



Roj: **STS 5617/1999 - ECLI:ES:TS:1999:5617**

Id Cendoj: **28079110011999101565**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/09/1999**

Nº de Recurso: **2893/1997**

Nº de Resolución: **745/1999**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **JOSE MENENDEZ HERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Septiembre de mil novecientos noventa y nueve.

VISTO por a Sala Primera de este Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, como consecuencia de Juicio Ordinario Declarativo de Menor Cuantía, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de los de dicha capital, sobre nulidad radical de negocios jurídicos y nulidad de expediente de dominio, cuyo recurso fue interpuesto por D^{ÑA}. Diana Y D^{ÑA}. Esther , representadas por el Procurador D. Luis José García Barrenechea y defendidas por el Letrado D. Nicolás González Cuellar Serrano, en el que son recurridos D^{ÑA}. Laura y otros, no comparecidos en este recurso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1. El Procurador D. Angel Colina Gómez, en representación de D^{ña}. Laura y D^{ña}. Olga , y además para lo que aproveche y beneficie a la Comunidad hereditaria formada con su hija y hermana María Rosa , y su nieta y sobrina la menor Ana , respectivamente, hija de la ultima de la recientemente fallecida D^{ña}. Emilia , a la que sustituye en relación con la herencia dle fallecido D. Jose Pedro , formuló demanda de juicio de menor cuantía, contra D^{ña}. Diana y contra la menor Esther , sobre nulidad radical de negocios jurídicos, nulidad de expediente de domino y declaración de derechos, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminó suplicando se dictase sentencia conteniendo las siguientes declaraciones:

1.- Declarar inexistente y absoluta y radicalmente nulo el documento privado de 1 de julio de 1983, conteniendo la supuesta compraventa de las seis fincas que en él se señalan (reseñadas en el hecho tercero) suscrito por D. Jose Pedro y D^{ña}. Diana , declarando igualmente inexistente y redicalmente nulo el negocio jurídico contenido en el expresado documento privado, todo ello por falta de causa ser la mitad de la finca propiedad privativa de doña Laura y vicio del consentimiento del Sr. Jose Pedro .

2.- Declarando asimismo nulos e inexistentes cuantos otros instrumentos públicos o privados traigan causa o sean consecuencia del documento privado de 1 de julio de 1983 precitado.

3.- Declarando pus que las fincas 1,2,3,4 y 6 reseñadas en el hecho tercero de esta demanda y que se contienen en el repetido do documento privado de 1 de julio de 1983, pertenecen en pleno dominio, una mitad indivisa, a doña Laura y la otra mitad indivisa a la masa y caudal hereditario del fallecido don Jose Pedro , ordenando su incorporación a ese caudal relicto perteneciendo también a dicho caudal la finca numero 5 en todo y cualquier caso.

Subsidiariamente, y para el caso de no estimarse la petición inmediata anteriores se declare que la totalidad de las fincas referidas pertenecen y forman parte de la masa y caudal hereditario de extinto don Jose Pedro , ordenando la incorporación de aquellas seis fincas ese caudal relicto.



4.- Decretando la nulidad y ordenando la cancelación de las inscripciones que en relación con las seis fincas mencionadas figuran en el Registro de la propiedad Numero NUM000 de Las Palmas, obrantes al folio NUM001 , libro NUM002 , del Ayuntamiento de San Mateo, Finca registral núm. NUM003 , al folio NUM004 , libro NUM002 , del Ayuntamiento de San Mateo, Finca registral núm NUM005 ; al folio NUM006 , libro NUM002 , del Ayuntamiento de San Mateo, Finca registral núm NUM007 ; al folio NUM008 , libro NUM002 , del Ayuntamiento de San Mateo, Finca registral núm. NUM009 , al folio NUM010 , libro NUM002 , del Ayuntamiento de San Mateo, finca registral núm. NUM011 ; y al folio NUM012 , libro NUM002 , del Ayuntamiento de San Mateo, Finca registral núm. NUM013 .

5.- Declarando el derecho de las actoras, según intervienen a percibir, en la proporción que corresponda, los frutos producidos por las seis fincas que se vienen mencionando, cuya cuantía dineraria se determinará en tramite de ejecución de sentencia.

6.- Declarando nulo, sin valor ni eficacia el expediente de domino -autos núm. 320/93- tramitado a petición de doña Diana ante el Juzgado de Primera Instancia número dos de Las Palmas, en relación con las seis fincas descritas en el hecho tercero de eta demanda.

7.- Declarando nulas , sin valor y sin eficacia las cláusulas 2ª y 4ª del testamento otorgado por D. Jose Pedro el 19 de febrero de 1986 ante el Notario de Las Palmas D. Simón , núm. 539 de su protocolo, manteniendo tan solo, como valido, que Dña. Diana es heredera del fallecido respecto al tercio de libre disposición de su herencia pero solo en lo que atañe a la nuda propiedad, pues ese tercero, que es el de libre disposición, corresponde a la viuda supérstite en usufructo vitalicio, esto, es a Dña. Laura .

8.- Condenando a las demandadas estar y pasar por las anteriores declaraciones y a entregar la posesión de las fincas descritas en el hecho tercero de la demanda a la parte actora, lo que se llevara a cabo de tramite de ejecución de sentencia.

9.- Condenando a las demandadas al pago de las costas del juicio.

2º.- Admitida la demanda y emplazada la demandada, compareció en su representación la Procuradora Dña. Josefa Cabrera Montelongo, quien contestó a la demanda solicitando se dicte sentencia con desestimación expresa de los siguientes pedimentos: Primero.- Los señalados con los números Uno a Seis, por ser plenamente válido el contrato de 1º de julio de 1986. Segundo.- El señalado con el número siete declarando que el tercio de legítima se ha de repartir por partes iguales entre sus cuatro hijas; el tercio de mejora: la nuda propiedad, por partes iguales entre sus cuatro hijas; el tercio de mejora: la nuda propiedad por partes iguales entre sus cuatro hijas; el usufructo, para Dña. Laura , como cuota vidual y el tercio de libre disposición: para Dña. Diana . Tercero.- Desestimando expresamente el señalado con el número ocho por no ser pertinente. Con expresa condena en costas.

3.- Tramitado el procedimiento, el Juez de primera Instancia nº 8 de los de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia el 3 de febrero de 1997, cuyo Fallo era el siguiente: "Que estimando en parte la demanda formulada por D. Angel Colina Gómez, en nombre y representación de Laura , Olga y en beneficio de la comunidad hereditaria formada por María Rosa y Ana , del fallecido Jose Pedro contra Diana y Esther , debo declarar y declaro nulo, el contrato privado de compraventa suscrito con fecha 1 de julio de 1993, entre D. Jose Pedro y Dña. Diana ; perteneciendo en pleno dominio, una mitad indivisa de las fincas 2. 3 y 4 contenidas en dicho documento y reproducidas en la demanda, a Dña. Laura y la otra mitad indivisa, así como el esto de las fincas, a la masa y caudal hereditario del fallecido D. Jose Pedro , al que deberán incorporarse; ordenando la cancelación de las inscripciones que, en relación con las fincas, figuran en el Registro de la Propiedad nº 4 de Las Palmas, declarando el derecho de Dña. Laura a percibir, en l proporción que corresponda, los frutos producidos por las fincas 2,3 y 4 cuya cuantía se determinará en trámite de ejecución de sentencia, condenando a las demandadas a estar y pasar por la anteriores declaraciones. Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO.- Apelada la anterior sentencia por la representación de la demandada, se adhirió la parte actora y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia el 7 de julio de 1997, que contenía el siguiente Fallo: "Debemos estimar y estimamos en parte los recursos de las partes actora y demandada y declaramos:

1º.- Que el contrato de fecha uno de julio de 1983, suscrito entre don Jose Pedro y Dña. Diana es nulo de pleno derecho.

2º.- Son nulos todos los contratos que traigan causa del anterior y las inscripciones registrase de las fincas NUM003 a NUM013 del registro de la Propiedad Cuatro de las Palmas de Gran Canaria, que mandamos cancelar.



3º.- las fincas descritas en los números no a cuatro del hecho tercero d la demanda pertenecen a la sociedad de gananciales, no liquidada, integrada por don Jose Pedro , tras su fallecimiento sus herederos, y doña Laura .

4º.- Las fincas numero c cinco y seis pertenecen al caudal relicto de D. Jose Pedro .

5º.- Desestimamos la demanda de condena la devolución de frutos de las fincas antes referidas.

6º.- las demandadas deberán devolver a la actora Dña. Laura la posesión de los bienes uno a cuatro y a la comunidad hereditaria de don Jose Pedro los cinco y seis.

7º.- Desestimamos el resto de los pedimentos y declaramos no haber lugar a imponer las costas de ninguna de las instancias

TERCERO.- 1. Notificada la anterior sentencia a las partes, por el Procurador D. José García Barrenechea en la representación que ostenta, se interpuso recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Al amparo del art. 1692.3º de la LEC, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales, con indefensión para sus mandantes, habiéndose vulnerado los arts. 504 y 506 de la LEC. Segundo.- Al amparo del art. 1692.3º de la LEC por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción e las normas reguladoras de la sentencia, con infracción del art. 359 de la LEC. Tercero.- al amparo del art. 1692.4º de la LEC, por infracción de las normas del Ordenamiento Jurídico aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, habiendo restado infringidos los arts. 1410, 1058 y 1068 del C.c. Cuarto.- Al amparo del art. 1692.4º de la LEC por infracción de las normas del Ordenamiento Jurídico aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, con vulneración del a art. 1253 del C.c.

2.- Admitido el recurso y examinadas las actuaciones, se señaló para la votación y fallo del mismo el día 6 de los corrientes, fecha en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JOSÉ MENÉNDEZ HERNÁNDEZ

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como primer motivo de casación se arguye la infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales provocando la indefensión de los demandados En concreto se alega que los documentos acreditativos de la adquisición de las cuatro fincas gananciales por el Sr. Jose Pedro después de contraído el matrimonio y antes de llevar a cabo la disolución de la sociedad de gananciales, fueron presentados después de la contestación a la demanda, al finalizar el período de proposición de prueba dando lugar a la indefensión de la otra parte.

No puede prosperar el motivo. Aunque en ningún momento procesal se hubiesen presentado tales documentos, el fallo del Juzgado hubiese sido el mismo, dada la presunción de ganancialidad establecida por nuestro Cód. civil. Según el art. 1407: "Se reputan gananciales todos los bienes el matrimonio, mientras no se pruebe que pertenecen privativamente al marido o a la mujer".

SEGUNDO.- Como segundo motivo se alega la infracción de las normas reguladoras de la sentencia, al no ser ésta congruente con la demanda, por cuanto en el "petitum" de su pretensión los actores solicitaban la declaración de que pertenecía a Dña. Laura una mitad indivisa de las cuatro primeras fincas cuestionadas y la otra mitad al caudal relicto del fallecido Sr. Jose Pedro y por su parte la sentencia de apelación declara que no puede reconocerse la titularidad de una mitad indivisa en favor de la Sra. Laura por no haber sido liquidada la sociedad de gananciales

Tampoco es atendible este motivo. No es que la Audiencia haya resuelto algo distinto de lo pedido, ni que haya corregido un defecto en la redacción del suplico de la demanda, sino que en virtud del principio "jura novit curia" debe situar lo solicitado dentro de los cauces que permite el derecho positivo, ya que no debe ceñirse el tribunal a una sumisa obediencia a una pretensión errónea de las partes, sin que su decisión atente contra el principio dispositivo o la exigencia de justicia rogada.

TERCERO.- En el tercer motivo se sostiene que se han infringido los arts. 1410, 1058 y 1068 del C. c, en base fundamentalmente a dos argumentos: 1º que no se incluyeron las fincas discutidas en el inventario de los bienes gananciales al otorgarse el 10 de junio de 1983 la escritura de capitulaciones matrimoniales en la que cambiaba el régimen económico matrimonial de gananciales por el de separación de bienes y 2º que en la cláusula tercera de dicha escritura se establecía que los bienes no inventariados se adjudicaban "a aquél de los cónyuges a cuyo nombre figuran en documento administrativo, bancario, comercial o cualquier otro" y como las fincas polemizadas se hallaban catastradas a nombre del Sr. Jose Pedro "de ahí concluye el recurrente que tales inmuebles no eran gananciales sino privativos de dicho Sr."



Tampoco este motivo puede tomarse en consideración. Si los bienes son gananciales porque fueron adquiridos a título oneroso constante matrimonio a costa del caudal común (como figura entre los hechos probados) es indiferente que se incluyan o no en el inventario partible, porque aunque se omitan en el relato de los bienes gananciales, siguen no obstante conservando ese carácter en tanto no se distribuyan entre los cónyuges como consecuencia de la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales.

Por otra parte los documentos administrativos, bancarios, comerciales, nada prueban frente al carácter ganancial de los bienes, dada la permisividad con la que se toman referencias en determinados archivos, ya que un marido puede abrir una cuenta bancaria a su exclusivo nombre aunque el dinero sea ganancial, p. ej. cuando domicilia en determinada entidad la nómina de sus ingresos o cuando registra en el Catastro unos bienes como privativos aunque sean gananciales. Una cuenta bancaria de este tipo no confiere carácter privativo al dinero generado profesionalmente porque se opone a una norma imperativa del C.c. El art. 1401, de forma yusiva, determina que son bienes gananciales "los obtenidos por la industria, sueldo o trabajo de los cónyuges o de cualquiera de ellos".

Hay supuestos en los que sí pueden resultar convincentes los documentos bancarios, comerciales.... pese a su cariz privado. Si el marido o la mujer presentan el extracto de una cuenta o el saldo de una libreta de fecha anterior a la celebración del matrimonio, los apuntes contables acreditarán que el dinero es privativo, porque en ese caso son coincidentes el C.c y las referencias financieras. Bien claramente lo especifica el art. 1396: "Son bienes propios de cada uno de los cónyuges los que aporte al matrimonio como de su pertenecía ". Para que no figurasen como de su pertenencia tendría que haber otorgado donación a favor del otro cónyuge .

CUARTO.- En el cuarto motivo se alega la vulneración del art. 1253 del C.c, estimando que se ha entendido mal la prueba de presunciones al afirmar que es simulado el contrato privado de compraventa suscrito el 1 de julio de 1983.

Tampoco puede tener éxito esta impugnación. Es correcto apreciar simulación en un pretendido contrato de compraventa en el que no puede demostrarse que haya intervenido un precio cierto como contraprestación (porque se está encubriendo un acto lucrativo) y que, por ello, deviene además en un contrato sin causa.

Por otra parte el pretendido negocio es forzosamente ineficaz, ya que al tener por objeto esa compraventa privada unos inmuebles gananciales no podía perfeccionarse la transferencia sin el consentimiento del otro cónyuge.

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

FALLAMOS

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION interpuesto por DÑA. Diana Y DÑA. Esther , contra la sentencia dictada en fecha 7 de julio de 1997, por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria. Condenamos a dichas recurrentes al pago de las costas ocasionadas en el presente recurso y a la pérdida del depósito constituido, al que se le dará el destino legal. Notifíquese esta resolución a las partes y comuníquese a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de los autos y rollo que en su día remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos J. ALMAGRO NOSETE .- A. GULLÓN BALLESTEROS.- J. MENÉNDEZ HERNÁNDEZ.- RUBRICADOS.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Menéndez Hernández, 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.