

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 743/2025, de 13 de mayo de 2025

Sala de lo Civil

Rec. n.º 618/2020

SUMARIO:**Derecho de familia. Régimen económico matrimonial de gananciales. Liquidación. Inventario.**

El recurso de casación versa sobre el momento de la disolución del régimen económico matrimonial del gananciales. Se reitera la doctrina de la sala acerca de que el régimen se disuelve con la firmeza de la sentencia de divorcio. La sentencia recurrida ha aplicado la jurisprudencia, y la razón por la que no incluye en el activo determinadas sumas de dinero es porque considera acreditado que se emplearon por el esposo en levantar cargas del matrimonio, lo que la recurrente no ha impugnado adecuadamente.

Cuando se trata de libre separación de hecho excluye el fundamento de la sociedad de gananciales, que es la convivencia, pues entenderlo de otro modo significaría un acto contrario a la buena fe con manifiesto abuso de derecho. Vienen estableciéndose como requisitos, para entender que procede establecer como fecha de disolución de la sociedad de gananciales la de la separación de hecho, los siguientes: 1) Consentimiento de los dos cónyuges en la separación de hecho, que conlleva un cese efectivo de la convivencia conyugal mutuamente aceptado que excluye el fundamento de la sociedad conyugal y de los derechos de todo tipo que de ella puedan derivarse; 2) Largo período de tiempo, debiendo acudir al supuesto de hecho para valorar ese período, 3) Una inequívoca voluntad de romper la convivencia conyugal, que conlleva una ruptura económica, con vidas económicamente independientes; y 4) Que no haya abuso de derecho, en el sentido de entender que es una pretensión contraria a la buena fe y efectuada con abuso de derecho.

En este caso, la disolución de la sociedad de gananciales se produjo con la sentencia de divorcio, y por esta razón no estima el motivo del recurso de apelación interpuesto por el marido y dirigido a que se declarara que la disolución se produjo con anterioridad. Pero, partiendo del carácter ganancial de los ingresos obtenidos por el marido con anterioridad a la disolución, la Audiencia, en contra de la tesis de la ahora recurrente, no considera acreditado que las cantidades referidas hayan sido empleadas en su propio beneficio y, por el contrario, considera que ese dinero fue empleado por el marido para satisfacer cargas familiares, entre las que incluye los alimentos que pagaba de la hija común, las deudas financieras que pesaban sobre la sociedad, y entre las que necesariamente habría que incluir las dirigidas a hacer frente a su propia subsistencia.

PONENTE: D. MANUEL ALMENAR BELENGUER

Magistrados:

MANUEL ALMENAR BELENGUER
IGNACIO SANCHO GARGALLO
RAFAEL SARAZA JIMENA

TRIBUNAL SUPREMO

Síguenos en...



Sala de lo Civil**Sentencia núm. 743/2025**

Fecha de sentencia: 13/05/2025

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 618/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/05/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Almenar Belenguer

Procedencia: Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 14

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

Transcrito por: ACV

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 618/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Almenar Belenguer

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

TRIBUNAL SUPREMO**Sala de lo Civil****Sentencia núm. 743/2025**

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo, presidente

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Manuel Almenar Belenguer

En Madrid, a 13 de mayo de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación y extraordinario por infracción procesal interpuesto contra la sentencia 443/2019 de 5 de noviembre de 2019, dictada por la Sección 14.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el rollo de apelación 360/2018, derivado de los autos de juicio ordinario 346/2016 del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Vic, sobre reclamación de cantidad. Es parte recurrente Excavacions Osona S.A., representada por la procuradora D.^a Isabel Soberón García de Enterría y bajo la dirección letrada de D. Joan Rovira Fonoyet, y parte recurrida Asemas, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija, representada por la procuradora D.^a Eulalia Castellanos Llauger y bajo la dirección letrada de D.^a María Orriols Ferreres.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Almenar Belenguer.

ANTECEDENTES DE HECHO**PRIMERO.** *Tramitación en primera instancia*

1.-En fecha 8 de junio de 2016, el procurador D. Carlos Arrant Albo, en nombre y representación de Asemas, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija, interpuso demanda de juicio ordinario contra Excavacions Osona S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] por la que:

se condene a la demandada al pago a mi representada ASEMAS de la cantidad de 16.137,77.- € (DIECISÉIS MIL CIENTO TREINTA Y SIETE EUROS CON SETENTA Y SIETE CENTIMOS),

Síguenos en...



más los intereses sobre la misma, calculados éstos de acuerdo con los parámetros establecidos en el hecho cuarto de la presente demanda, así como a las costas causadas a esta parte.».

2.-La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Vic y dio lugar al juicio ordinario 346/2016. Admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.-La procuradora D.^a Iolanda Prat Bres, en representación de Excavacions Osona S.A., se personó y contestó a la demanda, solicitando:

«[...] la desestime totalmente y subsidiariamente para el supuesto de que hubiere condena a alguna cantidad que se entienda afectada a la espera de cumplimiento del convenio concursal o en su defecto a los plazos y tiempos de espera marcados para los demás acreedores sometidos al convenio concursal aprobado en el juzgado mercantil 8 de esta ciudad conforme a lo dispuesto en el documento 10 adjunto a esta contestación.».

4.-Tras los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Vic dictó sentencia 1/2018, de 4 de enero, cuya parte dispositiva es como sigue:

«[...] Que debo estimar y ESTIMO la demanda presentada por el Procurador de los Tribunales, don Carles Arranz Albo, en nombre y representación de ASEMAS, MUTUA DE SEGUROS Y REASEGUROS A PRIMA FIJA contra la mercantil EXCAVACIONES OSONA S.A., condenando a ésta a abonar a la actora la cantidad de 16.137,77€, más los intereses legales y costas».

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia.*

1.La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Excavacions Osona S.A. La representación de Asemas, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija se opuso al recurso.

2.La resolución de este recurso correspondió a la Sección 14.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, que incoó el rollo de apelación 360/2018 en el que, previos los oportunos trámites, recayó sentencia 443/2019, de 5 de noviembre, cuya parte dispositiva, literalmente copiada, dice:

«DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de EXCAVACIONES OSONA S.A. contra la Sentencia dictada en fecha 4 de enero de 2018 por el Juzgado de 1.^a Instancia núm. 3 de Vic, en los autos de los que el presente rollo dimana, y, en consecuencia, CONFIRMAMOS íntegramente la misma.

»Todo ello con expresa imposición a la apelante de las costas causadas en esta alzada.

»Se declara la pérdida del depósito constituido para recurrir.».

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- El procurador D. Joan Grau Martí, en representación de Excavacions Osona, S.A., interpuso recurso de casación, que se fundamenta en los siguientes motivos:

«Único: Por infracción a los artículos 1148 del Código Civil en relación al 1145. Existencia de interés casacional en su modalidad de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.».

Y recurso extraordinario por infracción procesal, que se fundamenta en los siguientes motivos:

«Único: Infracción al art. 429.8º de la LEC. Causante de indefensión.».

2.-Formulados los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, la Audiencia Provincial remitió las actuaciones a esta Sala, con emplazamiento de las partes. Recibidas las actuaciones y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, esta Sala dictó auto de 15 de marzo de 2022, aclarado por auto de 25 de febrero de 2025, por el que se admitió el recurso y se acordó dar traslado a la parte recurrida personada.

3.-La recurrida Asemas, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija, se opuso al recurso.

4.-Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 23 de abril de 2025, en que ha tenido lugar con el resultado que seguidamente se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1.-Son antecedentes fácticos de interés para la resolución del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación interpuestos por la parte demandada los siguientes:

i) En fecha 2 de abril de 2008, la entidad Liguats Vegetals S.A. y D.^a Casilda y D. Arcadio presentaron demanda contra D.^a Berta y las sociedades DIRECCION000. y Excavacions Osona S.A., solicitando la condena de las demandadas a (i) reparar las deficiencias habidas en la construcción del polígono industrial «Más Sagalás», correspondiente al Proyecto de Urbanización n.º 24, en la localidad de Viladrau, y, en caso de no realizarse, en reclamación de 424.193,06 €, y (ii) a abonar las cantidades abonadas por los demandantes en concepto de avales bancarios por ellos constituidos, desde el mes de marzo de 2005, con los intereses legales desde la reclamación judicial.

ii) La demanda dio lugar a la incoación por el Juzgado de Primera Instancia 5 de Vic del juicio ordinario 299/2008, en el que las demandadas se opusieron a la demanda y, además, DIRECCION000. y Excavacions Osona S.A. formularon reconvenición en reclamación de 15.916,54 € y 11.673,11 €, respectivamente.

iii) En fecha 23 de mayo de 2011 recayó sentencia por la que (i) se estimó parcialmente la demanda principal y se condenó a los demandados D.^a Berta y las sociedades DIRECCION000. y Excavacions Osona S.A.:

«de forma solidaria, a efectuar las reparaciones consistentes en arrancar la totalidad de las aceras con exclusión de los bordillos, compactar el suelo convenientemente (Proctor 95%), disponer el armado continuo (también por debajo de las hiladas de adoquines), alinear los adoquines y colocarlos sobre separadores, para, finalmente, echar, vibrar, nivelar y ruletear el hormigón, en plazo a determinar en ejecución de sentencia, importando el resarcimiento de daños y perjuicios, en caso de no realización de la obligación de hacer los demandados, la suma de 26.070, 32; y en el levantado de las traviesas de madera que conforman la escalera de la calle peatonal E, más todos sus accesorios, la excavación a cielo abierto en el terreno con extracción de tierra a los bordes, relleno y extendido de tierras propias, suministro y extendido de tierras [...] para techo y protección de canalizaciones [...] compactación de tierras propias [...], formación de escalera peatonal [...], y reposición de las conducciones de alumbrado público y las farolas dañadas, en plazo a determinar igualmente en ejecución de sentencia, con un valor de resarcimiento de daños y perjuicios, para el caso de no realizar tales reparaciones los codemandados obligados a ella, de 40.014 euros; condeno igualmente a la codemandada "Excavacions Osona S.A.", a efectuar la colocación de los dos juegos de bancos y papeleras en la calle E, con un valor de resarcimiento por daños y perjuicios, en caso de acometer tal obligación la demandada, de 900 euros, devengando los valores de resarcimiento, de ser satisfechos en ejecución por incumplimiento de las obligaciones de hacer, el interés legal desde la fecha de la reclamación judicial.»

iv) Asimismo, la sentencia estimó íntegramente las demandas reconventionales y condenó a los demandantes reconvenidos en los términos interesados.

v) La sentencia fue recurrida en apelación por los demandantes y, con ocasión del traslado del recurso, impugnada por Excavacions Osona S.A. El asunto se turnó a la Sección 14.^a de la Audiencia que, con fecha 11 de febrero de 2012, dictó sentencia por la que, estimando el recurso de apelación interpuesto por Liguats Vegetals S.A., D.^a Casilda y D. Arcadio y la impugnación promovida por Excavacions Osona S.A., se revocó la recurrida:

«a los efectos de (1) excusar a Excavacions Osona SA de toda responsabilidad por los deslizamientos de tierras en la calle E del polígono, (2) e imponer a las tres codemandados (sic) la obligación de resarcir a los actores con el coste bancario de los avales prestados ante el Ayuntamiento de Viladrau con motivo del inicio de las obras de urbanización devengados desde marzo de 2005 y hasta la recepción de la obra por el ente municipal, confirmando

expresamente el resto de la obra impugnada, sin hacer expresa imposición de las costas originadas en la alzada.».

vi) Entre tanto, los demandantes Liquats Vegetals S.A., D.^a Casilda y D. Arcadio habían solicitado que se despachara ejecución provisional de la sentencia respecto de la demandada D.^a Berta, por el total importe de la condena, lo que motivó el procedimiento de ejecución provisional 686/2011, en el que por auto de 18 de octubre de 2011 se despachó ejecución en los términos postulados, posteriormente ampliada a instancia de los ejecutantes.

vii) En el seno de dicha ejecución, la compañía Asemas, Mutua de Seguros y Reaseguros a Prima Fija (en adelante, ASEMAS), que cubría el riesgo de responsabilidad civil de D.^a Berta, hizo frente al pago de las siguientes cantidades (no hizo frente al pago de la parte de la condena de la empresa DIRECCION000., puesto que esta última ya había satisfecho directamente a los actores la suma de 36.144,77 € que le correspondía pagar en concepto de responsabilidad civil):

FECHA IMPORTE

09/11/2011 22.028,11 €

20/02/2013 6.669,00 €

03/06/2014 7.447,67 €

26/06/2014 16.137,33 €

2.-En lo que ahora interesa, la compañía ASEMAS presenta demanda contra Excavacions Osona S.A. (en lo sucesivo EXCOSA), en la que ejercita una acción de repetición, al amparo de los arts. 43 LCS y 1145 CC, en reclamación de la cantidad de 16.137,33 €. Argumenta que, como consecuencia del carácter solidario de la condena y en su calidad de aseguradora de la Sra. Berta, hizo frente en el procedimiento de ejecución al pago de la totalidad de la deuda, incluida la cuota de responsabilidad imputable a EXCOSA y que asciende a la citada cuantía, según lo establecido en las sentencias de primera instancia y de apelación, conforme a las que las condenas se distribuyeron del siguiente modo:

IMPORTE EXCOSA SRA. Berta B. ENGILYERS

St. 1.^a Instan 26.070,32 € 8.690,10 € 8.690,10 € 8.690,10 €

St. Aud. Prov 40.014,00 € (revocada) 20.007,00 € 20.007,00 €

Coste Avaes 22.342,30 € 7.447,67 € 7.447,67 € 7.447,67 €

TOTAL 88.427,30 € 16.137,77 € 36.144,77 € 36.144,77 €

3.-La demandada EXCOSA se opuso a la demanda. En síntesis, alegaba (i) el pago de la deuda realizado por ASEMAS a los ejecutantes extinguió el crédito adeudado, sin que *per se* genere un derecho de repetición contra la demandada; (ii) la sentencia de primera instancia fue modificada por la dictada por la Audiencia Provincial, sin que se llegara a liquidar la suma que le correspondía abonar a EXCOSA, ni se iniciara ejecución definitiva en la que pudiera formular oposición «por la reclamación de unos costes por avales a todas luces excesivos y provocados por la negligencia del propio acreedor ejecutante», con la consiguiente indefensión «pues las acciones que pudiere tener contra los actores ejecutantes no se han podido utilizar porque Asemas satisfizo o solo en virtud de la demanda o de una ejecución provisional que debió ser modificada tras la resolución de la audiencia»; y (iii) en todo caso, EXCOSA fue declarada en concurso en el año 2012, por lo que, habiendo nacido el crédito con anterioridad, estaríamos ante un crédito ordinario no comunicado, que además resultaría afectado por el convenio aprobado por sentencia de 31 de enero de 2013.

4.-La sentencia de primera instancia estima íntegramente la demanda y condena a la demandada al pago de la cantidad reclamada.

Resumidamente, la sentencia señala que, en la dictada en el juicio ordinario, se condenó solidariamente a los allí demandados, por lo que es de aplicación lo dispuesto en los arts. 1144 y 1145 del Código Civil, con arreglo a los cuales la actora podía dirigirse contra cualquiera de los deudores, en este caso D.^a Berta, siendo conforme a derecho que el deudor solidario

Síguenos en...



que hubiera satisfecho el crédito pueda repetir contra los demás deudores en la parte que a cada uno le corresponda, de manera que, contra lo que se afirma, ambos créditos están vinculados. Y, por lo que se refiere al último punto, el crédito que ostenta ASEMAS es de fecha posterior a la declaración del concurso y a la aprobación del convenio, por lo que no queda afectado por el mismo.

5.-La demandada EXCOSA interpone recurso de apelación, que articula sobre dos motivos. En primer lugar, interesa la nulidad de actuaciones, por infracción del art. 429.8, en relación con el art. 225.3, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al haberse dictado sentencia directamente sin celebrar el juicio previamente señalado en el acto de la audiencia previa y pese a que en el ínterin se practicó prueba documental, lo que impidió a la parte valorar las pruebas y efectuar las alegaciones oportunas. Y, subsidiariamente, insiste en que la reclamación formulada se basa en una condena en ejecución provisional que la Audiencia revocó parcialmente, sin que sean de aplicación las reglas de la solidaridad porque «cualquier reclamación como solidario debe decaer ante el cambio de responsabilidad fijada» por la Audiencia.

La Audiencia Provincial desestima el recurso de apelación. Con relación a la nulidad de actuaciones, considera que, por un lado, si bien se observan algunas irregularidades en la tramitación del procedimiento, el que no haya habido un trámite de vista para conclusiones no constituye una infracción del art. 429.8 LEC, siendo intrascendente que la documental haya sido traída al proceso con posterioridad a la audiencia previa; y, por otro lado, tales irregularidades procesales no justifican la nulidad de actuaciones, pues no habrían causado indefensión a la parte.

En cuanto a la supuesta desaparición del régimen de solidaridad entre los deudores tras el dictado de la sentencia de apelación, se descarta igualmente porque, primero, la misma, que no hizo pronunciamiento alguno sobre el régimen de responsabilidad que debe regir entre las partes, confirmó expresamente el resto de la sentencia impugnada, lo que incluye la solidaridad declarada; y, segundo, el que se cuantificase de modo diferente o se redujese la responsabilidad de los distintos condenados, no supone obstáculo alguno a la solidaridad de los deudores frente a los acreedores.

Finalmente, también se rechaza el argumento de que el pago voluntario por la aseguradora habría dejado indefensa a la demandada porque, sea en aplicación del art. 1145 CC o por aplicación analógica del art. 1840 CC, la demandada podía haber hecho valer frente a la aquí demandante «cuantas excepciones hubiera podido oponer al acreedor al tiempo de hacerse el pago», como las que pudiera tener sobre la cantidad a abonar por razón de los avales, lo que no ha hecho.

6.-La entidad EXCOSA interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

SEGUNDO.- *Recurso extraordinario por infracción procesal.*

1.- Formulación del motivo único. La recurrente denuncia la infracción del art. 429.8º LEC, con resultado de indefensión, en los mismos términos que hiciera en fase de apelación.

Concretamente, señala que (i) en el acto de la audiencia previa se propusieron dos pruebas documentales, a saber, el testimonio de la ejecución provisional 686/2011 y un oficio al Juzgado lo Mercantil 8 de Barcelona; (ii) en el mismo acto se admitieron las pruebas que se consideraron pertinentes, incluidas las mencionadas, y se fijó como fecha para la celebración del juicio el 5 de octubre de 2017; (iii) por diligencia de 4 de octubre de 2017, tras la presentación de un escrito de la parte actora del que se desconoce su contenido porque no se les dio traslado, se acordó la suspensión de la vista; (iv) por diligencias de 14 de julio y 25 de noviembre de 2017 se comunicó el resultado de las pruebas, pero no se dio traslado para efectuar alegaciones; y (v) sin otro trámite, en fecha 15 de enero de 2018 se notificó la sentencia en cuyo antecedente tercero se decía «admitida la misma [la prueba] en los términos en que lo fueron y tratándose únicamente de prueba documental, conforme a lo dispuesto en el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia», cuando lo cierto es que ni en la audiencia previa ni en ningún otro momento se acordó que los autos hubieran quedado conclusos para sentencia ni que toda la prueba se hubiese practicado y estuviese incorporada al tiempo de la audiencia previa.

Síguenos en...



Tal actuación vulnera el art. 429.8 LEC -que limita la posibilidad de que se dicte sentencia sin previa celebración del juicio a que los documentos hayan sido aportados antes de la audiencia previa- y ha causado indefensión a la recurrente porque se la privado de la posibilidad de pedir pruebas complementarias, impugnar alguno de los documentos o solicitar al amparo del art. 435 LEC pruebas complementarias o adicionales incluso por hechos nuevos relacionados con los documentos traídos al proceso. Una vez convocado el juicio, no procede aplicar el art. 429.8 LEC y, menos aún, sin oír antes a las partes.

2.- Decisión de la sala. El motivo ha de ser desestimado por las razones que seguidamente se exponen.

Ciertamente, la revisión de las actuaciones revela la existencia de diversas irregularidades procesales. De hecho, la propia Audiencia Provincial menciona «la fijación de una fecha para la realización de conclusiones orales, trámite no previsto legalmente, el dictado posterior de una providencia, tras la recepción de la oficios -sic-, para preguntar a las partes si querían celebrar la citada vista; el hecho de que dicha providencia pudiera no haber sido notificada a la hoy recurrente; la suspensión de la vista por diligencia de ordenación de 4 de octubre de 2017, sin que exista resolución del juzgador que revoque o deje sin efecto la resolución oral en que se consideraba necesaria la celebración de una vista; o el hecho de que pueda no haberse dado traslado a las partes del contenido de los documentos para cuya obtención se dictaron los oficios».

Del mismo modo, coincidimos con la recurrente en que, admitida en la audiencia previa determinada prueba documental que no consista en la reproducción de los ya aportados con los escritos de demanda y de contestación o en los que se acompañen en dicho acto, sino que deba practicarse en un momento posterior -y lo mismo en el caso de admisión de otra prueba de cualquier naturaleza-, según establece el art. 429.2 LEC, se procederá a señalar la fecha para la celebración del juicio, bien por el juez en el mismo acto, bien por el letrado de la Administración de Justicia una vez concluida la audiencia.

En efecto, el art. 429 LEC, que lleva por título «Proposición y admisión de la prueba. Señalamiento del juicio.», dispone en su apartado 8:

«Cuando la única prueba que resulte admitida sea la de documentos, y éstos ya se hubieran aportado al proceso sin resultar impugnados, o cuando se hayan presentado informes periciales, y ni las partes ni el tribunal solicitaren la presencia de los peritos en el juicio para la ratificación de su informe, el tribunal procederá a dictar sentencia, sin previa celebración del juicio, dentro de los veinte días siguientes a aquel en que termine la audiencia.».

Obsérvese que la norma condiciona la posibilidad de dictar sentencia sin previa celebración del juicio a que (i) la única prueba admitida sea la de documentos, siempre que éstos ya se hubieran aportado sin resultar impugnados, o (ii) cuando se trate de informes periciales y no se solicite su presencia en el juicio a efectos de ratificar su informe. Limitación que, por otra parte, responde al hecho de que si la prueba se incorpora con posterioridad, debe darse a las partes un trámite de audiencia para que puedan realizar las alegaciones que estimen pertinentes.

Bien es verdad que el tenor literal del art. 431 LEC pudiera suscitar alguna duda al indicar que el juicio «tendrá por objeto la práctica de las pruebas de declaración de las partes, testifical, informes orales y contradictorios de peritos, reconocimiento judicial en su caso y reproducción de palabras, imágenes y sonidos», sin que contenga mención alguna a los documentos que se hubieran incorporado de conformidad con la prueba admitida.

Pero esta omisión no implica que se pueda prescindir del traslado a las partes, como garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva ex art. 24 CE.

Al no constar que se hubiera dado a las partes la posibilidad de realizar las alegaciones oportunas sobre la documental recibida (las diligencias de ordenación de 14 de julio y de 28 de noviembre se limitan a dejar constancia de la recepción), ni que se notificase la providencia de 13 de septiembre por la que se requería a las partes para que manifestaran sobre si consideraban necesaria la celebración de vista -a pesar de que se había señalado en la audiencia previa-, sino tan solo la diligencia de ordenación de 4 de octubre de 2017, que acordó la suspensión de la vista, pasando las actuaciones para resolver -incluso antes de haberse recibido el informe del Juzgado de lo Mercantil-..., es evidente que se han infringido

normas esenciales del procedimiento, en cuanto que dirigidas a garantizar el derecho de defensa.

Ahora bien, como se desprende del art. 225.3º LEC, la declaración de nulidad de actuaciones exige que, además, el incumplimiento de la norma haya causado una indefensión real, lo que no se acredita que se haya producido en el supuesto enjuiciado porque, primero, ni en el recurso de apelación ni en el recurso extraordinario por infracción procesal se hace la más mínima referencia a las alegaciones o valoraciones que hubiera podido hacer acerca de la documental aportada o qué prueba complementaria o diligencia final hubiera solicitado a la luz de dicha documental, de manera que la sala pudiera ponderar la trascendencia efectiva de la omisión del trámite.

Adviértase que la nulidad no se fundamenta en la mera privación del derecho formal a realizar alegaciones o pedir diligencias, sino que precisa que esa privación se haya plasmado materialmente en una situación de indefensión, a lo que en este caso se añade la circunstancia de que en el testimonio del procedimiento de ejecución provisional -luego definitiva- y en el escueto informe del Juzgado de lo Mercantil no se contienen otros datos que los indicados en los escritos de demanda y de contestación, lo que dificulta todavía más apreciar tal posibilidad.

TERCERO.- Recurso de casación.

1.- Formulación del motivo único. La recurrente alega la infracción del art. 1148, en relación con el art. 1145, ambos del Código Civil, y de la jurisprudencia recaída en su interpretación.

Argumenta que la satisfacción de la condena impuesta, por uno o varios de los condenados solidariamente en un proceso anterior, permite que aquél o aquellos que cumplieron con el total de la deuda puedan acudir a otro posterior en ejercicio de la acción de reembolso, desapareciendo la solidaridad que rige en las relaciones externas para pasar a regir la mancomunidad en las internas. Doctrina jurisprudencial que la sentencia de apelación habría desconocido puesto que el título de ejecución provisional, es decir, la sentencia de primera instancia que fija el importe que la actora ha satisfecho -cantidad líquida y concreta-, fue modificado por la sentencia de apelación, que es el título que debía servir para la liquidación y que varía conceptos y cantidades, por lo que lo abonado en la ejecución provisional no puede afectar a la recurrente sin antes realizar esa liquidación. En caso contrario «se condena por vía de regreso a una suma de la que no debe responder [...] porque no ha sido condenada a ese concepto que se le reclama».

2.- Decisión de la sala. El motivo de casación ha de ser igualmente desestimado por las razones que seguidamente se expresan.

El art. 1137 del Código Civil prevé que «la concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a esto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria».

Por su parte, el art. 1138 del mismo cuerpo legal establece que «si del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros».

El primero de estos preceptos exige que la solidaridad se determine expresamente en la obligación, en tanto que el segundo complementa el régimen del anterior imponiendo una doble presunción legal: de mancomunidad y de división de la obligación en partes iguales.

A su vez, respecto de las obligaciones solidarias, el art. 1145 CC introduce dos reglas: «el pago hecho por uno de los deudores solidarios extingue la obligación» (párrafo primero); y «el que hizo el pago sólo puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno corresponda, con los intereses del anticipo». En consecuencia, el pago de la obligación por uno de los deudores solidarios tiene un doble efecto: la extinción de la obligación (art. 1156-1 CC), y el nacimiento de la acción de regreso de quien pagó frente a los demás deudores (sin perjuicio, en su caso, de la acción subrogatoria a que se refiere el art. 1210.3 CC).

Síguenos en...



Con relación a la acción de regreso y las relaciones entre los deudores, en la sentencia 1424/2023, de 17 de octubre, decíamos:

«El contenido de esta acción de regreso frente a los demás codeudores solidarios vendrá determinada por el origen o fuente de la obligación y los posibles pactos internos entre los codeudores, relación interna sobre la que se proyecta la presunción de mancomunidad y división por partes iguales que establece el art. 1138 CC.

»En este sentido, esta sala ha sentado una jurisprudencia reiterada, sobre la base de una interpretación conjunta de los arts. 1137, 1138 y 1145 CC, de la que resulta esa distinción entre el plano de las relaciones externas con el acreedor, en las obligaciones solidarias con varios deudores, y el plano de la relación interna entre estos, en el que opera la presunción de división por partes iguales. En este sentido, declaramos en la sentencia 630/2008, de 26 de junio, que "del engarce entre el párrafo segundo del artículo 1145 y los artículos 1137 y 1138 del Código Civil, se extrae la conclusión de que mientras para las relaciones externas entre acreedor (...) y deudores (...) cada uno de éstos últimos es deudor por entero, para las relaciones internas entre deudores, en cambio, debe aplicarse el citado artículo 1138 C.c., dividiéndose entonces la deuda entre todos ellos, en principio por partes iguales, ("se presumirán divididos" dice literalmente el precepto), aunque esta presunción legal, no obstante, puede destruirse mediante prueba en contrario [...]".

»Nos referimos a esta misma distinción entre el plano externo de la relación con el acreedor y el plano interno de las relaciones entre los codeudores en la sentencia 570/2012, de 27 de septiembre, reiterando la 453/2009, de 26 de junio, al aplicar también la "presunción de división por partes iguales que la jurisprudencia de esta Sala, distinguiendo en la obligación solidaria entre las relaciones externas con el acreedor de las relaciones internas entre codeudores, obtiene de la aplicación combinada de los artículos 1145 y 1138 del Código civil, y que entre otras razones cabe apoyar en el propio tenor literal del inciso inicial del artículo 1138 CC, dividiéndose entonces, en consecuencia, la deuda entre los deudores por partes iguales (SSTS 26 de octubre de 2000, 11 de marzo y 16 de julio de 2001, 26 de octubre de 2002, 4 de mayo de 2006, etc)".

»En el mismo sentido nos habíamos pronunciado en la sentencia 770/2001, de 16 de julio: "Cuestión distinta es en cambio la del engarce entre el párrafo segundo del art. 1145 CC y los arts. 1137 y 1138 CC ya que, como se indica por la doctrina científica, mientras para las relaciones externas entre acreedor y deudores cada uno de estos últimos es deudor por entero, para las relaciones internas entre deudores, en cambio, debe aplicarse el citado art. 1138, dividiéndose entonces la deuda entre todos ellos, en principio por partes iguales ("presumiéndose") aunque no necesariamente. [...]"

»Recientemente, hemos aplicado también la presunción de división igualitaria de la obligación o responsabilidad solidaria en las relaciones internas entre los codeudores, tras el pago hecho al acreedor, en las sentencias 473/2015, de 31 de julio, y 50/2021, de 4 de febrero.».

En suma, mientras en el aspecto externo de la solidaridad pasiva cada uno de los deudores responde por el total de la obligación frente al acreedor, en el aspecto interno se entiende - salvo pacto en contrario- que la deuda está dividida por partes iguales entre los deudores.

3.-En el presente caso, la Audiencia estima el recurso de los demandantes y la impugnación de EXCOSA, de forma que, finalmente, en la condena podemos distinguir cuatro conceptos: (i) efectuar las reparaciones consistentes en arrancar la totalidad de las aceras con exclusión de los bordillos, compactar el suelo convenientemente (Proctor 95%), disponer el armado continuo (también por debajo de las hiladas de adoquines), alinear los adoquines y colocarlos sobre separadores, para, finalmente, echar, vibrar, nivelar y ruletear el hormigón..., lo que se valora en 26.070,32 €; (ii) las reparaciones derivadas de los daños causados por los deslizamientos de tierras de calle peatonal E, más todos sus accesorios, que se valoran en 40.014,00 €; (iii) la colocación de los dos juegos de bancos y papeleras en la calle E, con un valor de 900 €; y (iv) los gastos bancarios asociados al retraso de la obra y, consiguientemente, de los avales presentados por los demandantes ante el Ayuntamiento de Viladrau.

Con arreglo a la sentencia de apelación, y siempre con carácter solidario, los tres demandados responden frente a la parte acreedora de las partidas primera (26.070,32 €) y cuarta; los demandados D.^a Berta y la entidad DIRECCION000. de la partida segunda (40.014,00 €); y la

demandada EXCOSA de la tercera (900 €). En otras palabras, por lo que respecta a EXCOSA, responde solidariamente con las otras codemandadas de las partidas de obras por 26.072,32 € y del incremento del coste de los avales.

Pues bien, respecto de este último concepto, constan aportados en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales 686/2011: (i) los certificados expedidos por el Banco Popular, en el que constan los costes de los avales devengados entre marzo de 2005 y agosto de 2013, y (ii) el Decreto de la alcaldía de Viladrau de 16 de septiembre de 2013, por el que se aprueba la recepción de las obras de urbanización, y al acta de recepción de dichas obras de 18 de septiembre de 2013 (véase el testimonio del procedimiento -folios 549 y ss. del tomo II-).

Es verdad que, al no dirigirse la ejecución frente a EXCOSA, dicha sociedad no pudo formular oposición en el referido procedimiento. Pero también lo es que, de un lado, la demandada no discute que las cantidades devengadas en concepto de gastos bancarios de los avales sean las que se reclaman, sino que alega que el tiempo computado (entre 2005 y 2013) es excesivo e imputable a los demandantes en el procedimiento anterior; y, por otro lado, esta cuestión ya fue expresamente resuelta en la sentencia de apelación recaída en aquel procedimiento.

Así, en la sentencia 80/2013, de 12 de febrero, de la Sección 16ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, se estima el recurso interpuesto por los demandantes en el sentido de «imponer a los tres codemandados la obligación de resarcir a los actores con el coste bancario de los avales prestados ante el Ayuntamiento de Viladrau con motivo del inicio de las obras de urbanización devengados desde marzo de 2005 y hasta la recepción de la obra por el ente municipal, confirmando expresamente el resto de la sentencia impugnada...»

Y el referido pronunciamiento se justifica con el siguiente razonamiento:

«El actual arquitecto municipal (Everardo) ha indicado que la obra no está en condiciones de ser recepcionada por el ente local, y ello es evidente aunque sólo sea por la persistencia de los defectos constructivos (carencias en la solera de las aceras y deslizamientos en la base de la calle E tantas veces mencionados).

»En ese sentido, el Ayuntamiento de Viladrau fue taxativo al denegar en junio de 2005 una petición de los promotores -aquí demandantes- para la devolución de los avales constituidos al inicio de la obra, indicando que tal devolución sólo era factible una vez "concluida la obra", suscrita la correspondiente acta de recepción (ese acta debe ir precedida por el certificado final de obra a emitir por el director de la obra [...]), documentada "la obra realmente ejecutada" y constituida una garantía por el contratista de la obra que cubra hasta el 4% del presupuesto [...].

»No prueban los demandados que tan flagrante retraso sea atribuible a circunstancias ajenas a sus respectivos ámbitos de actuación (no puede calificarse de injustificada la resistencia, durante un año aproximadamente, de los señores Arcadio- Casilda a suscribir la autorización del cambio de trazado de la línea eléctrica que atravesaba el polígono ya que esa variación implicaba la reubicación de la línea en un terreno ajeno a la unidad de actuación, sin que conste que ésta fuese la única alternativa viable), por lo que deben responder de los perjuicios económicos...».

La recurrente alude a la remisión que hace la Audiencia en el auto de 9 de abril de 2013, que denegó la aclaración y complemento de la sentencia que había solicitado EXCOSA precisamente en relación con este punto y que se dice abriría la puerta a oponer en fase de ejecución la demora en el cese de los avales por parte de los demandantes.

Sin embargo, la sala no comparte esta interpretación. Primero, porque se trata de una cuestión expresamente abordada y resuelta en la sentencia, como se acaba de transcribir. Y, segundo, porque el mismo auto descarta la aclaración y complemento por esta razón cuando explica:

«En efecto, la específica condena de los demandados a resarcir a los actores con el coste económico de los avales prestados por ellos ante el Ayuntamiento de Viladrau está delimitada por completo en el fundamento jurídico cuarto de nuestra sentencia, tanto en lo relativo al importe líquido devengado hasta abril de 2008 (9.427,17 €) como a las circunstancias que exigirá al final de su devengo; conclusión debida de la obra y emisión de la documentación correspondiente, en los términos certificados por el ente local (documentos 8 y 9 contestación reconvencción).

»Si la contratista o los dos restantes demandados entendían, en contra de lo que advirtiese el Ayuntamiento a los promotores en junio de 2005 (documento 28 contestación Excavacions Osona SA), que la devolución de los referidos avales distintos del prestado por el contratista de la obra y devuelto en julio de 2006 (documento 37 contestación Osona SA), estaba supeditada no a la conclusión debida de la obra de urbanización sino a la aprobación definitiva del proyecto de reparcelación, lo que habría ocurrido en el año 2006, nada más pertinente desde el punto de vista procesal que introducir ese alegato defensivo en su oposición a la demanda, siendo así que ese escrito databa de mayo de 2008.».

En realidad, el párrafo al que se refiere la demandada, en relación con los aquí reproducidos, lleva a concluir que la remisión que hace a que «sin perjuicio de que los demandados puedan poner de relieve en la fase ejecutiva del proceso ante el Juzgado, caso de que ello sucediere, una hipotética conducta pasiva o renuente de los actores en orden a facilitar la referida cancelación de los avales prestados por ellos en calidad de promotores de la obra», significa que la Audiencia no se pronuncia sobre la eventual demora en cancelar los avales, una vez verificadas las circunstancias indicadas en la sentencia y reiteradas en el propio auto, es decir, la recepción de la obra por el Ayuntamiento, pero retraso que no se produjo en el supuesto litigioso.

CUARTO.- Costas procesales y depósito.

1.-La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación comporta la imposición a la recurrente de las costas procesales causadas, conforme al art. 398.2 LEC, así como la pérdida del depósito constituido, de acuerdo con la disposición adicional 15ª, apartados 8 y 9, LOPJ.

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 interpuestos por la mercantil Excavacions de Osona S.A., representada por la procuradora D.ª Isabel Soberón García de Enterría y bajo la dirección letrada de D. Joan Rovira Fonoyet, contra la sentencia 443/2019 de 5 de noviembre de 2019, dictada por la Sección 14.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el rollo de apelación 360/2018.

2.º-Imponer a la recurrente las costas procesales causadas por el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

3.º-Ordenar la pérdida del depósito constituido para interponer el recurso de casación.

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.

Subir

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).

Síguenos en...

