



Roj: **STS 3335/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:3335**

Id Cendoj: **28079110012018100531**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/09/2018**

Nº de Recurso: **391/2016**

Nº de Resolución: **534/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **EDUARDO BAENA RUIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 534/2018

Fecha de sentencia: 28/09/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 391/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/09/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. **Eduardo Baena Ruiz**

Procedencia: Audiencia Provincial de Oviedo, Sección 5.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: ezp

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 391/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. **Eduardo Baena Ruiz**

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 534/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. **Eduardo Baena Ruiz**

D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 28 de septiembre de 2018.



Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación, interpuesto contra la sentencia dictada, con fecha 18 de diciembre de 2015 por la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 498/2015, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 411/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Oviedo.

Ha comparecido ante esta sala en calidad de parte recurrente D.ª Gracia, representada por el procurador D. Nicolás Álvarez Real, asistido del letrado D. Carlos Suárez Fernández.

Ha comparecido ante esta sala en calidad de parte recurrida D. Mario representado por la procuradora D.ª Silvia Casielles Morán, bajo la dirección letrada de D. Víctor Emilio Covian Regales.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Eduardo Baena Ruiz**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1. La procuradora de los tribunales D.ª Magdalena, en nombre y representación de D.ª Gracia, formuló demanda de juicio ordinario contra D. Mario, suplicando al juzgado:

«1. Se declare que la cantidad de 212.173,90 euros, retirada de la cuenta de ahorro n.º NUM000 de Caja Astur, Oficina Principal (actual Liberbank) por el demandado Mario era propiedad única y exclusiva de la difunta Pura, y que por ello debe ser reintegrada a la comunidad hereditaria de la difunta; y condenando al demandado a reintegrar a dicha comunidad la referida suma y los intereses legales.

»2. Se condene a Don Mario a rendir cuenta detallada y justificada de administración por él efectuados respecto de los bienes de Doña Pura, haciendo uso de la autorización conferida por ésta desde el 01 de enero de 2004 hasta el 31 de enero de 2013, en la cuenta bancaria de Caja Astur, Oficina Principal (actual Liberbank) cuenta de ahorro n.º NUM000, y a reintegrar a la comunidad hereditaria de la difunta Pura, en su caso, el saldo resultante de dicha rendición de cuentas, determinado en el ulterior proceso de ejecución conforme a los trámites establecidos en los artículos 712 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

»3. La condena en costas a la parte demandada.»

2.- Por decreto de 21 de mayo de 2014, se admitió a trámite la demanda dando traslado a las partes para contestar.

3.- La procuradora de los tribunales D. Mario, contestó a la demanda formulada de contrario y suplicó al juzgado:

«[...] por contestada la demanda presentada por D.ª Gracia y, dando a los autos el curso legal, dicte en su día sentencia por la que se desestime la demanda, absolviendo a mi representado de lo en ella solicitado, con expresa imposición de costas a la parte actora.»

4.- El juzgado de primera instancia n.º 3 de Oviedo dictó sentencia el 25 de septiembre de 2015 con la siguiente parte dispositiva:

«Que debo estimar y estimo, en su integridad, la demanda interpuesta por Doña Gracia contra Don Mario y, en su virtud,

»1). Declaro que la cantidad de doscientos doce mil ciento setenta y tres con noventa euros (212.173,90 ?) retirada de la cuenta de ahorro n.º NUM000 de Caja de Ahorros de Asturias, Oficina Principal (hoy Liberbank), por el demandado, era propiedad única y exclusiva de la difunta doña Pura.

»2). Condeno al demandado a reintegrar a la comunidad hereditaria de la mencionada causante la citada suma de 212.173,90 ?, cantidad que devengará, desde el día 21 de enero de 2013 hasta hoy, el interés legal del dinero; y, desde hoy y hasta el completo pago, ese mismo interés incrementado en dos puntos.

»3). Condeno al Sr. Mario a rendir cuenta detallada y justificada de los actos de administración por él efectuados respecto de los bienes de doña Pura, haciendo uso de la autorización concedida por ésta, desde el día 1 de Enero de 2004 hasta el día 31 de Enero de 2013, en la cuenta de ahorro de Caja de Ahorros de Asturias, Oficina Principal (hoy Liberbank), número NUM000, y le condeno a reintegrar a la comunidad hereditaria de la difunta doña Pura, en su caso, el saldo resultante de dicha rendición de cuentas, a determinar en trámite de ejecución de sentencia siguiendo el procedimiento regulado en los Arts. 712 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

»4). Impongo al demandado todas las costas de este juicio.»

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

1.- Contra la anterior resolución interpuso recurso de apelación la representación procesal de D. Mario , correspondiendo su tramitación a la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Oviedo que dictó sentencia el 18 de diciembre de 2015 con la siguiente parte dispositiva:

«Estimar el recurso de apelación formulado por Don Mario contra la sentencia dictada en fecha veinticinco de septiembre de dos mil quince por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Oviedo , en los autos delos que el presente rollo dimana, resolución que se revoca, acordándose en su lugar la desestimación de la demanda formulada por Doña Gracia , por sí y en beneficio de la masa hereditaria de la difunta Doña Pura , contra el recurrente Don Mario , a quien se absuelve de las pretensiones frente al mismo ejercitadas.

»No se hace expreso pronunciamiento respecto de las costas de ambas instancias.»

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.*

1.- La representación procesal de Doña Gracia , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra la anterior sentencia.

El recurso extraordinario por infracción procesal se fundamenta en un único motivo:

Con apoyo en el artículo 469,1 , 4 de la LEC , se alega infracción en la valoración de la prueba de los artículos 217 y 218, 1 , 2 y 3 de la LEC y el 24 de la CE , por cuanto la sentencia de segunda instancia ha resuelto en contra de lo que disponen los citados artículos respecto de la valoración de la carga de la prueba que la hace irracional, ilógica y arbitraria, vulnerando el derecho fundamental a la efectiva tutela judicial que reconoce el artículo 24 CE .

El recurso de casación se fundamenta en los siguientes motivos:

Primero.- Se alega infracción del artículo 632 del Código Civil que dispone sobre la donación de bienes muebles e infracción de la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo [...].

Segundo.- Se alega la infracción de los artículos 1790 y 1720 del Código Civil , en relación con los artículos 1711 , 1714 y artículo 1732, 3º del Código Civil , como normas reguladoras del mandato y de la obligación de la rendición de cuentas y de la Jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo [...].

Tercero.- Asimismo, se deja alegada la Infracción del artículo 1720 del Código Civil , en cuanto a la obligación de la rendición de cuentas por parte del mandatario Don Mario , por existencia de sentencias contradictorias de la Audiencia Provincial de Asturias [...].

2.- La sala dictó auto el 25 de abril de 2018, con la siguiente parte dispositiva:

«1.º- Admitir el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de D.ª Gracia contra la sentencia dictada, con fecha 18 dediciembre de 2015 por la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 498/2015 dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 411/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Oviedo»

»2.º- Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice por escrito su oposición al recurso. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría.»

3.- Dado traslado a las partes, la representación procesal de D. Mario , manifestó su oposición al recurso formulado de contrario.

4.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo del recurso el 11 de septiembre en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**PRIMERO.-** *Resumen de antecedentes.*

Son hechos relevantes de la instancia para la decisión del recurso los que se exponen a continuación:

1.- Según la sentencia de la Audiencia «como datos de los que es preciso partir para la resolución de la presente controversia, y extraídos del contenido de las actuaciones, han de indicarse: Doña Pura falleció el 27 de octubre de 2012 en estado de viuda y, sin descendencia, habiendo otorgado testamento el día 11 de julio de 2.007.



»Dicha persona disponía como patrimonio de una pluralidad de -acciones, una vivienda con dos plazas de garaje y era titular de una cuenta de ahorro, cuyos últimos dígitos eran NUM000 , en la que figuraba como autorizado desde 1.986 don Mario , quien solía efectuar los reintegros pertinentes para atender a las necesidades de doña Pura , así como de otra cuenta a plazo fijo, abierta el 6-4-1.995, cuyos últimos dígitos eran NUM001 , en la que figuraba como cotitular el referido don Mario , ambas ubicadas en la Caja de Ahorros de Asturias, donde Don Mario trabajaba, como lo habían hecho su padre y el esposo de Doña Pura .

»Don Mario era uno de los ahijados de Doña Pura , por quien ésta sentía especial predilección, habiéndole donado una finca sita en Nueva de Llanes. Entre los padres de Don Mario , Doña Pura y su esposo existía una relación cuasi-familiar.

»En su testamento, dicha causante realizó las siguientes disposiciones: designó como herederas universales a sus sobrinas Doña Gracia , Doña Socorro y Doña Tania .

»Instituyó los siguientes legados: 60.000 euros para cada uno de sus sobrinos siguientes: Don Justino , Don Lázaro , Don Leovigildo , Don Marcelino , Doña María Cristina ; 30.000 euros a cada una de las personas siguientes: Doña María Purificación , Doña Adolfinia , Don Nicolas , Doña Amalia (estos dos últimos hijos de Don Mario), Don Rodrigo y Doña Begoña . Igualmente, legó la vivienda y las dos plazas de garaje por terceras partes a Doña Carlota , Don Mario y Doña Cristina .

Como albacea testamentario Doña Pura designó al Sr. Luis Enrique .

Tanto una cuenta como otra de las mencionadas se nutrían de numerario perteneciente a Doña Pura , quien periódicamente realizaba traspasos de la primera de las cuentas a la de plazo fijo.

Las acciones mencionadas, básicamente de Banco Santander, Iberdrola y Telefónica, en el momento del otorgamiento del testamento tenían un valor que cubría sobradamente el montante correspondiente a los legados, siendo así que al tiempo del *fallecimiento* de Doña Pura , debido a la crisis económica imperante, su valor se había reducido de manera importante.

»En ese momento, la cuenta a plazo fijo (n.º NUM001) tenía un saldo de unos 430.000 euros y la otra cuenta, n.º NUM000 , un saldo de algo más de 107.000 euros. El montante de la cuenta NUM001 fue traspasado el 21 de enero de 2013 por Don Mario , y con la firma del Sr. Albacea, a la n.º NUM000 , cancelando aquella y, una vez esto verificado, Don Mario extrajo de la misma la cantidad de 212.173,90 euros.

»El Sr. Albacea realizó los pertinentes pagos a los legatarios, debiendo proceder para ello a la venta de algunas acciones, ya que el montante que había quedado en la cuenta n.º NUM000 no alcanzaba para ello, considerando además que se había hecho frente con cargo a ella a impuestos y otros gastos. Realizado esto, el sobrante, unos 9.000 euros, lo repartió entre las tres herederas así como el resto de las acciones, adjudicando a cada una de ellas unos 3.000 euros, 1.000 acciones del Banco de Santander, 3.726 acciones de Iberdrola y 1130 acciones de Telefónica.»

2.- Esto así, Doña Gracia planteó la presente demanda frente a Don Mario en solicitud de que se declarase que la cantidad de 212.173,90, extraída por éste de la cuenta a plazo fijo, era de exclusiva propiedad de la causante, debiendo por ello reintegrarla a la Comunidad Hereditaria, y que se le condenase además a rendir cuenta detallada y justificada de los actos de administración por él efectuados, en base a la autorización conferida al mismo, por la causante desde el 1 de enero de 2004 al 31 de enero de 2013 en la cuenta n.º NUM000 , reintegrando a la Comunidad Hereditaria en su caso el saldo resultante.

3.- La sentencia de primera instancia estimó en su integridad la demanda.

La parte demandada interpuso contra ella recurso de apelación del que conoció la sección n.º 5 de la Audiencia Provincial de Oviedo, que dictó sentencia el 18 de diciembre de 2015 por la que estimó el recurso, revocó la sentencia de primera instancia y, por ende, desestimó la demanda.

4.- La motivación de la sentencia de la Audiencia en orden a la donación cuestionada fue la siguiente:

(i) La existencia de una cotitularidad en una cuenta bancaria no hace presumir una copropiedad del numerario existente en ella, por lo que el ánimo de liberalidad ha de acreditarse por quien lo invoca.

(ii) Tras un pormenorizado análisis de la prueba practicada, tanto de la favorable como de la desfavorable a ambas partes, el tribunal, apreciando el conjunto probatorio, se inclina por tener por acreditado que la voluntad de doña Pura , al constituir el depósito junto con don Mario , fue la de atribuir al mismo la mitad del numerario resultante, destacando que, constituido a plazo fijo, no se realizó durante su existencia extracción alguna sino ingresos que lo fueron incrementando.



(iii) Al tener la Audiencia por acreditada la liberalidad o *ánimus donandi*, ofrece respuesta a si la donación reunió los requisitos para entenderse jurídicamente eficaz.

Se detiene en la distinción entre donación mortis causa e inter vivos, y alcanza la conclusión de existir una donación inicial inter vivos aceptada, pero de la que el donatario no dispuso hasta la muerte de la donante, pues durante la vigencia del depósito a plazo fijo no se hicieron extracciones sino ingresos por parte de la testadora.

5.- La motivación en la cuestión referente a la rendición de cuentas por el demandado respecto de la cuenta de ahorro n.º NUM000, de la que era titular la causante y don Mario autorizado, es la siguiente:

(i) La sentencia expone las versiones de ambas partes y concluye, tras su valoración, que don Mario, el demandado, a pesar de tener otorgado un poder general por la causante, no hizo uso de él y no realizó ninguna gestión relevante para ella, a salvo la extracción del dinero pertinente para gastos de la titular de la cuenta de ahorro, y no en todo tiempo, así como controlar el correo.

(ii) Por todo ello entiende que don Mario no encaja en la figura de un administrador en todas sus funciones, sino en la figura de un gestor de complacencia en orden a la cuenta de ahorro de la que era titular la causante y el autorizado.

6.- La representación procesal de la parte actora interpuso contra la anterior sentencia recurso de casación por interés casacional y recurso extraordinario por infracción procesal en los términos que se expondrán.

7.- La Sala dictó auto el 25 de abril de 2018 por el que acordó admitir sendos recursos y, previo el oportuno traslado, la parte recurrida presentó escrito en el que formalizó su oposición.

Recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- *Motivo Único. Enunciación y Planteamiento.*

Se formula al amparo del art. 469.1.4.º LEC, se alega infracción en la valoración de la prueba de los arts. 217 y 218, 1, 2 y 3 LEC y el art. 24 CE por cuanto la sentencia recurrida resuelve en contra de lo que disponen los citados artículos respecto de la valoración de la carga de la prueba que la hace irracional, ilógica y arbitraria vulnerándose el derecho fundamental a la efectiva tutela judicial del art. 24 CE.

La recurrente plantea que la prueba testifical valorada por la Audiencia resulta insuficiente para tener por cumplidos los requisitos legales que exige el art. 632 CC y reconocer la naturaleza de una donación de un bien mueble como es el dinero, si además se alude a una donación intervivos para después de la muerte, dichos testimonios resultan más dudosos porque la aceptación del donatario debe ser expresa y escrita. En concreto, alega que la sentencia recurrida omite el verdadero análisis de todas las declaraciones testificales y no entrar a valorar el conjunto de las pruebas documentales ya que el testimonio del testigo Sr. Luis Enrique, albacea de la fallecida, no puede ser válido al tener interés directo en el asunto, ni el testimonio dudoso de D.ª Tania pues no clarificó que cantidad exacta es la que oyó decir a su tía era para el demandado.

Se omite en la sentencia recurrida el verdadero análisis de todas las declaraciones testificales, sin entrar a valorar el conjunto de pruebas documentales, de manera que no han quedado acreditados los actos claros y terminantes para considerar perfeccionada una donación intervivos. La recurrente denuncia también, que no hay elementos suficientes para eximir al demandado de la obligación de rendir cuentas.

TERCERO.- *Decisión de la sala.*

En primer lugar, la recurrente mezcla en el desarrollo del motivo argumentos que hacen referencia a la carga de la prueba y otros referidos a la valoración de la prueba por la omisión en el análisis de todas las pruebas practicadas, se trata de infracciones heterogéneas que no pueden ser planteadas en un mismo motivo.

En cuanto a la denuncia sobre la infracción de la carga de la prueba la recurrente parte de un enfoque equivocado.

En el proceso civil, la carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo deben probarse ciertos hechos, ni niveles de prueba exigibles, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes, sin perjuicio de que sus reglas y principios rectores puedan servir de advertencia a las partes sobre la conveniencia de proponer prueba sobre ciertos extremos, ante el riesgo de ver desestimadas sus pretensiones si los mismos no resultan probados.

Solo se produce la infracción de las normas que regulan la carga de la prueba si la sentencia adopta un pronunciamiento sobre la base de que no se ha probado un hecho relevante para la decisión del litigio, y atribuye las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía la carga de la prueba según las reglas aplicables para su atribución a una y otra de las partes, establecidas en los distintos apartados del art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y desarrolladas por la jurisprudencia (sentencias de esta sala



559/2015, de 3 de noviembre (Rec. 1769/2013), 163/2016, de 16 de marzo (Rec. 2541/2013), 586/2017 , 2 de noviembre (Rec. 2086/2016).

En el presente caso, no ha sido así, quedó probada la voluntad de la testadora cuando instituyó el depósito en conjunto con el demandado D. Mario que lo hizo con la voluntad de atribuir al mismo la mitad de su contenido.

No cabe confundir lo que refiere la recurrente cuando alude a la carga de la prueba con el nivel o estándar de prueba exigible, y en este sentido, debe recordarse lo declarado por esta Sala en la sentencia 390/2010, de 24 de junio , con cita de otra anterior:

«Vigentes en nuestro sistema probatorio los principios de libre apreciación y elasticidad, salvo excepciones, como afirma la sentencia de esta Sala número 81/2007, de 2 febrero "no se exige una determinada cantidad o entidad probatoria -dosis o tasa de prueba-. Determinar esta dosis es función soberana de los tribunales que conocen en instancia -primera y apelación-, estando vedado su acceso a casación salvo que se incurra en arbitrariedad o irrazonabilidad con infracción del art. 24.1 CE " [...]».

En cuanto a la razonabilidad en la valoración de la prueba, que es lo realmente planteado en el motivo, debe recordarse que, como de modo reiterado ha declarado esta Sala, en nuestro sistema el procedimiento civil sigue el modelo de la doble instancia, razón por la que ninguno de los motivos que *numerus clausus* [relación cerrada] enumera el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se refiere a la valoración de la prueba. El recurso extraordinario por infracción procesal no da paso a una tercera instancia en la que fuera de los supuestos excepcionales se pueda replantear la completa revisión de la valoración de la prueba, ya que esta es función de las instancias y las mismas se agotan en la apelación. Que el juicio del tribunal de apelación sobre la importancia relativa de unas y otras pruebas, la valoración de las mismas, las conclusiones fácticas que extrae de este proceso valorativo, y la mayor relevancia otorgada a unos u otros aspectos fácticos, no sean compartidos por la recurrente, incluso que sean razonablemente discutibles, no convierte en arbitraria ni errónea la revisión de la valoración de la prueba hecha por la Audiencia Provincial (sentencias 587/2016 de 4 de octubre, Rec.108/2015, 735/2016 de 21 de diciembre, Rec. 2334/2014).

Si se aplica la anterior doctrina al caso enjuiciado el recurso ha de desestimarse, el hecho de que la recurrente considere que no ha existido prueba sobre la donación, no constituye una vulneración de las reglas de la carga de la prueba, pues la Audiencia no aplica las reglas del art. 217 LEC sino que da por probada la voluntad de la testadora de atribuir la mitad del depósito constituido al demandado.

El motivo se desestima.

Recurso de Casación.

CUARTO.- Motivo primero. Enunciación y desarrollo.

Se alega infracción del artículo 632 del Código Civil que dispone sobre la donación de bienes muebles e infracción de la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo contenida en la Sentencia de 31 de enero de 2012. n° 388/2012, recurso 1953/2009 ; en la sentencia de 20 de julio de 2001. n° 795/2001 . recurso 2119/1996; v. en la sentencia 6 de abril de 1979. n° 132/1979 , así como la Sentencia, de 15 de febrero de 2013. n° 83/2013 . recurso 1693/2010; y en la sentencia de 19 de diciembre de 1995 .

En el desarrollo del motivo alega que la sentencia recurrida incurre en tales infracciones al haber considerado como donación el acto de haber quedado constituido el demandado como cotitular de la cuenta corriente a plazo fijo con fondos privados de la fallecida Doña Pura , si bien con efectos de recibir lo donado para después de la muerte sin cumplir los requisitos legales que exige la norma legal citada (Art. 632 CC) que dispone que la donación de bienes muebles podrá hacerse verbalmente o por escrito, si bien la verbal requiere la entrega simultánea de la cosa donada, hasta el punto de que, faltando este requisito, no surtirá efectos sino se hace por escrito y consta en la misma forma la aceptación, vulnerando e infringiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo citada que deja reconocido que la donación no se presume, que se hace necesaria la entrega simultánea de la cosa donada, para que pueda ser válida la donación verbal de cosa mueble y que de ser pospuesta requiere hacerlo por escrito y la prueba del propio acto de disposición de la presunta donante antes de su fallecimiento.

Añade que que no existiendo duda de que el saldo existente en las cuentas bancarias de la fallecida doña Pura eran únicamente de ésta, falla la sentencia de segunda instancia cuando, como bien mueble que es el saldo existente en la misma, la considera una donación intervivos sin que queden cumplidos los requisitos que articulan los artículos 623 y 632 del Código Civil que fijan que para la validez y eficacia de la donación de caso mueble deben concurrir dos elementos:

1.º- la entrega por el donante que revele su voluntad irrevocable de desprenderse del objeto;



2.º- la aceptación por parte del donatario, con la entrega simultánea de la cosa donada, sin la cual no surte efecto la donación de cosas muebles si no se hace por escrito y hecha en la misma forma que la aceptación.

Cita en apoyo de su tesis las sentencias 795/2001, de 20 de julio y 132/1979, de 6 de abril, y, con fundamento en su doctrina, alega que la cotitularidad de una cuenta corriente no implica ninguna donación por el simple hecho de su constitución al faltar no solo el «*animus donandi*» por parte del donante sino también porque aun cuando se diga que la aceptación de la donación lo habría sido al momento de constituir la cuenta le faltaría la entrega simultánea de la cosa donada (art. 632 del CC), que al queda pospuesta a su fallecimiento exigiría la aceptación expresa y por escrito además del conocimiento por parte del donante de la aceptación del donatario, falta de requisitos legales y jurisprudenciales que van en contra del *animus donandi* por parte del donante.

QUINTO.- *Decisión de la sala.*

1.- Ante todo cabe sentar que la sentencia recurrida participa y hace suya la doctrina de la sala, copiosa, uniforme, constante y pacífica, en palabras de la sentencia 1010/200, de 7 de noviembre, en el sentido de que la existencia de una cotitularidad en una cuenta bancaria no hace presumir una copropiedad del numerario depositado en ella: por lo que si un cotitular, como es el caso, pretende ser copropietario a título de donación ha de acreditar el ánimo de liberalidad.

Precisamente, por partir de la citada doctrina, es por lo que el tribunal dedica su atención a valorar pormenorizadamente la prueba practicada a fin de alcanzar convicción sobre si al constituir doña Pura el depósito a plazo fijo e incluir en él a don Mario como cotitular, persiguió, con ánimo de liberalidad, hacerle donación del cincuenta por ciento del ingreso inicial y de los sucesivos incrementos, de forma que no fuese un cotitular con meras facultades de disposición sino un cotitular de dominio, esto es, un copropietario.

De ahí, que la sentencia recurrida no contraviene la doctrina que expone la sentencia que se cita, la 83/2013, de 15 de febrero .

«Tales depósitos indistintos no suponen por ello comunidad de dominio sobre los objetos depositados, debiendo estarse a cuanto dispongan los tribunales sobre su propiedad. Por ello, el mero hecho de apertura de una cuenta corriente bancaria, en forma indistinta, a nombre de dos o más personas, lo único que significa prima facie, es que cualquiera de los titulares tendrá frente al Banco depositario, facultades dispositivas del saldo que arroje la cuenta, pero no determina por sí sólo la existencia de un condominio que vendrá determinado únicamente por las relaciones internas y, más concretamente, por la propiedad originaria de los fondos o numerario de qué se nutre dicha cuenta (SSTS 31 de octubre de 1996 , 23 de mayo de 1992 , 15 de julio y 15 de diciembre de 1993 , 19 de diciembre de 1995 , 7 de junio de 1996 , 29 de mayo 2000 , 14 de marzo y 12 de noviembre 2003).

Tampoco contraviene la sentencia citada 1090/1995, de 19 de diciembre, que, en lo ahora relevante ratifica la línea jurisprudencial a que se ha hecho mención pero matiza que «salvo algún caso en particular, en donde bien por la forma de haberse practicado la apertura de la cuenta, o más bien, la finalidad o intención reflejada en la autorización "ex post" tras la precedencia por el único titular, cuando así, además lo aprecie la Sala "a quo", no es posible la atribución de propiedad del saldo por la mera referencia a repetida cotitularidad, sino que ha de integrarse con la penetración jurídica en las relaciones particulares de los interesados: fondo común, sociedad existente, o bien nexo de parentesco, amistad, gestión conferida, autorización o mandato, en respectiva».

2.- La sala a quo ha penetrado en las relaciones particulares de los cotitulares para indagar sobre el extremo objeto de debate, consciente de que una cosa es que por el simple hecho de que exista un depósito indistinto no pueda afirmarse la existencia de una comunidad sobre los fondos y otra diferente que, tras el depósito en el que aparecen dos o más titulares, no pueda existir esa comunidad sobre los fondos.

Tras valorar la prueba practicada en su conjunto, pero analizando cada una de ellas, ha tenido por acreditado, y ello es incontestable por la desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal, que la voluntad de doña Pura fue la liberalidad que sostiene la parte demandada, esto es, la voluntad de constituir el depósito con una cotitularidad de dominio y no de simple disposición.

3.- La cuestión nuclear se contrae, pues, a si la donación reunió los requisitos para entenderse jurídicamente eficaz.

La sentencia recurrida se ve confundida por el hecho de que el demandado dispusiese de la mitad del depósito a plazo fijo tras la muerte de la cotitular donante, con que estuviese condicionada la disposición al hecho de la muerte de ella.

De ahí que se detenga en el estudio, de sumo interés doctrinal y objeto de varias sentencias de la sala, entre donaciones mortis causa y donaciones inter vivos.



Alcanza la conclusión de que la donante hizo entrega de lo donado, sin que tuviese intención de no perder la cosa donada; por lo que fue una donación inter vivos, pero que producía en beneficio del favorecido una situación de pendencia hasta la muerte de la donante para disponer de lo donado, citando a tal fin la resolución DGRN de 21 de enero de 1991 y las sentencias de esta sala de 7 de noviembre de 1979 y 9 de junio de 1995, pues, según esta última, «...la donación inter vivos no dejará de serlo cuando la circunstancia de la muerte opera en el donante como motivo puramente subjetivo, pero sin incorporarse a la donación como causa específica y determinante».

Esta doctrina es la mantenida, con fundamento en la jurisprudencia de esta sala, por las resoluciones de la DGRN de 5 de abril de 2016 y 20 de febrero de 2017.

No obstante, tras examinar la sala los autos, se aprecia que por los cotitulares del depósito a plazo fijo no se hicieron disposiciones de cantidades, en la forma que el contrato permitiese, durante su vigencia y si solo nuevos ingresos por doña Pura, hasta la muerte de ésta, pero sin que conste su muerte como la situación de pendencia para don Mario a la que se hace mención.

Partiendo de que esta Sala se haya facultada para integrar el factum, no siempre claramente explicitado por el tribunal de instancia (sentencias de 2 de junio de 1981, 15 de julio de 1983, 17 de marzo de 1987, 8 de octubre de 1988, entre otras más recientes), se ha de tener en cuenta que la entrega de lo donado no se hizo depender de la muerte de la donante, si se tiene en cuenta que doña Pura en el impuesto sobre patrimonio declaraba ser titular sólo de la mitad del importe así como que en las declaraciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas, tanto doña Pura como don Mario declaraba la mitad de los intereses que devengaba el citado y controvertido depósito (documento n.º 7 de la contestación a la demanda).

Se colige, pues, la existencia de una copropiedad sobre los fondos, fruto de la donación, y, por ende, la entrega de estas al donatario en cada ingreso, sin situación de pendencia o condicionamiento a la muerte de la donante.

Por tanto, se trata de una donación intervivos y todo se reduce a si se han cubierto los requisitos que prevé el art. 632 CC.

4.- En el supuesto enjuiciado se cumplen los requisitos del precepto mencionado.

La donación del dinero o fondos para el depósito a plazo fijo fue verbal, lo cual no es objeto de debate, y no supuso una entrega diferida para después de la muerte de la donante, sino que se acompañó de la entrega simultánea de la cosa donada con la aceptación del donatario.

Por tanto, lo que se infiere de la cotitularidad del depósito a plazo fijo no es la existencia de una donación de la titular dominical de los fondos a favor del otro cotitular del depósito, por cuanto ello precisa indagar, como se ha realizado, si existió *ánimus donandi*, que lo hubo.

Lo que sí se infiere, por participar don Mario en la celebración del contrato de depósito, estampando su firma (documento n.º 5), es la simultaneidad de tal acto con la entrega de la cosa y aceptación de ella, como también se infiere ésta, según se ha expuesto, de los actos posteriores relativos a las declaraciones tributarias de los importes donados.

Al actuar de consuno doña Pura y don Mario en el contrato de depósito, y acreditado el *ánimus donandi*, el resto de requisitos de la donación verbal - entrega y aceptación - se integran en unidad de acto.

En consecuencia, el motivo se desestima y las sentencias de referencia que se citan en él, no contradicen según lo expuesto, como doctrina o por recaer sobre supuestos diferentes, lo mantenido por la sentencia recurrida.

SEXTO.- Motivo segundo

En él se denuncia la infracción de los arts. 1709 y 1720 CC en relación con los arts. 1711, 1714 y 1732.3º CC, como normas reguladoras del mandato y de la obligación de rendir cuentas. La sentencia recurrida se opone a la jurisprudencia de la sala sobre la obligación de exigir rendición de cuentas a quien recibe el mandato de gestionar fondos ajenos como exige el art. 1720 CC. La sentencia recurrida calificó la función del demandado, como "gestor de complacencia", se trata de una figura que no tiene encaje jurídico propio.

La recurrente denuncia que la actuación que ha llevado a cabo el demandado es la propia del mandato que descrito el art. 1709 CC, por ello la sentencia recurrida infringe el art. 1720 CC pues de acuerdo con la jurisprudencia de la sala, todo mandatario o gestor de negocios ajenos debe rendir cuentas de su gestión.

SÉPTIMO.- Motivo tercero.

Lo que plantea es la infracción del art. 1720 CC en cuanto a la obligación de la rendición de cuentas, pero porque existe jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales.



La recurrente alega que en cuanto a la obligación de rendición de cuentas, que tiene su origen en una gestión de negocios ajenos como es la disposición de los fondos que una persona tenía depositados en una determinada cuenta bancaria por quien figura como autorizada la necesidad de rendir cuentas de su gestión durante el tiempo en que figuró como autorizada, existe en esta cuestión, jurisprudencia contradictoria pues la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Asturias, en sentencia n.º 296/2000, 12 de junio rec. 605/1999, en la que se trata de un supuesto en que la gestión de negocios tenía un concreto ámbito objetivo, la disposición de los fondos que tenían depositados en una determinada entidad bancaria, y habían autorizado formalmente ante la oficina bancaria, se declara exigible a la demandada la obligación de rendición de cuentas. En el mismo sentido se cita la sentencia de la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Asturias n.º 4/1999 de 14 de enero, rec. 124/1995.

Se recogen también la sentencias dictadas por la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Asturias n.º 368/2007, de 19 de octubre, rec. 388/2007, y la sentencia n.º 339/2001 de 25 de junio, rec. 17/2001.

La recurrente entiende que los pronunciamientos de la Audiencia Provincial de Asturias, en estas sentencias son contrarios a la conclusión a la que ha llegado la sentencia recurrida, pues en todas ellas se declara que existe obligación de rendición de cuentas que tiene su origen en una gestión de negocios ajenos, como es la disposición de fondos que una persona tenía depositados en una determinada entidad bancaria por quien figura como autorizada, debiendo ésta última rendir cuentas de su gestión respecto de las cuentas bancarias durante el tiempo en que figuró como autorizada, sin que tenga apoyo legal alguno la sentencia recurrida para eximir de la rendición de cuentas a quien siendo un mandatario legal se le calificó como «gestor de complacencia».

OCTAVO.- *Decisión de la sala.*

En atención a la problemática que subyace en ambos motivos se va a ofrecer respuesta conjunta a ellos, según autoriza la doctrina de la sala, y ello sin desprestigiar las objeciones de admisibilidad que concurren en el tercero, puestas de manifiesto por la sentencia recurrida.

1.- Ante todo conviene puntualizar por cuanto tanto se insiste por la recurrente que don Mario administraba los bienes de doña Pura, que la rendición de cuentas que se le exige a aquél es sólo y exclusivamente de los movimientos de la cuenta de ahorros n.º NUM001 NUM000 de Cajastur de la que doña Pura era titular y don Mario autorizado.

Se invoca para ello la figura del mandato.

2.- Según declara la sentencia recurrida, al valorar la prueba practicada, de esta cuenta sufragaba doña Pura sus gastos personales, que según reconoce la propia recurrente, solo para su cuidado, ascendían a 2.400 euros mensuales (800 para la recurrente, 800 para la hermana de don Mario y 800 para doña Angelina).

Recoge la sentencia recurrida que si observamos el documento n.º 6 de la contestación a la demanda, en el mismo se contienen tres órdenes de traspaso de la cuenta de ahorro n.º NUM000 a la cuenta a plazo fijo (la n.º NUM001), la primera el 23 de febrero de 2007 por importe de 60.000 euros, la segunda el 26 de marzo de 2010 por importe de 90.000 euros y la tercera el 10 de junio de 2011 por importe de 100.000 euros, todas ellas firmadas por doña Pura, y en las que a simple vista se aprecia un progresivo deterioro en los trazos, por más que ha de entenderse su plena consciencia en el momento en que estampó las firmas.

También resalta la sentencia que hasta el año 2010 doña Pura conservaba su lucidez, sin que ello signifique que luego desapareciese, y personalmente, según consta documentalmente, realizó varias extracciones de la cuenta en cuestión.

Don Mario, según también se entiende probado y reconoce la recurrente, era quien hacía los reintegros para que doña Pura abonase sus servicios a quienes la cuidaban, preparando los sobres de cada una.

Tiene también por probado la Audiencia que don Mario nunca hizo uso del poder general que le había sido otorgado por doña Pura y que más allá de controlar el correo y efectuar extracciones de dinero, con la finalidad antes expuesta, no consta que realizase otras gestiones más relevantes.

De tales hechos que se tienen como probados, y son inmodificables, alcanza el tribunal la conclusión de que el recurrido no era un administrador de los bienes de doña Pura con funciones de mandatario, sino que su gestión «de complacencia» era hacer reintegros, en su cualidad de autorizado de la cuenta de ahorro, para entregarle lo extraído a doña Pura a fin de que ella sufragase sus gastos personales, que como se colige eran elevados por requerirlo su cuidado.

3.- De lo expuesto se infiere que el recurrido no tenía más mandato, en su condición de autorizado, que el de extraer dinero de la cuenta para doña Pura, con la finalidad expuesta.



La administradora de la cuenta era doña Pura que conservaba en su poder las cartillas y podía comprobar y controlar las extracciones, sin que exista prueba sobre quejas de ella respecto de la forma de obrar de don Mario , a pesar de los años transcurridos.

No cabe, pues, obligar al recurrido a rendir cuentas de lo único a que se entendía el mandato consentido por la mandante.

Quien administraba la cuenta de ahorro era su titular y nunca expresó queja alguna, siendo ella y solo ella la afectada, sobre lo que encomendaba a don Mario como autorizado en la cuenta.

Es cierto que no cabe confundir las cuentas con titularidad plural -la de imposición a plazo fijo- con las cuentas cuyo titular prevé la existencia de firma autorizada -la cuenta de ahorro-, ya que estas últimas son cuentas que, en la relación interna entre los titulares de las mismas, instituyen a una persona como mandataria, para que, sin ser ella titular de la cuenta, pueda efectuar actos de disposición.

Siendo ello así se ha de comprobar a que se extendía el mandato, esto es, su contenido, y ha quedado probado que era solo y exclusivamente a sufragar gastos que controlaba la mandante titular de la cuenta, por tener los reintegros como destino su entrega a ella para que atendiese sus gastos personales.

Por tanto, la rendición de cuentas era del autorizado a la titular en el día a día.

Diferente sería si el destino hubiese sido atender negocios de la titular de la cuenta que ella no gestionase personalmente, con necesidad de que constase documentalmente no sólo los reintegros sino también los pagos realizados.

NOVENO.- De conformidad con lo previsto en los arts. 3941.1 y 2981 LEC , se impone a la parte recurrente las costas de ambos recursos.

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 extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D.ª Gracia , contra la sentencia dictada, con fecha 18 de diciembre de 2015 por la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 498/2015 , dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 411/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Oviedo.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida, declarando su firmeza.

3.º- Imponer a la parte recurrente las costas del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.