



Roj: **ATS 6176/2023 - ECLI:ES:TS:2023:6176A**

Id Cendoj: **28079110012023202653**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/05/2023**

Nº de Recurso: **3932/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Auto núm. /**

Fecha del auto: 17/05/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3932/2021

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCIÓN N. 2 DE HUELVA

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

Transcrito por: APH/I

Nota:

CASACIÓN núm.: 3932/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Auto núm. /**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

En Madrid, a 17 de mayo de 2023.

Esta sala ha visto

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** - La representación procesal de D. Hernan interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada con fecha de 9 de abril de 2021 por la Audiencia Provincial de Huelva (Sección 2.ª), en el rollo de apelación n.º 100/2021, dimanante del juicio de liquidación de la sociedad de gananciales n.º 434/2019 del Juzgado de Primera instancia n.º 7 de Huelva.

**SEGUNDO.** - Mediante Diligencia de Ordenación se acordó la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes ante este Tribunal por término de treinta días.

**TERCERO.** - Por la procuradora D.ª Mercedes Méndez Landero se presentó escrito personándose ante esta sala en calidad de parte recurrente. Por la procuradora D.ª Cristina Romero Domínguez, en nombre y representación de D.ª Joaquina, se presentó escrito personándose ante esta sala en calidad de parte recurrida.

**CUARTO.** - Por providencia de fecha de 22 de febrero de 2023 se puso de manifiesto las posibles causas de inadmisión del recurso a las partes personadas.

**QUINTO.** - Por la parte recurrente se presentó escrito interesando la admisión del recurso, por considerar que cumplirían con los requisitos determinados legalmente para su admisión.

**SEXTO.** - Por la parte recurrente se ha efectuado el depósito para recurrir determinado por la DA 15.ª LOPJ.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - La sentencia que constituye objeto del presente recurso se dictó en un juicio de liquidación de régimen económico matrimonial de gananciales tramitado por razón de la materia, por lo que el cauce casacional adecuado es el previsto en el art. 477.2, 3º LEC, lo que exige al recurrente la debida justificación del interés casacional, en los términos dispuestos en el Acuerdo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, adoptado por esta Sala con fecha de 27 de enero de 2017.

El recurso de casación se funda en dos motivos: el primero, respecto de la "cuestión jurídica" de si la indemnización por despido debe o no incluirse en el inventario de la sociedad de gananciales, de acuerdo con reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo; y el segundo, por infracción de los arts. 1740 y 1289 CC, al considerar que no cabría presumir "animus donandi" en la cantidad transferida por D. Narciso por importe de 29.500 euros en la cuenta de la sociedad de gananciales al no haber existido prueba en contra, por cuanto se trataría de un préstamo que determinaría su inclusión en el pasivo de la sociedad de gananciales como deuda a favor de tercero.

Utilizado en el escrito el cauce del interés casacional, dicha vía casacional es la adecuada habida cuenta que el procedimiento se sustanció por razón de la materia.

**SEGUNDO.** - Expuesto lo anterior, el recurso de casación incurre en las siguientes causas de inadmisión:

i) En primer lugar, el motivo primero de recurso incurre en la causa de inadmisión de falta de cumplimiento de los requisitos del recurso ( art. 483.2, 2.º LEC), por la falta de indicación en el recurso de la concreta norma sustantiva o material que se considera infringida.

Sobre este requisito esta Sala ha reiterado, tanto en los Acuerdos sobre criterios de admisión antes citados como en numerosas resoluciones, que constituye "exigencia mínima de formulación" del escrito de interposición del recurso de casación la cita precisa de la norma que se considera infringida. Referencia expresa que deberá de realizarse en el encabezamiento de cada motivo de recurso, con indicación de cómo, por qué y en qué ha sido infringida o desconocida la norma citada.

Así, la STS nº 91/2018, de 19 de febrero, recuerda que: "El recurso, según el art 477 LEC, ha de basarse en una concreta infracción de una determinada norma jurídica aplicable en la resolución de las cuestiones objeto de infracción. Y como ha venido insistiendo esta sala, es esencial identificar esa norma jurídica infringida al exponer el motivo de casación ( sentencia 108/2017, de 17 de febrero). "Constituye una exigencia mínima de la formulación de los motivos de casación, como hemos recordado recientemente en el acuerdo sobre los criterios de admisión de los recursos de casación, que se identifique con claridad la norma infringida. No hacerlo así, además de que impide pueda cumplirse la finalidad del recurso, confunde la casación con una nueva revisión del caso como si de una tercera instancia se tratara" ( sentencia 399/2017, de 27 de junio)" ( STS nº 91/2018, de 19 de febrero).

Del mismo modo, la STS de Pleno nº 575/2020, de 4 de noviembre destaca que: "Como afirmamos en la sentencia 399/2017, de 27 de junio: "La referencia a la existencia de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, único contenido de los encabezamientos de los motivos del recurso, sirve para justificar el interés casacional, pero no es propiamente el motivo del recurso, sino un presupuesto del mismo. El verdadero motivo

debe estar en el "conflicto jurídico producido por la infracción de una norma sustantiva aplicable al objeto del proceso" (entre otras, sentencias 220/2017, de 4 de abril, 338/2017, de 30 de mayo, y 380/2017, de 14 de junio)".

Incumplimiento de requisitos que determina la inadmisión del motivo de recurso.

ii) Por su parte, el motivo segundo de recurso incurre en la causa de inadmisión de carencia manifiesta de fundamento, art. 483.2, 4ª LEC, por alterar la base fáctica de la sentencia impugnada y eludir su razón decisoria o "ratio decidendi".

Así, sostiene la parte recurrente en el escrito de interposición del recurso que no cabría presumir "animus donandi" en la cantidad transferida por D. Narciso por importe de 29.500 euros en la cuenta de la sociedad de gananciales al no haber existido prueba en contra, por cuanto se trataría de un préstamo que determinaría su inclusión en el pasivo de la sociedad de gananciales como deuda a favor de tercero.

Elude de esta forma, la parte recurrente que la sentencia impugnada, tras examinar nuevamente la prueba practicada y confirmando las determinaciones de la sentencia de primera instancia a la que se remite, concluye: primero, que existe una presunción de ganancialidad de los bienes existentes en el matrimonio y no se ha acreditado que la transferencia bancaria efectuada por D. Narciso con fecha de 3 de diciembre de 2015 a la cuenta de la sociedad de gananciales hubiera sido en concepto de préstamo, pues no se ha aportado documento alguno, ni se ha probado por quien lo alega que se no trataba de una mera liberalidad del progenitor del demandado para con la sociedad de gananciales; y segundo, por otro lado, el demandado alegó que el citado préstamo se estaría pagando aún, sin embargo no se han acreditado, en forma alguna, los supuestos pagos realizados, habiendo transcurrido casi tres años desde que se ingresó dicha suma en la cuenta de las parte hasta que se disolvió la sociedad de gananciales.

De acuerdo con lo expuesto, la parte recurrente articula el recurso de casación invocando la infracción de normas sustantivas desde una contemplación de los hechos diferente a la constatada por la sentencia recurrida, partiendo de una base fáctica diversa a la constatada por la resolución recurrida tras la valoración de la prueba, de suerte que respetada tal base fáctica ninguna infracción se ha producido. A tales efectos se debe recordar que es doctrina constante de esta Sala que la casación no constituye una tercera instancia y no permite revisar la valoración de la prueba realizada por los Tribunales de apelación, pues su función es la de contrastar la correcta aplicación del ordenamiento a la cuestión de hecho, que ha de ser respetada (sentencias núm. 142/2010, de 22 de marzo; 56/2011, de 23 febrero; 71/2012 de 20 febrero; 669/2012, de 14 de noviembre; 147/2013, de 20 de marzo; 5/2016, de 27 de enero y 41/2017, de 20 de enero; entre otras muchas). De conformidad con lo expuesto, el recurso de casación ha de partir necesariamente del respeto a los hechos declarados en la sentencia recurrida, lo que en el presente caso no hace el recurrente y eludiendo, al tiempo, su razón decisoria o "ratio decidendi".

Todo ello, sin que por la parte recurrente se haya impugnado la valoración de la prueba a través del correspondiente recurso extraordinario por infracción procesal.

En consecuencia, no resulta posible tomar a consideración las manifestaciones realizadas por el recurrente en el trámite de alegaciones, con relación a la admisión del recurso interpuesto.

**TERCERO.-** Consecuentemente, procede declarar inadmisile el recurso de casación y firme la sentencia, de conformidad con lo previsto en los arts. 483.4 LEC, dejando sentado el art. 483.5 que contra este auto no cabe recurso alguno.

**CUARTO.-** Abierto el trámite de puesta de manifiesto contemplado en el art. 483.3 de la LEC y no habiendo presentado escrito de alegaciones la parte recurrida no procede realizar especial pronunciamiento sobre costas. La inadmisión del recurso conlleva la pérdida del depósito constituido.

## PARTE DISPOSITIVA

### LA SALA ACUERDA:

1.º) No admitir el recurso de casación interpuesto por D. Hernan contra la sentencia dictada con fecha de 9 de abril de 2021 por la Audiencia Provincial de Huelva (Sección 2.ª), en el rollo de apelación n.º 100/2021, dimanante del juicio de liquidación de la sociedad de gananciales n.º 434/2019 del Juzgado de Primera instancia n.º 7 de Huelva.

2.º) La parte recurrente perderá el depósito constituido.

3.º) Declarar firme dicha sentencia.

4.º) Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia.



Contra esta resolución no cabe recurso.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ