



Roj: **SAP LU 807/2015 - ECLI:ES:APLU:2015:807**

Id Cendoj: **27028370012015100416**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Lugo**

Sección: **1**

Fecha: **17/11/2015**

Nº de Recurso: **367/2015**

Nº de Resolución: **416/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA ZULEMA GENTO CASTRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1**

### **LUGO**

**SENTENCIA: 00416/2015**

Illtmos. Sres.

D. JOSE ANTONIO VARELA AGRELO

D<sup>a</sup>. MARIA ZULEMA GENTO CASTRO

D<sup>a</sup>. MARIA INMACULADA GARCIA MAZAS

Lugo, diecisiete de noviembre de dos mil quince.

Visto en grado de apelación ante esta Sección 001, de la Audiencia Provincial de LUGO, los Autos de **JUICIOVERBAL 0000561 /2012** , procedentes del **XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 deSARRIA** , a los que ha correspondido el Rollo **RECURSO DEAPELACION (LECN) 0000367 /2015** , en los que aparece como parte apelante, D. Eusebio , representado por el Procurador de los tribunales, Sra. GARCIA GARCIA, asistido por el Letrado Sra. GARCIA ARIAS, y como parte apelada, Dña. Carina , representado por el Procurador de los tribunales, Sra. LOPEZ VILA, asistido por el Letrado Sra. LOPEZ PEREZ, sobre liquidación de sociedades de g  
**ana** nciales, siendo ponente la Magistrada la Illtma. Sra. D<sup>a</sup>. MARIA ZULEMA GENTO CASTRO.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el **XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 de SARRIA**, se dictó sentencia con fecha 13 de marzo de 2015 , del que dimana este recurso.

**SEGUNDO.-** La expresada sentencia contiene en su fallo el siguiente pronunciamiento: " Estimo la inclusión como activo en el inventario de la sociedad legal de gananciales de la vivienda letra B, situada en la NUM000 planta alta del edificio señalado con el número NUM001 de la CALLE000 de Sarria, con anexo de trastero, plaza de garaje nº NUM002 vinculada y referencia catastral NUM003 y la inclusión como pasivo en el inventario de la sociedad legal de gananciales del préstamo hipotecario número NUM004 formalizado con la entidad Banco Gallego por la cantidad que quede pendiente de amortizar a fecha de hoy. Desestimo la inclusión como pasivo en el inventario de la sociedad legal de gananciales la cantidad de 1.976.000 pesetas, más la correspondiente actualización. No se efectúa expreso pronunciamiento acerca de las costas procesales" , que ha sido recurrido por la parte demandante D. Eusebio , habiéndose alegado por la contraria.

**TERCERO.-** Elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala, y personadas las partes en legal forma, señalándose la audiencia del día 17 de noviembre de 2015, a las 10,30 horas, para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de la resolución apelada y

**PRIMERO.**\_ El único motivo de apelación del presente recurso se concreta en la alegación de la errónea apreciación de la prueba practicada por la juzgadora de instancia al no considerar acreditado que la cantidad de 1976000 pesetas, perteneciente con carácter privativo a D. Eusebio , fue invertida en la compra de la vivienda ganancial de fecha 15.04.1999, en la que se entregó la suma de 800000 pesetas seguida de dos pagos aplazados de 550000 peseta cada uno, en octubre de 1999 y marzo de 2000, con anterioridad del pago completo del precio el día de elevación de la escritura pública en septiembre de 2000.

Así, las partes admiten que D. Eusebio recibió como indemnización por haber sufrido un accidente de tráfico la suma de 4000000 de pesetas, de la que detrajo 500000 pesetas para pagar al abogado y 170000 para comprar un automóvil, de forma que la cantidad restante la invirtió en un fondo bancario, privativo de D. Eusebio aunque su titularidad figuraba a nombre de su madre, hija y cuñada. Si bien la discrepancia se concreta en que, mientras D. Eusebio afirma que todo el dinero del fondo, en concreto 1976000 pesetas, se invirtió en la compra de la vivienda ganancial y que por ello la sociedad de gananciales le adeuda la referida suma actualizada, D<sup>a</sup> Carina niega que tal cantidad sirviese para el pago parcial del precio de la vivienda.

La sentencia de instancia concluye, a pesar de valorar que al tiempo de la compra de la vivienda los cónyuges carecían de ingresos o estos eran escasos debido a los trabajos esporádicos que realizaban, que no ha resultado desvirtuada la presunción de ganancialidad del dinero invertido en la compra de la vivienda y que, por tanto, no puede incluirse en el pasivo de la sociedad de gananciales un crédito a favor de don Eusebio por importe de 1976000 pesetas y su correspondiente actualización.

**SEGUNDO.**- El motivo del recurso debe desestimarse pues, aunque la prueba indiciaria pudiera permitir inferir que el dinero privativo de D. Eusebio se utilizó parcialmente para la compra de la vivienda ganancial, es relevante para la resolución de la cuestión enjuiciada el contenido de la escritura de compraventa de 20.09.2000, aportada a los autos, en la que se recoge que don Eusebio y doña Carina compran y adquieren con carácter ganancial el pleno dominio de la finca, sin hacer ninguna reserva del carácter parcialmente privativo de dicha adquisición ni tampoco respecto del pago parcial de su precio con dinero privativo de alguno de los esposos en atención a un posible resarcimiento futuro.

Es por ello que, aun cuando se hubiere acreditado inequívocamente el carácter privativo de la cantidad de 1976000 pesetas empleada en el pago parcial de la vivienda ganancial, deberían tenerse necesariamente en cuenta las previsiones contenidas en los artículos 1323 y 1355 del Código Civil , al disponer el primero de ellos que los cónyuges pueden transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos, en tanto que, conforme al segundo, podrán aquéllos, de común acuerdo, atribuir la condición de gananciales a los bienes que adquieran a título oneroso durante el matrimonio, cualquiera que sea la procedencia del precio o contraprestación y la forma y plazos en que se satisfaga.

Así, el principio de autonomía de la voluntad privada que, con carácter general, proclama el artículo 1255 del Código Civil , tiene un específico reflejo en las relaciones contractuales entre los cónyuges en los referidos artículos. El artículo 1355 dispone que podrán los cónyuges, de común acuerdo, atribuir la condición de gananciales a los bienes que adquieran a título oneroso durante el matrimonio, cualquiera que sea la procedencia del precio o contraprestación y la forma y plazos en que se satisfaga. El Tribunal Supremo ha indicado que la aportación de bienes privativos a la sociedad conyugal constituye un negocio jurídico válido y lícito al amparo del principio de libertad de contratación recogido en los artículos 1255 y 1323 del Código Civil .

También en nuestra sentencia de 11.04.2011 señalábamos que "... adquirido el inmueble para la sociedad de gananciales en virtud de la escritura pública de 08-01-1993 resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 1355 CC que permite a los cónyuges atribuir la condición de gananciales a los bienes que adquieran a título oneroso durante el matrimonio, cualquiera que sea la procedencia del precio o contraprestación y la forma y plazos en que se satisfaga.

Y, como explica la sentencia de instancia, es la atribución del carácter ganancial de los bienes con apoyo en el artículo 1355 CC la que determina que no resulte aplicable, como pretende la apelante para que se le reconozca un crédito por importe de la cantidad dineraria proveniente de la venta de un inmueble privativo que se invirtió según su versión en la compra de la nueva vivienda, lo dispuesto en el artículo 1358 CC dado que dicho precepto viene referido a los supuestos en los que *conforme a este Código los bienes sean privativos o gananciales, con independencia de la procedencia del caudal con que la adquisición se realice* , y por tanto, no rige en los supuestos previstos en el artículo 1355 en los que se permite atribuir la condición de gananciales por voluntad común de los cónyuges a los bienes que adquieran a título oneroso durante el matrimonio cualquiera que sea la naturaleza del precio o contraprestación."



En el supuesto enjuiciado, ha quedado cumplidamente acreditado que don Eusebio no realizó indicación alguna de que parte del precio de la vivienda adquirida para la sociedad de gananciales tuviese carácter privativo por proceder de una indemnización a él concedida, por lo que, se habría producido un desplazamiento al patrimonio ganancial de dichos bienes, tal como permite el artículo 1323 CC que previene que *los cónyuges podrán transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos*, esto es, se prevé la posibilidad de desplazar al patrimonio ganancial bienes o derechos que, al momento de su adquisición, tienen carácter privativo.

El Tribunal Supremo ha venido admitiendo que, a tenor de dichos preceptos, los cónyuges tienen legalmente reconocida una amplia libertad para contratar e, incluso, para modificar la naturaleza de los bienes que les pertenecen, ya que basta su mutuo acuerdo o su conformidad para provocar que un concreto bien que, en todo o en parte pudiera ser privativo, se desplace al patrimonio común. Y añade que la aportación a la sociedad conyugal en tales supuestos constituye un negocio jurídico válido y lícito, al amparo del principio de libertad de contratación que rige entre los cónyuges, al igual que entre extraños.

La proyección al supuesto examinado de dichas normas, de conformidad con su interpretación jurisprudencial, nos ha de llevar necesariamente al rechazo del recurso articulado por el apelante, pues sin perjuicio de que se hubiese acreditado el abono con dinero privativo de parte del precio de adquisición del inmueble que constituyó la vivienda familiar, es lo cierto que, en la escritura notarial de fecha 20 de septiembre de 2000, que refleja dicha operación, ambos cónyuges, presentes en dicho otorgamiento, manifestaron libremente, y sin que conste la existencia de un vicio invalidante del consentimiento entonces prestado, que adquirirían la finca para su sociedad conyugal, sin hacer reserva alguna sobre el carácter parcialmente privativo del dinero invertido, en orden a un hipotético resarcimiento futuro, en los términos expresados por el artículo 1398- 3ª C.C .

En definitiva, nos encontramos ante una situación jurídica libremente asumida, durante todos estos años por el ahora recurrente, y que no puede modificarse por el hecho de que se haya disuelto la sociedad de gananciales, porque supondría ir contra sus propios actos y contravendría el artículo 7º del Código Civil .

**TERCERO** .- De conformidad con los artículos 394 y 398 LEC , las costas procesales deben imponerse a la parte recurrente.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Se desestima el recurso.

Se confirma la resolución recurrida.

Se imponen al recurrente las costas de esta alzada.

Contra dicha resolución no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que pueda interponerse el recurso extraordinario de casación o por infracción procesal, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en cuyo caso el plazo para la interposición del recurso será el de veinte días, debiendo interponerse el recurso ante este mismo Tribunal.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá testimonio al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.