



Roj: **SAP GR 299/2006 - ECLI:ES:APGR:2006:299**

Id Cendoj: **18087370032006100100**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Granada**

Sección: **3**

Fecha: **10/03/2006**

Nº de Recurso: **570/2005**

Nº de Resolución: **128/2006**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE MARIA JIMENEZ BURKHARDT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE GRANADA

SECCIÓN TERCERA

ROLLO Nº 570/05 - AUTOS Nº 254/04

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº UNO DE MOTRIL

ASUNTO: LIQUIDACIÓN RÉGIMEN ECONÓMICO

PONENTE SR. JOSÉ M<sup>a</sup> JIMÉNEZ BURKHARDT

**SENTENCIA N.º 128**

ILTMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. JOSE REQUENA PAREDES

MAGISTRADOS

D. ANTONIO GALLO ERENA

D. JOSÉ M<sup>a</sup> JIMÉNEZ BURKHARDT

En la Ciudad de Granada, a diez de marzo de dos mil seis.

La Sección Tercera de esta Audiencia Provincial constituida con los Ilmos. Sres. al margen relacionados ha visto en grado de apelación -rollo nº 570/05- los autos de Liquidación de Régimen Económico Matrimonial nº 254/04, del Juzgado de Primera Instancia nº Uno de Motril, seguidos en virtud de demanda de D<sup>a</sup>. Estefanía contra D. Alexander .

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Que, por el mencionado Juzgado se dictó resolución en fecha once de octubre de dos mil cuatro, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando parcialmente la solicitud promovida por el Procurador Sra. García Ruano, en nombre y representación de D<sup>a</sup>. Estefanía, contra D. Alexander : 1. Debo declarar y declaro que los elementos que integran el inventario de la sociedad de **gananciales** formada D<sup>a</sup> Estefanía y D. Alexander son los siguientes: a. Activo: a.-131 acciones de Carrefour, b.- 534 de Campofrío, c.- 200 acciones de Azkoyen, d.- 125 de Bankinter, e.- 70 acciones de Metrovacesa, f.- vehículo automóvil marca Audi A4 matrícula ....WWW, LAF F1. b. Pasivo: 4419,46 euros importe de la indemnización del accidente sufrido por el Sr. Alexander . En cuanto a las costas cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad"



SEGUNDO.- Que contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, al que se opuso e impugnó la parte contraria; una vez elevadas las actuaciones a este Tribunal se siguió el trámite prescrito y se señaló día para la votación y fallo, con arreglo al orden establecido para estas apelaciones.

TERCERO.- Que, por este Tribunal se han observado las formalidades legales en ésta alzada.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSÉ M<sup>a</sup> JIMÉNEZ BURKHARDT.

Se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia apelada, en cuanto no se opongan a los que seguidamente se consignan.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Dice el artículo 465.4 LEC que "la sentencia que se dicte en apelación deberá pronunciarse exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso y, en su caso, en los escritos de oposición o impugnación".

La representación del Sr Alexander centra su apelación en: a) la ausencia de pronunciamiento sobre la cuestión del mobiliario del domicilio conyugal, que fue interesado en la diligencia de inventario, pretendiendo su inclusión en el activo de la sociedad; b) que las acciones de Metrovacesa no sean consideradas como bien **ganancial**, al ser propiedad de su hermano; c) que las acciones de Carrefour le pertenecen el 50% a la esposa, sin que el apelante tenga que soportar pérdida alguna ni entregar a la promotora la mitad de las ventas; d) incluir en el pasivo de la sociedad los créditos a favor del apelante representados por 6.012 euros donados a él con exclusividad e invertidos en la compra de la vivienda conyugal y 3.400 euros que es la mitad de los 6.800 euros que la esposa transfirió de la cuenta corriente **ganancial** a la suya propia.

Con relación al mobiliario, cuyo inventario se acompaña por la representación del demandado- apelante, ciertamente en la diligencia de inventario se interesó la inclusión del mobiliario familiar en la sociedad de **gananciales**, sin que la sentencia de instancia haya hecho pronunciamiento alguno al respecto. Y como quiera que no hay clara constancia en autos de las afirmaciones de la representación de la Sra Estefanía en cuanto al acuerdo suscrito por los litigantes sobre la distribución del mobiliario, perteneciendo, desde luego, el mismo al patrimonio de la sociedad, se ha de incluir como activo de ella todos los muebles relacionados en el inventario presentado por el apelante y de cuya relación ningún objeción ha puesto la actora.

En cuanto a las acciones de Metrovacesa, es palmario que ninguna constancia documental hay que avale la tesis del apelante en cuanto a la propiedad de su hermano, pues la presentada para acreditarlo solo acredita que con fecha 18-7-2.003 se efectuó un ingreso en la cuenta de la sociedad de **gananciales** de 1.761 euros, cuya suma no se corresponde con el importe de la compra que, según consta al documento nº 1 de la demanda, fue de 1.74090 euros.

En cuanto a las acciones de Carrefour, ningún pronunciamiento puede hacerse, pues si en el anexo de la demanda se incluía como activo de la sociedad 131 acciones y en la diligencia de inventario la representación del Sr Alexander mostró su conformidad con relación a todas las acciones, salvo las de Metrovacesa, de conformidad con el art 809.2 LEC la controversia surgida entre las partes sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario no era extensiva a las acciones de todas las sociedades, salvo la indicada, de modo que el contenido de la vista no podía englobar tal cuestión como controvertida.

En cuanto a la suma de 6.010 euros, admitido por la actora que, efectivamente, la madre del Sr Alexander le hizo esa liberalidad y que la suma estaba destinada a la adquisición de la vivienda familiar, según afirma el apelante, resulta ser de aplicación el art 1.353 cc para su consideración como bien **ganancial** y no privativo del marido, pues aunque éste afirma que la donación se le hizo con carácter de exclusividad, tal carácter queda en entredicho cuando se reconoce que el fin de la donación era para la compra de la vivienda conyugal y, en consecuencia, a ambos cónyuges, siendo doctrina jurisprudencial que "cuando la liberalidad va encaminada a la satisfacción de una deuda de la sociedad de **gananciales** y, al tiempo, no había manifestación en contrario del donante, cuyo "animus liberandi" debe apreciarse al momento de producirse la entrega de lo donado, no con posterioridad donde las desavenencias conyugales aparecen". Y con relación a los 6.800 euros, de lo que resulta de las manifestaciones de ambos litigantes y de lo expresado en los respectivos escritos de apelación e impugnación, hay conformidad en que la Sra Estefanía reintegró de la cuenta bancaria de la sociedad de **gananciales** la suma de 6.800 euros, el día 13 de agosto de 2.003, pero no hay constancia documental que, según dice la sentencia de instancia, "la citada retiró la mitad del importe de la cuenta, no siendo necesario la retroacción a la masa de la sociedad ya que el Sr Alexander también retiró su parte, quedando la cuenta a cero", pues el único documento bancario donde aparece el reintegro figura al folio 87 donde, efectivamente, con fecha 13-8-2.003, figura un "traspaso a cuenta" de 6.800 euros, sin que haya constancia de que el Sr. Alexander hiciera la propio, pues resulta que, antes del traspaso, la cuenta tenía un saldo acreedor de 10.19722 euros,



restando 3.39722 euros después del traspaso, sin que conste que, a continuación, el Sr. Alexander hiciese reintegro alguno, por lo que si antes del traspaso el saldo de la cuenta perteneciente a la sociedad era de 10.19722 euros, la Sra. Estefanía solo podía reintegrar 5.098 euros, habiendo obtenido un exceso de 1.802 euros, que se ha de incluir en el pasivo de la sociedad, como crédito del Sr. Alexander .

SEGUNDO.- Y por la impugnante se interesa: a) incluir en el activo el ciclomotor; b) incluir en el activo un crédito a favor de la sociedad, por los intereses que los fondos de inversión debieran haber generado hasta la fecha de su cancelación, mas el interés legal desde su reclamación; c) inclusión en el activo de la sociedad de 4.41946 euros concedido al marido por indemnización de un accidente de trabajo; d) administración del dinero, las acciones y el vehículo Audi.

En cuanto al ciclomotor, la documental que consta en autos no acredita que pertenezca a la sociedad de **gananciales**, sino a un tal Pedro Enrique , que debe ser hermano del demandado, lo que impide su inclusión como bien **ganancial**.

En cuanto a los fondos de inversión y las acciones de Carrefour, reiteramos lo expresado en el apartado c) del fundamento jurídico anterior, pues en el anexo de la demanda se interesaba la inclusión en el activo de la sociedad, además de 131 acciones de Carrefour, los fondos de inversión del tipo 100 A,C Cuenta Fondtesoro, por valor de 18.45023 euros, indicándose que fueron reembolsados por el marido y su importe transferido a una cuenta de su titularidad, afirmaciones que éste ultimo confirmó en la diligencia de inventario admitiendo la inclusión en el activo de la suma de 18.45023euros; si bien es cierto que habiéndose solicitado en la demanda la inclusión en el activo de los intereses que esa suma hayan devengado, y admitido por el demandado el reintegro, tales intereses han de ser incluidos, devengados desde la fecha del reintegro hasta la en que se ingresen en la masa **ganancial**

Procede la exclusión en el activo de la sociedad, la suma de 4.41946 euros, pues constando documentalmente que esa suma le fue entregada en concepto de indemnización por un daño corporal, resulta de aplicación el nº 6 del art 1.346 cc .

Y en cuanto a la administración del dinero, acciones y el vehículo Audi, como no hay constancia en autos de la existencia de dinero alguno de carácter **ganancial**, no cabe pronunciamiento al respecto; en cuanto a la administración de las acciones, ni en la demanda, ni en la diligencia de inventario, la representación de la Sra Estefanía lo interesó, por lo que no cabe una alteración ulterior de la demanda por impedirlo el art 412.1 LEC . Pero si se interesó reiteradamente la administración del vehículo Audi, con un argumento lógico, pues estando acreditado que la Sra. Estefanía esta necesitada de un vehículo para sus continuos desplazamientos por motivos laborales y no constando que una necesidad de igual naturaleza la tenga el Sr. Alexander , procede acceder a lo interesado.

TERCERO.- No procede hacer pronunciamiento alguno sobre costas en la alzada, al estimarse parcialmente tanto el recurso de apelación como el de impugnación ( art. 398.2 LEC ).

VISTOS los artículos citados y demás de común y pertinente aplicación.

## FALLO

Estimando parcialmente tanto el recurso de apelación como el de impugnación, se revoca la sentencia en el siguiente sentido:

1º) Se incluyen en el activo de la sociedad de **gananciales**: a) Las acciones de las sociedades Carrefour, Campofrio, Azkoyen, Bankinter y Metrovacesa; b) la suma de 18.45023 euros, mas los intereses devengados desde el reintegro por el Sr. Alexander hasta su inclusión en la masa **ganancial**; c) el mobiliario existente en el domicilio conyugal al tiempo de la sentencia de separación; d) no se incluye el ciclomotor.

2º) Se incluye en el pasivo de la sociedad: a) 4.41946 euros importe de la indemnización por accidente a favor del Sr. Alexander ; b) 1.802 euros, por el concepto indicado

Dª. Estefanía tendrá la posesión, uso y administración del vehículo Audi hasta tanto se proceda a la liquidación de la sociedad de **gananciales**.

No se hace expreso pronunciamiento sobre costas en la alzada.

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

Dictándose auto aclaratorio en fecha 27-3-06 del tenor literal siguiente:



## **AUTO**

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE:

D. JOSE REQUENA PAREDES

MAGISTRADOS:

D.ANTONIO GALLO ERENA

D. JOSÉ M<sup>a</sup> JIMÉNEZ BURKHARDT.

En GRANADA, a 27 de marzo de 2006

## **HECHOS**

UNICO.- La representación de D<sup>a</sup> Estefanía presentó escrito de fecha 23 de marzo pasado solicitando aclaración del fallo de la sentencia a que el presente rollo se contrae, en el sentido contenido en el mismo.

## **RAZONAMIENTOS JURIDICOS**

UNICO.- Conforme a lo que dispone el art. 214 LEC , procede aclarar que en el fallo de la sentencia se incluyó como crédito a favor del marido la suma de 1.802 euros una vez efectuadas las operaciones que aparecen en el apartado c) del fundamento jurídico primero, después de valoradas y tenidas en cuenta cuantas circunstancias concurrentes al caso, sin que exista un crédito que deba ser reintegrado a la esposa.

Y POR CUANTO ANTECEDE

## **LA SALA ACUERDA:**

Hacer la aclaración interesada en el sentido de que en el pasivo y como crédito a favor de marido se ha de incluir solo la suma de 1.802 euros (opción 1<sup>a</sup>).

Así, por este nuestro auto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.