



Roj: **ATS 7445/2023 - ECLI:ES:TS:2023:7445A**

Id Cendoj: **28079110012023203286**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/06/2023**

Nº de Recurso: **2305/2021**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Fecha del auto: 07/06/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2305 /2021

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCIÓN N. 4 DE VIZCAYA

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: FCG/MJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2305/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

En Madrid, a 7 de junio de 2023.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de D.^a Montserrat presentó escrito de interposición de recurso de casación y extraordinario por infracción procesal contra la sentencia de fecha 26 de enero de 2021, dictada por



la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 4ª), en el rollo de apelación nº 1143/2020, dimanante de liquidación de régimen económico matrimonial nº 75/2019 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Durango.

SEGUNDO.- Se tuvieron por interpuestos los recursos, acordándose la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes, apareciendo notificada dicha resolución a los representantes de los litigantes.

TERCERO.- Por escrito presentado del procurador D. José Luis Martín Jaureguibeitia, en representación de D.ª Montserrat, se persona en calidad de parte recurrente. Por escrito presentado de la procuradora D.ª M.ª Luisa Carretero Herranz, en representación de D. Bartolomé, se persona en calidad de parte recurrida.

CUARTO.- La parte recurrente ha efectuado los depósitos para recurrir exigidos por la disposición adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

QUINTO.- Por providencia de fecha 12 de abril de 2023 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión de los recursos, a las partes personadas.

SEXTO.- Mediante escrito presentado por la parte recurrente se muestra su oposición a las causas de inadmisión, de sus recursos, puestas de manifiesto, entendiéndose que los recursos interpuestos cumplen todos los requisitos exigidos en la LEC. Mediante escrito presentado el día, por la parte recurrida se muestra su conformidad con la inadmisión de los recursos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los recursos interpuestos tienen por objeto una sentencia recaída en segunda instancia de un juicio verbal de formación de inventario, en el proceso de liquidación del régimen económico matrimonial, tramitado en atención a su materia, por lo que la única vía de acceso al recurso de casación es la del ordinal 3º del art. 477.2 LEC, que exige acreditar el interés casacional.

SEGUNDO.- En cuanto al recurso de casación, se formula en base al ordinal 3º del art. 477.2 LEC, y se desarrolla en dos motivos, el primero, por infracción del art. 6.4 CC, cuya infracción determina que se apliquen los preceptos que se pretende eludir, arts. 1347.2 y 1397.3 CC. Cita las SSTs 18 de febrero de 2016, 14 de diciembre de 2017, donde se exige la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo para imputar al socio directamente los efectos de la actuación de la compañía. El motivo segundo por infracción del art. 6.4 CC y la determinación de aplicación de los arts. 1347.2 y 1397.3 CC por oposición a la doctrina del pleno STS 2716/2017.

En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, este se articula en cuatro motivos, el primero, al amparo del art. 469.1.2º LEC, por infracción del art. 218. 1 LEC, por incongruencia cifra petita de la sentencia. El motivo segundo, al amparo del art. 469.1.2º LEC por infracción de art. 218.2 LEC por falta de motivación de la sentencia. El motivo tercero, la amparo del art. 469.1.4º LEC, por infracción del art. 24.1 CE por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por razonamiento arbitrario, ilógico, e irrazonable. Y el motivo cuarto, al amparo del art. 469.1.4º LEC, por infracción del art. 24.1 CE por pronunciamiento arbitrario, ilógico, e irrazonable.

TERCERO.- Conforme a la disposición final 16ª .1. 2ª. de la LEC, solo si se admite el recurso de casación, podrá examinarse la admisibilidad del recurso extraordinario por infracción procesal.

CUARTO.- El recurso de casación debe ser inadmitido por incurrir en inexistencia del interés casacional (art. 483.2.3º LEC) por alteración de la base fáctica de la sentencia recurrida, por cuanto en el motivo primero se plantea la infracción del art. 6.4 CC, argumentando que ha existido un fraude de ley en la adquisición por la sociedad Industrias Mecánicas Durango, SA, de las 4.000 acciones para integrarlas en la autocartera, y que se ha debido de proceder al levantamiento del velo societario, porque ha sido para evitar la adquisición ganancial, con cita de las SSTs 18 de febrero de 2016, 14 de diciembre de 2017, lo que elude que la sentencia recurrida no tiene por probado el fraude, porque tales acciones fueron adquiridas por la mercantil Industrias Mecánicas Durango, SA, y abonadas por la sociedad, por lo que no forma parte del activo del inventario de la sociedad de gananciales, base fáctica que ha de respetarse en casación que no es una tercera instancia, por lo que no se opone la sentencia recurrida a la doctrina que expone la recurrente.

Lo mismo hay que decir en cuanto al motivo segundo, que se basa en la oposición de la doctrina de la STS de pleno 2716/2017 de 3 de febrero, que establece que "En los supuestos de fraude de ley, los beneficios no repartidos se podrán reputar gananciales, y como tales incluidos en las operaciones liquidatorias del haber común.", porque la sentencia recurrida ha considerado que no son gananciales las plusvalías obtenidas por las acciones de titularidad privativa de D. Bartolomé, lo que elude que la sentencia recurrida no tiene por probado que el no reparto de dividendos tuviera como única finalidad privar a la recurrente del derecho a disfrutar esos

dividendos, porque no puede atribuirse la decisión de no repartir beneficios a su sola decisión, sino que la decisión de no reparto obedece a un criterio empresarial, ya que con anterioridad a la crisis matrimonial en el año 2013 ya no se repartían beneficios desde el año 2005, y tampoco se repartieron en 2012, circunstancias que constituyen la base fáctica de la sentencia recurrida que ha de respetarse en casación, que no es una tercera instancia.

Tal y como esta Sala ha reiterado, sólo es posible el planteamiento de cuestiones jurídicas desde el respeto a los hechos o base fáctica de la sentencia impugnada, sin que puedan mutilarse, ser sustituidos ni adicionados con otros no tenidos en cuenta de forma explícita o implícita por la sentencia recurrida (SSTS 263/2012, de 25 de abril, 616/2012, de 23 de octubre, 690/2012, de 21 de noviembre). Según hemos reiterado - STS núm. 2/2019, de 8 de enero, rec. 2418/2016, por citar alguna de las más recientes-, los motivos del recurso de casación deben respetar la valoración de la prueba contenida en la sentencia recurrida, lo que implica: (i) que no se puede pretender una revisión de los hechos probados ni una nueva valoración de la prueba; (ii) que no pueden fundarse implícita o explícitamente en hechos distintos de los declarados probados en la sentencia recurrida, ni en la omisión total o parcial de los hechos que la sentencia recurrida considere acreditados.

En consecuencia el interés casacional alegado por la parte recurrente, no se refiere al modo en que fue resuelta la cuestión en función de los elementos fácticos, así como de las valoraciones jurídicas realizadas en la Sentencia a partir de tales elementos, sino que se proyecta hacia un supuesto distinto al contemplado en ella, desentendiéndose del resultado de hecho y de las consecuencias jurídicas derivadas de los mismos, de suerte que no estamos sino ante una cita de norma infringida meramente instrumental y, subsiguientemente, ante un interés casacional artificioso y, por ende, inexistente, incapaz de realizar la función de unificación jurisprudencial propia del recurso desde el momento en que responde a una situación fáctica distinta de la apreciada por la resolución recurrida, faltando por tanto la acreditación del interés casacional alegado.

QUINTO.- La improcedencia del recurso de casación interpuesto, determina que deba inadmitirse el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, ya que, mientras esté vigente el régimen provisional, la viabilidad del recurso extraordinario por infracción procesal está subordinada a la recurribilidad en casación de la Sentencia dictada en segunda instancia, conforme a lo taxativamente previsto en la disposición final 16ª, apartado 1, párrafo primero y regla 5ª, párrafo segundo, de la LEC. Así concurre la causa de inadmisión contemplada en el art. 473.2.1º, en relación con la mencionada disposición final decimosexta, apartado 1, párrafo primero y regla 5ª, párrafo segundo, de la LEC.

SEXTO.- Las razones expuestas justifican la inadmisión de los recursos interpuestos, sin que las alegaciones realizadas tras la puesta de manifiesto de las posibles causas de inadmisión supongan una alteración de dichos razonamientos, habida cuenta que la parte recurrente se limita a reiterar los argumentos expuestos en los recursos ahora examinados. Consecuentemente, procede declarar inadmisibles los recursos formulados, y firme la sentencia, de conformidad con lo previsto en los arts. 473 y 483.4 LEC, dejando sentado los arts. 473.3 y 483.5 que contra este auto no cabe recurso alguno.

SÉPTIMO.- Abierto el trámite de puesta de manifiesto contemplado en los arts. 473.2 y 483.3 de la LEC y presentado escrito de alegaciones por la parte recurrida, procede imponer las costas a la parte recurrente.

OCTAVO.- La inadmisión de los recursos determina la pérdida de los depósitos constituidos para recurrir, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional 15 apartado 9, de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1º. Inadmitir los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación procesal de D.ª Montserrat contra la sentencia de fecha 26 de enero de 2021, dictada por la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección 4ª), en el rollo de apelación nº 1143/2020, dimanante de liquidación de régimen económico matrimonial nº 75/2019 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Durango.

2º. Declarar firme dicha sentencia.

3º. Imponer las costas a la parte recurrente, que perderá los depósitos efectuados para recurrir.

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

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

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