

**LIQUIDACION DE GANANCIALES. PROCEDIMIENTO PARA ADOPCION DE MEDIDAS CAUTELARES****Caucion:**

**el art. 732, en relación con la prestación de caución que ha de acompañar necesariamente a la adopción de la cautela (arts. 732. 3, 735, 737 y 738), exige que sea la parte la que haga el ofrecimiento.** pero no de cualquier forma, sino especificando el tipo o tipos de caución que ofrece constituir y su importe, justificando la razón de fijar una determinada cuantía en el ofrecimiento y no otra,

La **parte recurrente no solicitó la medida de administración de determinados bienes comunes** como una medida cautelar de las reguladas en el procedimiento mencionado **sino haciendo** uso de la posibilidad legal que prevé el art. 809 1 párrafo último de la L.E.Civil **es decir para que producido el acuerdo de los cónyuges sobre el inventario se resuelva por el Tribunal lo que proceda sobre la administración y disposición de los bienes incluidos en el inventario**

**Diferencia**

- Medidas de administración de determinados bienes comunes 720 y ss. no se le pueden exigir los requisitos establecidos en los arts. 720 y ss. de la L.E.Civil que precisan de la existencia de un proceso pendiente en el que aún no se ha dictado sentencia y se mantiene la controversia entre los litigantes,
- Medidas de administración de determinados bienes comunes artículo 809.1. **mientras que la medida solicitada por la parte apelante** ha de adoptarse precisamente tras el acuerdo de los cónyuges sobre el inventario o en la sentencia que resuelva sobre la formación del inventario.

**Por tanto tiene razón el apelante que la adopción de la medida no puede denegarse por la falta de prestación de caución a la que se refiere el art. 728.**

Pero tampoco puede accederse a la pretensión del apelante de que se adopte pues el proceso no ha llegado a la fase de sentencia y solo en este momento procesal y en dicha resolución puede adoptarse la medida solicitada.

**Sentencia Audiencia provincial de Valladolid de 19 de enero 2021. Número**

**Sentencia:** 4/2021 **Ponente:** Francisco Salinero Román. Origen instancia 13

**Cabecera:** Liquidacion de la sociedad de gananciales  
**PROCESAL:** Medidas cautelares  
**Jurisdicción:** Civil  
**Ponente:** Francisco Salinero Román Ir a  
**Origen:** Audiencia Provincial de Valladolid  
**Fecha:** 19/01/2021  
**Tipo resolución:** Auto **Sección:** Primera

**Número Sentencia:** 4/2021 **Número Recurso:** 223/2020**Numroj:** AAP VA 84/2021**Ecli:** ES:APVA:2021:84A**Abogados:** Maria Rocio Fernandez DominguezIra, Jesus Rodriguez MerinoIra

Audiencia Provincial de Valladolid, de 19/01/2021 RES:4/2021 REC:223/2020

**ENCABEZAMIENTO:**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

AUTO: 00004/2021

Modelo: N10300

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MSV

N.I.G. 47186 42 1 2019 0002478

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000223 /2020

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 13 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: LSG **LIQUIDACION** SOCIEDADES **GANANCIALES** 0000674 /2019

Recurrente: Abilio

Procurador: MARIA DEL ROSARIO ALONSO ZAMORANO

Abogado: MARIA DEL ROCIO FERNANDEZ DOMINGUEZ

Recurrido: Aida

Procurador: ANA ISABEL ESCUDERO ESTEBAN

Abogado: JESUS RODRIGUEZ MERINO

AUTO N° 4/2021

Ilmos. Sres. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN.

D. JOSÉ-RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

Dª ENMA GÁLCE RÁN SOLSONA

En Valladolid, a diecinueve de enero de dos mil veintiuno.

Visto en grado de apelación el presente procedimiento de **Liquidación** de Sociedad de **Gananciales** nº 674/2019

del Juzgado de 1ª Instancia nº 13 de Valladolid, seguido entre partes, de una como DEMANDANTE-APELANTE

D. Abilio , representado por la Procuradora Dña. MARÍA DEL ROSARIO ALONSO ZAMORANO y defendido por la Letrada Dña. MARÍA DEL ROCÍO FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ y de otra como DEMANDADA-APELADA Dña.

Aida , representada por la Procuradora Dña. ANA ISABEL ESCUDERO ESTEBAN y defendida por el Letrado D.

JESÚS RODRÍGUEZ MERINO, sobre formación de inventario para **liquidación** sociedad de **gananciales**.

[Ir arriba](#)

**ANTECEDENTES DE HECHO:**

---

PRIMERO.- Se aceptan los hechos de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 10/02/2020, se dictó auto cuya parte dispositiva dice así:  
**"DEBO DENEGAR Y DENIEGO la medida cautelar interesada."**

TERCERO.- Notificado a las partes el referido auto, por la Procuradora Dña. María del Rosario Alonso Zamorano, en representación de D. Abilio, se interpuso recurso de apelación dentro del término legal, alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria se interpuso escrito de oposición al recurso de apelación. Remitidos los autos del juicio a este Tribunal y personadas las partes, se señaló para la deliberación y votación el día 15/12/2020, en que tuvo lugar lo acordado.

VISTOS, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN.

[Ir arriba](#)

**FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

---

PRIMERO.- La parte apelante muestra su desacuerdo con la resolución apelada en **la que se le deniega la administración de los bienes solicitados** porque no se ha prestado caución interpretando la Juzgadora que se trata de una medida cautelar que conforme al art. 728 de la L.E.Civil para que pueda adoptarse exige la prestación de caución.

**Tendría razón la Juzgadora si la medida adoptada por la parte apelante lo hubiese sido invocando el procedimiento regulado en los arts. 720 y ss. de la L.E.Civil.**

Ya dijo esta Sección en auto de 27 de junio de 2011 que " Toda la regulación de las medidas cautelares está informada por el principio de rogación. Así no pueden adoptarse si la parte no las solicita (el art. 721 se rubrica con la necesaria instancia de la parte), no pudiendo el Juez acordarlas de oficio en ningún caso

. Tampoco se pueden acordar otras más gravosas que las solicitadas.

**En consecuencia con ello, el art. 732, en relación con la prestación de caución que ha de acompañar necesariamente a la adopción de la cautela (arts. 732. 3, 735, 737 y 738), exige que sea la parte la que haga el ofrecimiento,** pero no de cualquier forma, sino especificando el tipo o tipos de caución que ofrece constituir y su importe, justificando la razón de fijar una determinada cuantía en el ofrecimiento y no otra, porque el Tribunal, para dar cumplimiento a la previsión del párrafo segundo del art. 737, debe de pronunciarse sobre la idoneidad y suficiencia del importe de la caución.

**Por ello no podemos considerar como suficiente ni bastante,** por no ajustarse a los términos legales, un ofrecimiento de caución realizado en forma genérica para que sea el Juez el que fije la que estime necesaria, pues esa petición indeterminada imposibilita el derecho de defensa del destinatario de la medida para oponerse al ofrecimiento de caución

realizado por el solicitante en el acto de la vista, en el que está previsto que las partes puedan hacer alegaciones sobre el tipo y cuantía de la caución (art. 734. 2 párrafo segundo).

Mal se pueden hacer alegaciones por el destinatario de la medida sobre el tipo y cuantía de la caución que debe ofrecer y prestar el solicitante si desconoce, por no especificarse en la petición, esos datos, que por tanto han de considerarse imprescindibles para que el destinatario formule frente a ellos las alegaciones que le faculta el precepto y para que el Tribunal se pronuncie sobre la suficiencia e idoneidad de su forma e importe (arts. 735. 2 y 737 párrafo segundo)". **Por tanto el ofrecimiento de caución en una cuantía determinada y la prestación efectiva de la caución son requisitos imprescindibles para que pueda adoptarse una medida cautelar.**

Pero es lo cierto, como resulta de las actuaciones, que la **parte recurrente no solicitó la medida de administración de determinados bienes comunes** como una medida cautelar de las reguladas en el procedimiento mencionado **sino haciendo** uso de la posibilidad legal que prevé el art. 809 1 párrafo último de la L.E.Civil **es decir para que producido el acuerdo de los cónyuges sobre el inventario se resuelva por el Tribunal lo que proceda sobre la administración y disposición de los bienes incluidos en el inventario.**

Es **obvio que a esa medida. que debe adoptarse en sentencia** ( apartado 2 del art. 809) o antes (apartado 1 del art.809), no se le pueden exigir los requisitos establecidos en los arts. 720 y ss. de la L.E.Civil que precisan de la existencia de un proceso pendiente en el que aún no se ha dictado sentencia y se mantiene la controversia entre los litigantes, **mientras que la medida solicitada por la parte apelante** ha de adoptarse precisamente tras el acuerdo de los cónyuges sobre el inventario o en la sentencia que resuelva sobre la formación del inventario.

**Por tanto tiene razón el apelante que la adopción de la medida no puede denegarse por la falta de prestación de caución a la que se refiere el art. 728.**

Pero tampoco puede accederse a la pretensión del apelante de que se adopte pues el proceso no ha llegado a la fase de sentencia y solo en este momento procesal y en dicha resolución puede adoptarse la medida solicitada.

El precepto prevé en el último párrafo del apartado 1 que se pueda hacer antes cuando

- los cónyuges hayan llegado a un acuerdo sobre el inventario
- cuando se apruebe el propuesto por uno solo de ellos por falta de comparecencia del otro en la fecha señalada por el Letrado de la Administración de Justicia.

Es obvio que en el presente caso no se ha producido ese acuerdo entre los cónyuges y en consecuencia solo en la sentencia que ponga fin a la fase de inventario se podrá resolver sobre las medidas a adoptar sobre la administración y disposición de los bienes comunes.

Por los razonamientos expuestos, distintos de los de la Juzgadora, **debe confirmarse la denegación de la petición del apelante** de que se le adjudique por ahora la administración de las tierras rústicas que se identificaron en los números A. 2 y B. 2 del apartado I de inmuebles del inventario sin perjuicio de lo que el Juzgador resuelva en la sentencia que se dicte en la fase de inventario.

SEGUNDO.- Aunque se rechace el recurso, en cuanto se deniega por razones distintas de las invocadas por la Juzgadora, y dado que el asunto presenta razonables dudas jurídicas no hacemos imposición de las costas de esta alzada por disponerlo así el art. 398.1 al remitirse al art. 394. 1 de la L.E.Civil.

VISTOS, los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

[Ir arriba](#)

---

**FALLO:**

LA SALA ACUERDA: Desestimamos el recurso de apelación interpuesto a nombre de Don Abilio contra el auto dictado por la Ilma. Sra. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia núm. 13 de Valladolid en fecha 10 de febrero de 2020, en el procedimiento a que se refiere este rollo, y confirmamos la aludida resolución sin hacer imposición de las costas de esta alzada.

La confirmación de la resolución de instancia supone la pérdida del depósito para apelar consignada por la parte recurrente, al que se dará el destino legal. ( D. A. 15ª de la L.O.P.J. según redacción de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así lo mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados arriba indicados. Doy fe.

[Ir arriba](#)