



Roj: **STS 3287/2023 - ECLI:ES:TS:2023:3287**

Id Cendoj: **28079110012023101139**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/07/2023**

Nº de Recurso: **3536/2021**

Nº de Resolución: **1160/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

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

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP, Las Palmas de Gran Canaria, Sección 3ª, 14-01-2021 (rec. 576/2019),
STS 3287/2023**

¶

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.160/2023

Fecha de sentencia: 17/07/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3536/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/07/2023

Ponente: Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA. SECCIÓN 3.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN núm.: 3536/2021

Ponente: Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1160/2023

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 17 de julio de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D.^a Ángeles , D.^a Antonia y D. Feliciano , representados por el procurador D. Lorenzo Olarte Lecuona y bajo la dirección letrada de D. Roberto Javier Orive Montesdeoca, contra la sentencia de fecha 14 de enero de 2021, dictada por la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria en el recurso de apelación n.º 576/2019, dimanante de las actuaciones de liquidación de sociedad de gananciales n.º 594/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Las Palmas de Gran Canaria. Ha sido parte recurrida D.^a Marí Trini y D.^a María Teresa , representadas por el procurador D. Andrés Rodríguez Ramírez y bajo la dirección letrada de D. Sebastián Cabrera Castro.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1. D. Bartolomé formuló solicitud de formación de inventario para la liquidación del régimen económico matrimonial de la sociedad de gananciales de sus padres fallecidos D. Constantino y D.^a Lidia , frente a D.^a Ángeles , D. Everardo , D.^a Marí Trini , D.^a Paloma y D.^a María Teresa . Solicitaba que, en cumplimiento del artículo 809 LEC, se señalara fecha y hora para la comparecencia de las partes a los efectos legales oportunos.

2. La demanda fue presentada el 17 de julio de 2017 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Las Palmas de Gran Canaria, fue registrada con el número de autos de liquidación de gananciales 594/2017. Una vez fue admitida a trámite, se acordó la citación de las partes a comparecencia conforme a lo establecido en el art. 809 LEC.

3. Mediante auto de 9 de marzo de 2018, se decretó la nulidad parcial de las actuaciones y se acordó emplazar en calidad de nietos de los causantes a D. Feliciano , D.^a Antonia , D. Lucio , D. Mariano , D. Martín y D.^a Alejandra .

La comparecencia para la formación de inventario tuvo lugar el 27 de abril de 2018.

4. Una vez celebrado el acto y constatada la discrepancia entre las partes, se acordó convocarlas para la celebración de la vista oral. Antes de que tuviera lugar la misma, las partes fueron requeridas para que presentaran sus respectivas propuestas de inventario, trámite que fue evacuado por las representaciones procesales de D. Feliciano y D.^a Antonia ; por D. Everardo ; por D.^a Marí Trini y D.^a María Teresa , y por D.^a Ángeles , D. Feliciano y D.^a Antonia .

5. Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Las Palmas de Gran Canaria dictó sentencia de fecha 22 de febrero de 2019, con el siguiente fallo:

"Que debo acordar y acuerdo, en relación al inventario de bienes dejados al fallecimiento por los causantes, D. Constantino y Dña. Lidia , lo siguiente:

"1.º) Aprobar el Inventario de Bienes Privativos D. Constantino en los términos que constan en el F.D.º Noveno [NOVENO.- INVENTARIO DE BIENES PRIVATIVOS DE D. Constantino . De acuerdo con lo anterior, el activo y pasivo de los bienes privativos de este causante está integrado por las siguientes partidas: ACTIVO: 1.º) Casa de dos pisos, con sus solares y patios, así como sitio contiguo, que está situado al norte de la expresada casa, siendo su situación en el término municipal de Garafia, pago de Santo Domingo y punto conocido por la Lamadita, en la Isla de La Palma. Título por herencia de su madre doña Cristina . PASIVO: 2.º) No consta].

"2.º) Aprobar e inventario de Bienes Privativos de Dña. Lidia en los términos que constan en el F.D.º Décimo [DÉCIMO.- INVENTARIO DE BIENES PRIVATIVOS Dña. Lidia . De acuerdo con lo anterior, el activo y pasivo de los bienes privativos de esta causante está integrado por las siguientes partidas: ACTIVO: 1.º) 100% de la Cuenta Corriente n.º NUM000 de Bankia (con el saldo que tenía a la fecha de su fallecimiento). 2.º) 100% de la Cuenta Corriente n.º NUM001 de Bankia (con el saldo que tenía a la fecha de su fallecimiento). 3.º) 1/7 parte de la Cuenta Corriente n.º NUM002 de Bankia (con el saldo que tenía a la fecha de su fallecimiento). 4.º) Derecho de crédito respecto de las disposiciones para fines privados o particulares de los saldos anteriores y frente a quienes lo hayan verificado. PASIVO: 5.º) No consta].

"3.º) Aprobar el Inventario de Bienes Gananciales en los términos que constan en el F.D.º Undécimo [UNDÉCIMO.- INVENTARIO DE BIENES GANANCIALES DE LOS CAUSANTES. De acuerdo con lo anterior, los bienes o partidas que integran la sociedad de gananciales que formaban los progenitores de las partes son los siguientes: Activo: 1º) Vivienda situada en la CALLE000 nº NUM003 , de Las Palmas de Gran Canaria. Título: Escritura de Compraventa otorgada ente el Notario de Las Palmas D. Francisco Duque Calderón, el día 21/11/1973 (al número 1.078 de su Protocolo). 2.º) Los siguientes inmuebles situados en el edificio sito en



la CALLE001 , número NUM004 (de las Palmas de Gran Canaria): 2.1.- Almacén situado en planta primera del edificio. Finca número NUM005 . Inscrito en el Registro de la Propiedad número Seis de Las Palmas. Inscrita en el Tomo NUM006 , Libro NUM007 , Folio NUM008 , Inscripción NUM009 . 2.2.- Vivienda única en planta segunda del meritado edificio. Finca número NUM010 . Inscrito en el Registro de la Propiedad número Seis de Las Palmas. Inscrita en el Tomo NUM006 , Libro NUM007 , Folio NUM011 , Inscripción NUM009 (en la actualidad dicha vivienda se encuentra dividida en dos viviendas independientes). 2.3.- Vivienda trasera en planta tercera de dicho edificio. Finca número NUM012 . Inscrito en el Registro de la Propiedad número Seis de Las Palmas. Inscrita en el Tomo NUM006 , Libro NUM007 , Folio NUM013 , Inscripción NUM009 . (VIVIENDA Letra B) 2.4.- Vivienda delantera en planta cuarta de dicho edificio señalada con la letra "A". Finca número NUM014 . Inscrito en el Registro de la Propiedad número Seis de Las Palmas. Inscrita en el Tomo NUM006 , Libro NUM007 , Folio NUM015 , Inscripción NUM009 . 2.5.- Vivienda trasera en planta cuarta de dicho edificio señalada con la letra "B". Finca número NUM016 . Inscrito en el Registro de la Propiedad número Seis de Las Palmas. Inscrita en el Tomo NUM006 , Libro NUM007 , Folio NUM017 , Inscripción NUM009 . 2.6.- Vivienda trasera en planta quinta de dicho edificio, señalada con la letra "B". Finca número NUM018 . Inscrito en el Registro de la Propiedad número Seis de Las Palmas. Inscrita en el Tomo NUM006 , Libro NUM007 , Folio NUM019 , Inscripción NUM009 . 2.7.- Vivienda situada en la planta ático de dicho edificio. Dicha vivienda no se encuentra en la actualidad registrada. 3.º) La renta neta percibida, a partir del día 19/11/2015, en concepto de alquiler derivado del arrendamiento de las fincas gananciales. 4.º) Derecho de crédito respecto de las disposiciones para fines privados o particulares de las rentas anteriores y frente a quienes lo hayan verificado. PASIVO: 5.º) Crédito de quien haya satisfecho con fondos privados o particulares el impuesto de bienes inmuebles de las fincas gananciales]".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.ª Marí Trini y D.ª María Teresa .

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, que lo tramitó con el número de rollo 576/2019 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 14 de enero de 2021, con el siguiente fallo:

"Que estimando el recurso de apelación interpuesto por Dña. María Teresa y Marí Trini , contra la sentencia de fecha 22 de febrero de 2019, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Nº 16 de Las Palmas de Gran Canaria, debemos REVOCAR PARCIALMENTE el fallo recurrido y, en su virtud, acordamos:

"1. Excluir del inventario de bienes gananciales de los causantes los inmuebles reseñados en el apartado 2.º del activo (sitos en el edificio de la CALLE001 n.º NUM004 de Las Palmas de Gran Canaria).

"2. Incluir en el activo del inventario de bienes privativos de D. Constantino los anteriores inmuebles del edificio CALLE001 n.º NUM004 .

"3. Excluir del activo del inventario de bienes privativos de D.ª Lidia el apartado 4.º (derecho de crédito respecto de las disposiciones para fines privados o particulares de los saldos anteriores y frente a quienes lo hayan verificado)".

TERCERO .- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. D.ª Ángeles , D.ª Antonia y D. Feliciano interpusieron recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Vulneración del artículo 1323 del Código Civil. Inaplicación por la sentencia recurrida de la doctrina jurisprudencial de Tribunal Supremo relativa a los acuerdos entre los cónyuges por los que se atribuya carácter ganancial a bienes privativos.

"Segundo.- Vulneración del artículo 1278 en relación con el artículo 1323 del Código Civil. Inaplicación por la sentencia recurrida de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a la validez de los contratos verbales".

2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 15 de febrero de 2023, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:



"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.^a Ángeles , D.^a Antonia y D. Feliciano contra la sentencia dictada, con fecha 14 de enero de 2021 por la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 3.^a), en el rollo de apelación n.º 576/2019, dimanante del procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales n.º 594/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Las Palmas de Gran Canaria".

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

4. Por providencia de 5 de junio de 2023 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 12 de julio de 2023, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

El recurso trae causa de un procedimiento de liquidación de sociedad de gananciales previo a la división judicial de la herencia de los padres (y abuelos) de los litigantes. En el procedimiento de formación de inventario se suscita controversia sobre el carácter ganancial de un edificio construido por el esposo cuando estaba soltero. En el recurso de casación se sostiene que el carácter ganancial resulta del acuerdo de los esposos al amparo del art. 1323 CC y se va a confirmar la sentencia recurrida, que considera que no ha quedado acreditado el acuerdo que permita entender producido un desplazamiento patrimonial de bienes privativos del esposo al patrimonio común.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

1. El 17 de julio de 2017, Bartolomé presentó solicitud de formación de inventario para la liquidación de la sociedad de gananciales de sus padres, Constantino (fallecido el 17 de mayo de 2004) y Lidia (fallecida el 19 de noviembre de 2015), que habían contraído matrimonio el 1 de octubre de 1973.

Por lo que interesa a efectos de este recurso, a instancias de algunos de los herederos comparecientes, el juzgado declaró que eran gananciales un almacén y seis viviendas ubicadas en el inmueble sito en la CALLE001 n.º NUM004 de Las Palmas, así como las rentas percibidas desde el año 2015 de tales bienes.

Para llegar a esta conclusión el juzgado razonó que, aunque

"es evidente que formalmente el estado civil de D. Constantino era el de soltero cuando compró el solar, en el año 1963, y también cuando fabricó las tres primas plantas, en el año 1964, y las dos últimas en el año 1966, del edificio situado en la CALLE001, ello no quiere decir que las distintas fincas en las que se dividió el edificio sean privativas de dicho causante porque no se puede pasar por alto, para interpretar los actos posteriores al matrimonio contraído en el año 1973, que los causantes ya formaban una familia que contaba con seis hijos, cuando decidieron casarse. Por tanto, se presume la existencia de una comunidad de bienes. Además, teniendo en cuenta la regulación legal aplicable al presente caso, en virtud de la cual, el marido era la persona que llevaba el protagonismo en todo el ámbito patrimonial, pasando la mujer casada a un segundo plano, es evidente que, al no existir matrimonio entre los causantes, todas las adquisiciones realizadas por D. Constantino únicamente estarían a su nombre. Y, partiendo de lo anterior, considero que las fincas del edificio litigioso son gananciales porque así lo quisieron las partes y así lo declaró el propio D. Constantino en la escritura de división horizontal y venta de una vivienda a favor de uno de sus hijos, que se llevó a cabo en el año 1973, es decir, al mes y veinte días de contraer matrimonio, al admitir la intervención de su mujer para que prestara el consentimiento previsto en el artículo 1413 del CC [según la redacción dada por la Ley de 24 de abril de 1958: "El marido, además de las facultades que tiene como administrador, podrá enajenar y obligar, a título oneroso, los bienes de la sociedad de gananciales; pero necesitará el consentimiento de la mujer o, en su defecto, autorización judicial a solicitud fundada del marido y del modo previsto en el párrafo siguiente, para actos de disposición sobre inmuebles o establecimientos mercantiles"]. Este consentimiento solo se requería para disponer de bienes gananciales. Por otro lado, en la escritura de compraventa de una vivienda celebrada en el año 1990, intervinieron los cónyuges en igualdad de condiciones, es decir, en calidad de propietarios del inmueble vendido y situado en el mismo edificio que el resto de las fincas. La condición de ganancial del edificio también está presente en el testamento de D.^a Lidia, al legar a uno de sus hijos el usufructo del almacén de la CALLE001 n.º NUM004; lo cual no lo hubiera hecho de considerarlo privativo de su fallecido marido. Por otro lado, el que consten las fincas del edificio en el Registro de la Propiedad como privativas (folios 17-18, y folios 30-35 pieza), no le otorga tal condición porque hay que estar a la voluntad de las partes y a la declaración expresa realizada por D. Constantino en las escrituras indicadas. Además, en el catastro consta que D.^a Lidia es propietaria del 50 % y usufructuaria del otro 50 % (folios 100 y 105 pieza). Y así figuraba en la Agencia Tributaria respecto al impuesto de la renta de personas físicas de D.^a Lidia del



año 2011 (folio 2011 pieza). Tampoco queda desvirtuada la anterior conclusión sobre la ganancialidad de las fincas integrantes del edificio de la CALLE001 por lo declarado por D.^a Lidia ante la Agencia Tributaria Canaria en el año 2004, cuando contaba con 87 años de edad, pues no consta acreditado que fuera la persona que redactó el documento firmado aparentemente por la misma. Amén de que en el año 2012 otorgó testamento en el que dispuso un legado a favor de un hijo respecto del almacén situado en dicho edificio".

2. María Teresa y Marí Trini recurren en apelación. Alegan que los pisos y locales que conforman el edificio de CALLE001 NUM004 de Las Palmas de Gran Canaria deben incluirse como bienes privativos de D. Constantino

Frente a la decisión del juzgado argumentan que no existió una comunidad de bienes previa al matrimonio de sus padres, que tal comunidad no puede deducirse por el hecho de la convivencia *more uxorio*, sin que en el caso existiera una voluntad inequívoca de hacer comunes los bienes, dado que los esposos mantuvieron incluso sus propias cuentas bancarias, no llegaron a convivir hasta el nacimiento de su cuarto hijo, e incluso durante años vivieron en continentes diferentes (en Venezuela él, en la isla de La Palma ella); en las escrituras de compra del solar como en las dos escrituras de obra nueva, no interviene personalmente D. Constantino, sino el hijo de éste y D.^a Lidia, D. Bartolomé quien sin duda, de ser cierto que los bienes se adquirirían por ambos progenitores, no hubiera tenido inconveniente alguno en manifestarlo de este modo; ninguno de los dos mencionados artículos, ni el 1324 ni el 1355 CC son de aplicación al presente supuesto; en la escritura de División en Propiedad Horizontal y Compraventa de noviembre de 1973 (folios 191-197) comparece y actúa D. Constantino como propietario único de un edificio de cinco plantas ya construido, recayendo sobre el mismo, como propietario único, la constitución del régimen de propiedad horizontal. Así, fue únicamente D. Constantino, quien otorgó la correspondiente División Horizontal del edificio, como propietario único de un edificio ya construido, y asignó el coeficiente de cada piso y local; en esta escritura D.^a Lidia comparece a los solos efectos de prestar el consentimiento del art. 1413 CC para la venta de uno de los pisos que se llevó a cabo en la misma escritura; resulta ilógico atribuir a D. Constantino, carpintero sin estudios, o a D.^a Lidia, ama de casa y también sin estudios, la razón de que compareciera esta última a los efectos de prestar el consentimiento *more uxorio* para la venta de uno solo de los pisos; más plausible resulta colegir, que fue el notario, como siempre sucede en estos casos, quien consideró conveniente la intervención de D.^a Lidia, que el mismo día intervino en la misma notaría en la compra de la vivienda común en la CALLE000; de hecho, en la inscripción que se llevó a cabo en el Registro de la Propiedad el registrador calificó el dominio de los diferentes pisos y locales de CALLE001 n.º NUM004 como privativo de D. Constantino (sin que hasta el fallecimiento de D. Constantino en 2004 quisieran rectificar la inscripción) y el piso de CALLE000 como ganancial de D. Constantino y D.^a Lidia; los actos de D.^a Lidia posteriores al fallecimiento de D. Constantino, y de los que el juzgado deduce la voluntad de que los bienes eran gananciales, además de ser unilaterales, son contradictorios con otros en los que les atribuye o presupone que eran privativos del esposo, así como que resulta paradójico que se diga que no sería ella quien redactó un documento con 87 años y en cambio dé valor a lo dicho en otros como la declaración de la renta o la alteración del catastro cuando tenía 94 años, o incluso el testamento con la complejidad con que lo otorgó cuando tenía 95 años.

3. La Audiencia estima el recurso, excluye del inventario de bienes gananciales de los causantes los inmuebles sitios en el edificio de la CALLE001 n.º NUM004 de Las Palmas de Gran Canaria y los incluye en el activo del inventario de bienes privativos de D. Constantino.

El razonamiento en el que la Audiencia funda su decisión se contiene en el fundamento de derecho segundo de su sentencia en los siguientes términos:

"Examinadas detenidamente las actuaciones remitidas a este tribunal con los amplios márgenes que el recurso de apelación permite, se concluye que existe el error de apreciación probatoria e interpretación normativa alegados por las recurrentes en su primer motivo de recurso.

"Así, no ofrece duda a esta Sala el notable esfuerzo valorativo realizado por el juez a quo en orden a clarificar la situación de los causantes, tanto antes como después de su matrimonio, máxime teniendo en cuenta el distinto régimen legal aplicable. Pero de los hechos acreditados en autos no cabe extraer las conclusiones que se señalan en la sentencia apelada con respecto de los bienes adquiridos por D. Constantino, en estado de soltero, antes de su matrimonio con D.^a Lidia; en concreto, en lo que se refiere al inmueble sito en la CALLE001 n.º NUM004. En primer lugar, no puede presumirse la existencia de una comunidad de bienes por el mero hecho de que los causantes, antes de casarse, ya formaran una familia con hijos desde muchos años antes. No consta ninguna voluntad inequívoca en tal sentido, ni expresa ni tácita. Tampoco consta ningún impedimento para contraer matrimonio, sino que ambos decidieron mantener su unión *more uxorio*, por las razones que fueren, durante muchos años. En cualquier caso, de haberse acreditado la existencia de comunidad de bienes antes del matrimonio, al concertarse éste los bienes en cuestión no habrían pasado a ser gananciales, sino que los mismos continuarían siendo privativos aunque comunes proindiviso. En segundo lugar, no cabe



aplicar el régimen económico matrimonial ni las reglas de administración de bienes conyugales vigentes en la época o las consecuencias derivadas del protagonismo legal del marido, justo porque la pareja no estaba casada, excluyendo por tanto esta situación la aplicación de ese régimen. La sociedad de gananciales empieza precisamente en el día de la celebración del matrimonio y cualquier estipulación en sentido contrario se tendrá por nula (art. 1393 CC en su redacción original). La presunción de ganancialidad del art. 1361 o las reglas del art. 1324 y 1355 CC citadas en la sentencia apelada no son aplicables en este caso, porque se refieren a los bienes existentes en el matrimonio y adquiridos durante el mismo -no con anterioridad a éste, como aquí sucede- y porque la confesión de privatividad se aplicaría justo para la situación contraria a la que en este caso se contempla.

"En tercer lugar, los inmuebles discutidos siempre figuraron inscritos como privativos de D. Constantino y nunca se instó la modificación de esta calificación, a pesar de que la inscripción registral se realiza en 1974 (después de contraer matrimonio, lo que abunda en la plena conciencia de ambos de ese carácter privativo). En la escritura de división horizontal del edificio de la CALLE001 D. Constantino declaró expresamente las circunstancias de su adquisición y construcción, todo a sus expensas, desde la compra privativa del solar en 1963, con finalización completa varios años antes del matrimonio (1966). La consignación del consentimiento de la esposa en escrituras de venta de dos de los pisos del edificio no confiere a éstos carácter ganancial, menos cuando en las mismas escrituras se expresa, en una que es dueño en pleno dominio del edificio, en otra que ambos son dueños. Como afirma la parte apelada, tratándose de un edificio en régimen de propiedad horizontal con varias fincas independientes, pudiera atribuirse carácter ganancial a una o a varias o a todas o a ninguna.

"Por último, la misma D.^a Lidia reconoce ese carácter privativo cuando fallece su esposo, al relacionar los bienes quedados a su fallecimiento (2004) a efectos del impuesto sobre sucesiones y donaciones siendo que, por demás, todos los herederos ingresan su parte en la liquidación derivada de esa declaración. La variación catastral que solicita o la declaración que realiza en testamento la misma persona modificando uno anterior (ambas actuaciones realizadas muchos años después) no pueden alterar unilateralmente aquel carácter privativo, como tampoco el hecho de que abone impuestos desde entonces, que exista una factura de reformas a su nombre cinco años después de fallecido su esposo, o contratos de arrendamiento otorgados por ella también con posterioridad, que no acreditan carácter ganancial alguno de los bienes, sino actuaciones propias de su condición de usufructuaria (de hecho, así figura en los contratos de alquiler)".

4. D.^a Ángeles , D.^a Antonia y D. Feliciano interponen recurso de casación.

SEGUNDO.- *Recurso de casación. Planteamiento*

El recurso se funda en dos motivos.

1. En el motivo primero se denuncia la infracción del art. 1323 CC y la inaplicación por la sentencia recurrida de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a los acuerdos entre los cónyuges por los que se atribuye carácter ganancial a bienes privativos. Cita las sentencias 1151/1997, de 19 de diciembre, 295/2019, de 27 de mayo, y 98/2020, de 12 de febrero.

En su desarrollo, los recurrentes argumentan que tras la celebración del matrimonio los cónyuges entendieron que el edificio litigioso era ganancial y por eso se requirió el consentimiento de la esposa en las escrituras de 1973 y 1990, de las que resulta la inequívoca voluntad de los cónyuges, manifestada en dos actos concretos separados en el tiempo, de hacer comunes todos sus bienes.

Consideran que la sentencia recurrida infringe el art. 1323 CC porque ignora el acuerdo tácito alcanzado entre los cónyuges tras celebrar el matrimonio, siendo los citados dos actos concluyentes de los que inequívocamente resulta la voluntad de hacer los bienes comunes.

2. En el motivo segundo se denuncia la vulneración del art. 1278 CC en relación con el art. 1323 CC y la oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a la validez de los contratos verbales. Cita las sentencias 373/2005, de 25 de mayo, 268/2008, de 18 de abril, y 1009/1996, de 29 de noviembre, como exponentes de la libertad de los cónyuges para contratar y modificar la naturaleza de los bienes que les pertenecen.

Consideran que cuando la sentencia recurrida concluye que la consignación del consentimiento de la esposa en las escrituras de venta de dos de los pisos del edificio no confiere a los pisos carácter ganancial está negando eficacia al acuerdo de los cónyuges de desplazar a la sociedad de gananciales sus bienes privativos, cuya existencia considera acreditada por el propio actuar de los cónyuges que, tras el matrimonio, en las dos ventas, actuaron como copropietarios.

TERCERO.- *Decisión de la sala. Desestimación del recurso de casación*



1. Los dos motivos del recurso se encuentran íntimamente relacionados y se dirigen a que se declaren gananciales los inmuebles del edificio de la CALLE001 n.º NUM004 .

A efectos de delimitar la cuestión que plantean los recurrentes en casación debemos partir de las siguientes consideraciones.

En la instancia se ha discutido, y el juzgado y la Audiencia se han pronunciado de manera diferente, acerca de si los inmuebles eran comunes por existir una comunidad de bienes entre Constantino y Lidia antes de la celebración de su matrimonio.

La Audiencia rechazó semejante argumento y en casación debemos considerar como hecho que ya no se discute que en el momento en que D. Constantino y D.ª Lidia contrajeron matrimonio los inmuebles, que existían ya, pertenecían en exclusiva a D. Constantino . Partiendo del carácter privativo de D. Constantino de los inmuebles, pues son privativos de cada uno de los esposos los bienes que le pertenecieran al comenzar la sociedad (art. 1346.1.º CC), lo que plantean en casación los recurrentes es que los bienes pasaron a ser gananciales por un acuerdo de los esposos (por acuerdo tácito, según dicen en el primer motivo; por acuerdo verbal, según dicen en el segundo motivo, acuerdo que quedaría acreditado por los mismos actos en los que apoyan la existencia del acuerdo tácito).

Los recurrentes consideran que, al no entender que los inmuebles son gananciales por acuerdo de los esposos, la sentencia recurrida infringe el art. 1323 CC, que permite los acuerdos entre los cónyuges (que, en el caso, según dicen, se deduciría de actos concluyentes), y que igualmente infringe, en relación con el art. 1323 CC, el art. 1278 CC y la jurisprudencia sobre la validez de los contratos verbales.

Los dos motivos van a ser desestimados.

2. Ninguno de los dos motivos puede prosperar porque la sentencia recurrida no infringe ni el art. 1323 CC ni el art. 1278 CC ni es contraria a la jurisprudencia de la sala.

La sentencia recurrida rechaza que de las dos escrituras de compraventa por las que se vendieron a un hijo y a un tercero unas viviendas sitas en el edificio pueda deducirse la existencia de un acuerdo entre los cónyuges dirigido a atribuir al edificio carácter ganancial. Y lo hace de manera razonable, teniendo en cuenta además de la insuficiencia que resultaría por sí sola de la intervención de la esposa en las escrituras de venta para cambiar la naturaleza de los bienes, valorando un conjunto de datos que los recurrentes omiten. Así, la expresa declaración por el esposo en la escritura de división horizontal del edificio de su condición de único propietario, la consiguiente inscripción en el Registro de la Propiedad de los inmuebles como privativos, inscripción que los esposos nunca intentaron rectificar; la falta de coincidencia en la condición en que se producía la intervención de los esposos en las dos escrituras de venta; además de algunos actos de la viuda tras el fallecimiento de su esposo, como la enumeración como privativos de los bienes dejados por el esposo a su fallecimiento a efectos de la tributación sucesoria, o la justificación de su intervención en los contratos de arrendamiento otorgados por ella con posterioridad en su condición de usufructuaria.

En definitiva, la sentencia no niega que entre los contratos que puedan celebrar los cónyuges al amparo del art. 1323 CC estén comprendidos los acuerdos dirigidos a transmitir bienes privativos al patrimonio ganancial, y tampoco dice que para tales acuerdos se exija determinada forma. Lo que sucede es que la sentencia recurrida aprecia que no ha quedado acreditada ni la inequívoca voluntad de los cónyuges de que se produjera tal desplazamiento patrimonial ni el acuerdo tácito a que se refieren los recurrentes, por lo que partiendo de los hechos acreditados en la instancia esta sala no encuentra razones para discrepar de la valoración de la sentencia recurrida y debemos concluir que la misma no infringe los preceptos invocados por los recurrentes, por lo que los dos motivos del recurso de casación se desestiman.

CUARTO.- Costas

La desestimación del recurso comporta que se impongan las costas a la parte recurrente.

FALLO

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

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por D.ª Ángeles , D.ª Antonia y D. Feliciano contra la sentencia dictada, con fecha 14 de enero de 2021, por la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 3.ª), en el rollo de apelación n.º 576/2019, dimanante del procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales n.º 594/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 16 de Las Palmas de Gran Canaria.

2.º- Imponer a la recurrente las costas del recurso de casación y disponer la pérdida del depósito para su interposición.



Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ