D. José Manuel Olivares Abad y el recurso de casación e infracción procesal interpuesto por D.ª Patricia , representada por el procurador D. Pablo Hornedo Muguero y bajo la dirección letrada de D.ª Yolanda Corchado Gómez. Los recursos se interponen contra la sentencia n.º 124/2018, de 14 de febrero, dictada por la Sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 175/2017, dimanante de los autos sobre formación de inventario n.º 804/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1. D.ª Patricia formuló solicitud de formación de inventario para la liquidación del régimen económico matrimonial de la sociedad de gananciales frente a D. Belarmino , en la que solicitaba se dictara sentencia aprobando el inventario propuesto por la parte.

2. La demanda fue presentada el 24 de julio de 2014 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid, fue registrada con el número de autos de inventario 804/2014. Una vez fue admitida a trámite, se acordó la citación de las partes a comparecencia para la formación del inventario de los bienes comunes del matrimonio, conforme a lo establecido en el art. 809 LEC y que tuvo lugar el día 21 de mayo de 2015. En ese acto, el demandado D. Belarmino aportó propuesta de inventario.

3. Una vez celebrado el acto y constatada la discrepancia entre las partes, se acordó convocar a las mismas para la celebración de la vista oral.

4. Aportados por las partes los escritos de conclusiones y tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid dictó sentencia de fecha 20 de septiembre de 2016, con el siguiente fallo:

"Declaro que la sociedad conyugal en su día formada por doña Patricia y don Belarmino deberá incluir las siguientes partidas:

"A) ACTIVO:

"1º.- Apartamento en el complejo PLAYA000 , finca urbana, vivienda, en la NUM000 planta o NUM001 de construcción del Subconjunto NUM006 , DIRECCION002 , del Conjunto DIRECCION003 , procedente de la supermanzana de la finca denominada DIRECCION000 , término municipal de Marbella (Málaga) con plaza de aparcamiento nº NUM002 en NUM003 , NUM004 planta de construcción del edificio DIRECCION001 y trastero NUM005 , en NUM003 , NUM004 planta de construcción del edificio DIRECCION001 , anejos a la finca.

"2º.- Apartamento en Puerto Banús, finca urbana doscientos veinticuatro, apartamento nº NUM007 , situado en la segunda fila del Muelle del Puerto José Banús, del término municipal de Marbella.

"3º.- Valor del vehículo Masserati Quattroporte 4.2, matrícula .... HTD , debidamente actualizado, a fecha de transmisión de dicho vehículo.

"4º.- Mobiliario sito en el apartamento de PLAYA000 en la localidad de Marbella (Málaga).

"5º.- Mobiliario sito en el apartamento de PUERTO BANÚS en la localidad de Marbella (Málaga).

"6º.- Mobiliario, ajuar domestico en la cantidad del 3% del valor catastral de la vivienda familiar sita en la CALLE000 nº NUM008 de Madrid.

"7º.- Intereses, frutos y rentas generados por la cuenta de única titularidad de doña Patricia , vigente la sociedad de gananciales, abierta en la entidad suiza Banque Privee Edmond de Rothschild, S.A.

"8º.- Participaciones de la sociedad Liberata Bar, S.L.

"B) PASIVO:

"1º.- Deudas de la sociedad de gananciales con don Belarmino por los gastos corrientes del apartamento de PLAYA000 .

"2º.- Deudas de la sociedad de gananciales con don Belarmino por los gastos corrientes del apartamento de Puerto Banús.

"3º.- Deuda de la sociedad de gananciales con don Belarmino por las cuotas de amortización de la hipoteca que grava el apartamento de Puerto Banús desde la disolución de la sociedad de gananciales.

"4º.- Deuda de la sociedad de gananciales con LULLEN, S.L por importe de 200.000,00 euros.

"5º.- Deuda de la sociedad de gananciales con don Belarmino por importe de 300.000,00 euros.

"6º.- Deuda de la sociedad de gananciales con don LUMEVA, S.A por importe de 1.100.000,00 euros.

"7º.- Deuda de la sociedad de gananciales con don DIRECCION004 CB por importe de 92.250,00 euros.

"Se condena a ambas partes a estar y pasar por la anterior declaración, procediéndose a la división y adjudicación de los mismos previa solicitud de cualquiera de los cónyuges en la forma prevista en los artículos 810 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Todas las cantidades referidas al pasado deberán actualizarse al día de hoy.

"No procede hacer especial imposición de las costas".

#### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.ª Patricia .

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 175/2017 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 14 de febrero de 2018, con el siguiente fallo:

"Que ESTIMANDO en parte el recurso de apelación interpuesto por Dña. Patricia , representada por el Procurador D. Pablo Hornedo Muguiro, contra la sentencia de fecha 20 de septiembre de 2016; del Juzgado de Primera Instancia número 25 de Madrid; dictada en el proceso sobre formación de inventario número 804/14; seguido con D. Belarmino , representado por la Procuradora Dña. Sandra Osorio Alonso; debemos REVOCAR Y REVOCAMOS parcialmente la mentada resolución; y, en su consecuencia debemos ACORDAR:

"PASIVO de la sociedad de gananciales:

"1º.- Deudas de la sociedad de gananciales con D. Belarmino por los gastos corrientes del apartamento en PLAYA000 y del apartamento de Puerto Banús.

"2º.- Deuda de la sociedad de gananciales con D. Belarmino por las cuotas de amortización de la hipoteca que grava el apartamento de Puerto Banús desde la disolución de la Sociedad de Gananciales.

"Manteniéndose el resto de los pronunciamientos contenidos en la sentencia respecto las partidas del activo de la Sociedad de Gananciales; todo ello sin hacer expresa imposición de costas causadas en esta instancia".

#### **TERCERO .-** *Interposición y tramitación de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1. D. Belarmino interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Infracción normas sustantivas.-

"I. De los artículos 1362 y 1398 1º y 3º del Código Civil, por aplicación indebida de los artículos 1364, 1365 y 1367 del mismo texto legal.

"II. Por infracción del art. 1354 del CC.

"Segundo.- Infracción de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre la condición de cargas del patrimonio ganancial y consiguiente inclusión en el pasivo definitivo de las deudas asumidas frente a terceros por uno de los cónyuges para destinar su total importe al pago del precio por la compra de un inmueble para la sociedad ganancial y sobre el derecho de restitución al cónyuge que adquirido (sic) aportó dinero privativo para los pagos del bien inmueble para la sociedad ganancial, o en todo caso y de manera alternativa la fijación de las proporciones en que el bien pasó a ser en parte privativo y en parte ganancial".

2. D.ª Patricia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

Los motivos del recurso por infracción procesal fueron:

"Primero.- Infracción procesal al amparo de motivo 2º del artículo 469.1, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia. Infracción del artículo 218 LEC.



"Segundo.- Infracción procesal al amparo del motivo 2º del artículo 469.1, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia. Infracción del artículo 218 LEC.

"Tercero.- Infracción procesal al amparo del 469.1, motivo 2º LEC. Infracción de lo dispuesto en el artículo 222.4 LEC: Incorrecta aplicación de cosa juzgada material en su efecto positivo".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Vulneración de la Jurisprudencia relativa a la necesidad de determinación y concreción de los bienes que conforman el ajuar doméstico para que su inclusión en el activo del inventario de la sociedad de gananciales sea procedente. La sentencia recurrida permite su inclusión de manera indeterminada, sin que hayan sido concretados los bienes que forman parte del ajuar doméstico. Existencia de Jurisprudencia contradictoria de la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra en relación con sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de León, que considera obligatoria la concreción de los bienes que conforman el ajuar doméstico para su inclusión en el activo del inventario de la sociedad legal de gananciales". No se cita norma infringida.

"Segundo.- Vulneración de la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo que establece el carácter ganancial de los intereses, frutos y rentas generados por bienes privativos. La sentencia recurrida no incluye en el activo del inventario de la sociedad legal de gananciales los intereses, frutos y rentas de las mercantiles Lullen 43, S.L., Lumeva, S.A., y Navacor, S.A., y la comunidad de bienes DIRECCION004, C.B., entidades privativas del Sr. Belarmino, argumentando que dichas rentas fueron consumidas constante matrimonio. Oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que considera gananciales los intereses, frutos y rentas generados por bienes de carácter privativo". No se cita norma infringida.

"Tercero.- Infracción del artículo 1347.2 del Código Civil, que establece el carácter ganancial de los intereses, frutos y rentas generados por bienes privativos".

3. Mediante escrito de fecha 20 de octubre de 2020 se comunica a este Tribunal el fallecimiento de D. Belarmino, acaecido el 7 de octubre de 2020, declarándose la sucesión procesal del finado en la persona de su viuda D.ª Violeta y de sus herederos D.ª Zaira y D. Rafael, quienes actúan en su propio nombre y en favor de la comunidad de los coherederos que conforman la herencia yacente, personándose ante la sala representados por la procuradora D.ª Amalia y bajo la dirección letrada de D. Tomás, ocupando la misma posición procesal que el fallecido.

4. Una vez personadas las partes ante esta sala por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 2 de diciembre de 2020, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"1º) No admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de D.ª Patricia contra la sentencia dictada con fecha 14 de febrero de 2018 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Vigésimocuarta, en el rollo de apelación n.º 175/2017, dimanante del procedimiento de formación de inventario del régimen económico matrimonial de gananciales n.º 804/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid.

"2º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Belarmino contra la sentencia dictada con fecha 14 de febrero de 2018 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Vigésimocuarta, en el rollo de apelación n.º 175/2017, dimanante del procedimiento de formación de inventario del régimen económico matrimonial de gananciales n.º 804/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid".

5. Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación e infracción procesal, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

6. Por providencia de 30 de septiembre de 2022 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 15 de noviembre de 2022, fecha en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Resumen de antecedentes

Las cuestiones jurídicas controvertidas se plantean en la formación de inventario de una sociedad de gananciales tras el divorcio de las partes, en particular acerca de las cantidades empleadas para pagar un piso de carácter ganancial. En primera instancia se incluyó en el pasivo de la sociedad un crédito a favor



del exesposo por el dinero privativo que utilizó para pagar una parte del precio; también se incluyeron varios créditos a favor de tres sociedades que aportaron fondos para financiar la adquisición de la vivienda. La Audiencia estimó el recurso de apelación de la esposa y excluyó estos créditos del pasivo de la sociedad. Recurre en casación el exesposo y su recurso va a ser estimado.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

Aunque en la instancia las partes han mantenido discrepancias sobre otras partidas, limitaremos la exposición a las que guardan relación con el recurso de casación que ha sido admitido.

1. Tras la sentencia de divorcio del matrimonio formado por Patricia y Belarmino, la Sra. Patricia presenta en el juzgado solicitud de formación del inventario de la sociedad de gananciales. El juzgado dictó sentencia en la que, de acuerdo con lo interesado por ambas partes, incluyó como partida primera del activo el "apartamento en el complejo PLAYA000, finca urbana, vivienda, en la NUM000 planta o NUM001 de construcción del Subconjunto NUM006, DIRECCION002, del Conjunto MÁLAGA, procedente de la supermanzana de la finca denominada Nueva Andalucía, termino municipal de Marbella (Málaga) con plaza de aparcamiento n.º NUM002 en NUM003, primera planta de construcción del edificio DIRECCION001 y trastero NUM005, en NUM003, NUM004 planta de construcción del edificio DIRECCION001, anejos a la finca".

En el pasivo, atendiendo a la solicitud del Sr. Belarmino, el juzgado incluyó, por lo que ahora interesa, las siguientes partidas: "4.º.- Deuda de la sociedad de gananciales con LULLEN S.L. por importe de 200.000,00 euros. 5.º.- Deuda de la sociedad de gananciales con don Belarmino por importe de 300.000,00 euros. 6.º.- Deuda de la sociedad de gananciales con LUMEVA S.A. por importe de 1.100.000,00 euros. 7.º.- Deuda de la sociedad de gananciales con don DIRECCION004 CB por importe de 92.250,00 euros".

El juzgado basó su decisión en los siguientes razonamientos:

"- Deuda de la sociedad de gananciales con Lullen 43, S.L. por importe de 200.000,00 euros. Deben estimarse y valorarse aquellas pruebas aportadas por la parte demandada en orden a acreditar la aportación de dinero privativo del esposo, durante el matrimonio, para el pago del préstamo hipotecario en cuestión, de modo que como quiera que el artículo 1361 del Código Civil, aun estableciendo la presunción de ganancialidad, permite la prueba en contrario para destruir tal presunción, se ha de analizar la concreta alegación, y el refrendo probatorio, ofrecido por la parte demandada, y determinar en sus justos términos el dinero privativo de aquel empleado durante el matrimonio para afrontar la carga hipotecaria.

"Ha quedado acreditado, mediante la documental aportada en el acto de la vista, que el 14 de noviembre de 2006, procedente de la entidad BANIF y de la cuenta titularidad de la mercantil LULLEN 43, S.L., se transfieren 200.000,00 euros a PYOMAR, S.A. en concepto pago señal Belarmino (documento n.º 3).

"- Crédito de don Belarmino frente a la sociedad de gananciales por importe de 300.000,00 euros. Ha quedado acreditado que en fecha 10 de abril de 2007 se abonó al Banco Bilbao Vizcaya a favor de PYOMAR la cantidad de 300.000,00 euros ordenado por el Banco BANIF por cuenta de don Belarmino (documento n.º 4). El esposo hizo frente a dicho pago con dinero privativo, lo que ha de generar, a su favor, un crédito contra la sociedad de gananciales, de conformidad con lo prevenido en el artículo 1398-3º, en relación con el art. 1403, ambos del Código Civil.

"- Deuda de la sociedad de gananciales con DIRECCION004 CB por importe de 92.250,00 euros. Ha quedado acreditado que en fecha 12 de abril de 2007 se abonó por parte de DIRECCION004 CB dicha cantidad a PYOMAR, S.A. mediante traspaso de la cuenta de aquella en la entidad BBVA.

"- Deuda de la sociedad de gananciales con LUMEVA S.L. por importe de 1.200.000,00 euros.

"Respecto al cheque bancario por importe de 1.200.000,00 euros abonado el 20 de abril de 2007, debemos hacer una serie de apreciaciones. Dicha cantidad tuvo su origen en una póliza de crédito suscrita el 12 de abril de 2007, vigente la sociedad de gananciales, por el Sr. Belarmino con Caja Madrid para financiar la compraventa del inmueble sito en Marbella, PLAYA000, cuyos titulares son don Belarmino y doña Patricia.

"En fecha 23 de mayo de 2008 se renueva la cuenta de crédito con garantía hipotecaria ante el Notario de Madrid don Rafael Bonardell Lenzano, renovación que sin perjuicio de la responsabilidad personal e ilimitada de la parte acreditada, la mercantil NAVACOR, S.A. en garantía de la operación de crédito, constituyen hipoteca de máximo, a favor de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid que la acepta, sobre las fincas que se describen en la escritura, las cuales responden del saldo de la cuenta hasta un máximo de 1.200.000 euros.

"Tal como se hace constar en el oficio del Director de la sucursal de la Caja de Ahorros de Madrid, los recibos de la cuenta del crédito n.º NUM009 estaban domiciliados en la cuenta de don Belarmino y en garantía del cumplimiento de las obligaciones derivadas de dicho préstamo, concedido en su día, se constituyó la hipoteca



inmobiliaria sobre una finca, estando pendiente del préstamo la cantidad de 1.052.451,75 euros en concepto de capital pendiente de pago, 6.301,71 en concepto de intereses hasta el día del cálculo más 393,79 euros de intereses diarios. Dicha línea de crédito no fue abonada con dinero ganancial ya que se ha acreditado que fue la entidad LUMEVA, S.A. quien solicitó un crédito por importe de 1.100.000,00 euros a la entidad BANCO GALLEGO, S.A. con la garantía hipotecaria de la finca descrita en la escritura de préstamo hipotecario efectuada ante el Notario don Pablo Nava López, en fecha 28 de abril de 2010 (documento n.º 9). Ese mismo día ( 28 de abril de 2010) se lleva a cabo una transferencia desde LUMEVA, S.A. a don Belarmino por importe de 1.058,753,46 euros a fin de proceder a la cancelación de la cuenta de crédito existente en la Caja de Ahorros de Madrid para parte del pago del inmueble de PLAYA000 ".

2. La Sra. Patricia interpuso recurso de apelación en el que, por lo que aquí interesa, denunció error en la valoración de la prueba e infracción del art. 1361 CC por lo que se refiere a la inclusión en el pasivo de deudas de la sociedad de gananciales con Lullen 43 S.L., Belarmino, LUMEVA S.A., y DIRECCION004, C.B. Argumentó que se trataba de operaciones realizadas constante matrimonio por lo que jugaba la presunción de privatividad que no había quedado desvirtuada por el Sr. Belarmino .

La Audiencia estimó en este punto el recurso de apelación de la Sra. Patricia con el siguiente razonamiento:

"Respecto la exclusión del pasivo de la sociedad de gananciales. No debe ser incluido en el pasivo de la sociedad de gananciales la deuda con LULLEN 43, S.L. y por importe de 200.000 €; y ello debido a que se trata de una deuda de tercero, al gozar dicha mercantil de personalidad propia, distinta a los partícipes de la misma; y sin que conste que dicho importe conste como una deuda líquida y exigible; además si se trata de dinero privativo aportado por el esposo durante el matrimonio para el pago del préstamo hipotecario, no consta que haya declaración expresa de carácter privativo de aportación alguna por parte del cónyuge, con omisión de anuncio concreto de reserva o condición de las cantidades invertidas ni mención sobre el derecho de reembolso.

"Ídem razonamiento respecto a la deuda de la sociedad de gananciales a favor del esposo y por la cuantía de 300.000 €, como el crédito de 1.100.000 € con la sociedad LUMEVA, S.A.

"Así, tampoco debe incluirse en el pasivo de la sociedad a favor de D. DIRECCION004, C.B. por importe de 92.250 € por los mismos motivos.

"Imperando el principio de presunción de ganancialidad del artículo 1.361 CC; tratándose todos de operaciones bancarias, que no justifican por sí los créditos frente a la sociedad de gananciales, o en todo caso desplazamientos patrimoniales, que no procede ningún Derecho de reembolso ni inclusión en el pasivo de la sociedad".

3. La Sra. Patricia interpuso recurso de casación e infracción procesal, que ha sido inadmitido.

El Sr. Belarmino interpone recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia, que ha sido admitido.

#### **SEGUNDO.- Planteamiento del recurso de casación del Sr. Belarmino . Admisibilidad**

1. El recurso de casación del Sr. Belarmino se funda formalmente en dos motivos, si bien el segundo no es un motivo en sentido técnico, pues no denuncia infracción de norma sustantiva aplicable al fondo del asunto y se limita a recoger la jurisprudencia de la sala que desarrolla los preceptos que se denuncian como infringidos en el epígrafe que se denomina infracción de normas sustantivas.

En particular, el recurrente denuncia la infracción de los arts. 1362, 1398 1º y 3º CC y la aplicación indebida de los arts. 1364, 1365 y 1367 CC. Explica que, de acuerdo con los preceptos invocados y la jurisprudencia de la sala deben incluirse en el pasivo las deudas asumidas por el esposo para el pago del inmueble incluido en el activo como ganancial, así como las cantidades adelantadas por el esposo con dinero privativo, de conformidad con lo dispuesto también en el art. 1364 CC.

2. La parte recurrida invoca como causa de inadmisibilidad que las partidas no pueden incluirse en el pasivo porque la sentencia de la Audiencia parte de la presunción de ganancialidad y de la falta de prueba de la privatividad de las cantidades a que se refiere el recurrente.

#### **TERCERO.- Decisión de la sala. Estimación del recurso de casación**

1. Esta sala no advierte la concurrencia de la causa de inadmisibilidad denunciada porque el recurrente, sin alterar la base fáctica, con cita de los preceptos oportunos, plantea una cuestión jurídica con interés casacional sobre la que esta sala se ha pronunciado de manera reiterada de manera contraria a como lo hace la sentencia recurrida, tal como vamos a decir seguidamente.



2. La Audiencia, de una parte, considera que en el pasivo de la sociedad de gananciales no deben incluirse "deudas de terceros" por tener las sociedades "personalidad propia, distinta de los partícipes de la misma" y añade que "sin que conste que dicho importe conste (sic) como una deuda líquida y exigible". De otra parte, por lo que se refiere al dinero privativo, señala que no consta la declaración expresa de que era privativo ni la reserva o mención del derecho de reembolso. Finalmente añade un párrafo genérico en el que recuerda la presunción de ganancialidad del art. 1361 CC.

3. Partiendo del carácter ganancial del inmueble descrito en el número 1 del inventario hay que concluir que en el pasivo debe incluirse como deudas a cargo de la sociedad los créditos a favor de terceros por los pagos que han realizado para financiar la adquisición de un bien ganancial. Se trata de deudas "de cargo" de la sociedad, esto es, deudas de responsabilidad definitiva de la sociedad de la que deben responder los bienes gananciales y que, por tanto, deben tenerse en cuenta en la confección del inventario a efectos de la liquidación.

Establecen los arts. 1362.2.ª y 1398.1.ª CC:

" Art. 1362.2.ª CC: Serán de cargo de la sociedad de gananciales los gastos que se originen por alguna de las siguientes causas: La adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes".

"Artículo 1398. El pasivo de la sociedad estará integrado por las siguientes partidas: 1.ª Las deudas pendientes a cargo de la sociedad".

Por otra parte, como dijimos en la sentencia 629/2022, de 27 de septiembre:

"Conforme al art. 1398.1.ª CC, el pasivo de la sociedad está integrado por las deudas pendientes a cargo de la sociedad. Deudas "pendientes", aunque no estén vencidas. Que la deuda no sea exigible hasta su vencimiento y que el acreedor no pueda reclamar su cumplimiento hasta entonces no significa que la deuda pendiente no sea de cargo de la sociedad. En consecuencia, las deudas pendientes deben incluirse en el pasivo a efectos de confeccionar un inventario fiable y poder llevar a cabo una liquidación conforme a lo previsto en los arts. 1399 ss. CC".

Por ello debemos confirmar el criterio del juzgado por lo que se refiere a la procedencia de incluir en el pasivo la deuda de la sociedad de gananciales con LULLEN S.L. por importe de 200.000,00 euros, la deuda de la sociedad de gananciales con LUMEVA S.A. por importe de 1.100.000,00 euros y la deuda de la sociedad de gananciales con DIRECCION004 CB por importe de 92.250,00 euros.

De acuerdo con el razonamiento del juzgado, y a la vista de la documental aportada, ha quedado acreditado que, en noviembre de 2006, antes del otorgamiento el 20 de abril de 2007 de la escritura de compraventa del inmueble ganancial incluido como partida primera del activo, desde una cuenta de LULLEN S.L. se realizó una transferencia a PYOMAR S.A., la promotora vendedora, por importe de 200.000 euros en concepto de "pago señal Belarmino". Igualmente queda acreditado que unos días antes del otorgamiento de la escritura, se realizó un pago a PYOMAR S.A. desde una cuenta de la que era titular " DIRECCION004 CB" por importe de 92.250 euros para pago del inmueble. También ha quedado acreditado que el importe del precio del inmueble que se pagó a la promotora el día del otorgamiento de la escritura de compraventa procedía de LUVEMA S.A., como con detalle explica la sentencia del juzgado en sus fundamentos jurídicos y hemos recogido en el fundamento primero de esta sentencia.

En la misma escritura de compraventa de la vivienda se hace constar que del total de 1.792.250 euros de precio de compraventa, 592.250 euros se declaran recibidos antes del otorgamiento de la escritura mediante tres transferencias bancarias por los importes y fechas que constan en el certificado expedido por el BBVA y que se incorporan a la matriz (la de noviembre de 2006 por importe de 200.000 euros y en concepto de señal, la de abril de 2007 por importe de 92.250 euros, a las que nos hemos referido ya, y otra de 300.000 euros realizada desde una cuenta del Sr. Belarmino y a la que nos referiremos más adelante). También se hace constar que el resto del precio, 1.200.000 euros, se satisface en ese acto mediante cheque bancario contra la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid.

Añadiremos que no pueden atenderse los argumentos en contra invocados por la esposa acerca de que rige la presunción de ganancialidad de los pagos efectuados constante matrimonio, o de que se trataba de operaciones societarias realizadas por el esposo como administrador (o sus hijos como apoderados) que darían lugar a créditos entre las sociedades, que se realizaron sin consentimiento de la esposa, o de que el requerimiento de los apoderados solo se hizo después del divorcio.

Por el contrario, ha quedado acreditado que el dinero con el que se efectuaron los pagos para la adquisición de un bien ganancial no era dinero ganancial, sino perteneciente a sociedades con su propio patrimonio, sin que quepa presumir la gratuidad de los pagos efectuados ni de las operaciones financieras realizadas. La propia sentencia del juzgado recoge que hubo de requerir a la esposa para que presentara una nueva propuesta de



inventario en la que dejara fuera, por ser personas jurídicas diferentes a los litigantes, los intereses, frutos y rentas tanto de las mencionadas sociedades mercantiles, así como los de la sociedad que bajo la forma de comunidad de bienes explotaba el alquiler de unos apartamentos y con cargo a cuyos rendimientos se hizo frente, por lo demás, no solo al alto nivel de vida del matrimonio, sino también a los gastos de rehabilitación de la vivienda que fue domicilio familiar, valorada a precio de mercado entre tres y cuatro millones de euros y que fue donada a la esposa.

Por lo demás, resultaría irrelevante que el endeudamiento se hiciera sin contar con el consentimiento o autorización de la esposa porque lo que se discute ahora es si se trata de deudas que deban incluirse en el pasivo de la liquidación y por tanto lo relevante es que ha quedado acreditado que con los fondos obtenidos de terceros se adquirió un bien ganancial ( art. 1362.2.ª CC) y son los bienes gananciales los que deben responder de los pagos que son de su cargo ( art. 1398.1.ª CC).

4. Partiendo igualmente del carácter ganancial del inmueble descrito en el número 1 del inventario, hay que concluir que en el pasivo debe incluirse un crédito a favor del esposo por el importe de 300.000,00 euros, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 1362.2.ª CC (al que ya nos hemos referido) y a los arts. 1364 y 1398.3.ª CC.

Establecen los arts. 1364 y 1398.3.ª CC:

"Artículo 1364. El cónyuge que hubiere aportado bienes privativos para los gastos o pagos que sean de cargo de la sociedad tendrá derecho a ser reintegrado del valor a costa del patrimonio común".

"Artículo 1398.3.ª: El pasivo de la sociedad estará integrado por las siguientes partidas: El importe actualizado de las cantidades que, habiendo sido pagadas por uno solo de los cónyuges, fueran de cargo de la sociedad y, en general, las que constituyan créditos de los cónyuges contra la sociedad".

En la sentencia del pleno de esta sala 295/2019, de 27 mayo, cuya doctrina aplicamos, ulteriormente, en las sentencias 415/2019, de 11 de julio; 138/2020, de 2 de marzo; 216/2020, de 1 de junio; 591/2020, de 11 de noviembre; 454/2021, de 28 de junio; 795/2021, de 22 de noviembre; 57/2022, de 31 de enero y 128/2022, de 21 de febrero, declaramos que el acuerdo de los cónyuges para atribuir carácter ganancial a un bien no convierte en ganancial al dinero empleado para su adquisición, con lo que se genera un crédito "por el valor satisfecho" a costa del caudal propio de uno de los esposos ( arts. 1358 y 1398.3ª CC), de manera coherente con lo dispuesto en el art. 1362.2.ª CC, conforme al cual, la adquisición de los bienes comunes es "de cargo" de la sociedad de gananciales, es decir, responsabilidad definitiva de la sociedad, y debe ser soportada por su patrimonio. En concreto, señalamos que: "[...] son gananciales los bienes adquiridos conjuntamente por los esposos cuando consta la voluntad de ambos de atribuir carácter ganancial al bien adquirido, pero, en tal caso, si se prueba que para la adquisición se han empleado fondos privativos, el cónyuge titular del dinero tiene derecho a que se le reintegre el importe actualizado, aunque no hiciera reserva sobre la procedencia del dinero ni sobre su derecho de reembolso".

La razón por la que la sentencia recurrida rechaza el reconocimiento de un crédito por el importe privativo empleado en pagar la vivienda adquirida conjuntamente por los esposos y a la que atribuyeron carácter ganancial, se funda en la inexistencia en el momento del pago de mención al carácter privativo del dinero y a la inexistencia de la consiguiente reserva de un derecho de reembolso por parte del ahora recurrente, lo que no es exigido por las normas aplicables y es contrario a la doctrina de la sala.

Al asumir la instancia, compartimos el criterio del juzgado de que en este caso ha quedado acreditada la transferencia realizada por el Sr. Belarmino desde una cuenta de su exclusiva titularidad y como pago a la promotora del precio de la vivienda adquirida. No pueden atenderse los argumentos invocados por la esposa acerca de que rige la presunción de ganancialidad de los pagos efectuados constante matrimonio porque el art. 1361 CC contiene una presunción susceptible de ser desvirtuada mediante prueba en contrario, lo que entendemos que en este caso ha sucedido. Ello a la vista de las consideraciones de la sentencia de divorcio (a las que se remite la propia recurrida para invocar el empobrecimiento del marido tras el matrimonio y la necesidad de proceder a la venta de inmuebles), que valoró la evolución de la economía de los cónyuges desde que contrajeron matrimonio el 15 de marzo de 2006 a efectos de pronunciarse sobre la petición de una pensión por parte de la esposa. También en atención a los razonamientos de las dos sentencias de instancia dictadas en este procedimiento de formación de inventario acerca de que las rentas generadas durante el matrimonio por la sociedad que giraba bajo la forma de comunidad de bienes se destinaron a sufragar los gastos ocasionados por el alto nivel de vida que mantuvieron los esposos durante su convivencia (viajes, coches, personal de servicio, segundas residencias, gastos de mantenimiento, etc.). En atención a estos datos descartamos que la suma ingresada procediera de frutos gananciales generados constante matrimonio, que apenas se celebró un año antes de la compraventa del inmueble.



**CUARTO.- Costas**

1. La estimación del recurso de casación interpuesto por D. Belarmino determina que no impongamos las costas devengadas por su recurso.
2. Se imponen a D.<sup>a</sup> Patricia las costas de su recurso de apelación, al quedar desestimado en su integridad.

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.º-** Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Belarmino contra la sentencia dictada con fecha 14 de febrero de 2018 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Vigésimocuarta, en el rollo de apelación n.º 175/2017, dimanante del procedimiento de formación de inventario del régimen económico matrimonial de gananciales n.º 804/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid.

**2.º-** Casar la citada sentencia en el sentido de declarar que, desestimando íntegramente el recurso de apelación interpuesto por D.<sup>a</sup> Patricia, procede incluir en el pasivo del inventario, tal como declaró la sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 25 de Madrid, las siguientes partidas: Deuda de la sociedad de gananciales con LULLEN S.L. por importe de 200.000,00 euros. Deuda de la sociedad de gananciales con D. Belarmino por importe de 300.000,00 euros. Deuda de la sociedad de gananciales con LUMEVA S.A. por importe de 1.100.000,00 euros. Deuda de la sociedad de gananciales con DIRECCION004 CB por importe de 92.250,00 euros.

**3.º-** No imponer las costas del recurso de casación interpuesto por D. Belarmino y ordenar la devolución del depósito constituido para su interposición.

**4.º-** Imponer a D.<sup>a</sup> Patricia las costas de su recurso de apelación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.