SAP de Bizkaia, sec. 5ª, de 27-01-1998. Recurso nº 24/1998.

ANTECEDENTES DE HECHO
Se dan por reproducidos los antecedentes de la sentencia apelada.

PRIMERO.- Por el juzgador de primera instancia se dictó con fecha 23 de Enero de 1.996 sentencia, cuya parte dispositiva dice literalmente: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por la Procuradora Doña ***, en nombre y representación de D. ***, contra D. ***, y Dª ***,, representados por la Procuradora Sra. ***,, y entrando a resolver sobre el fondo debo declarar y declaro que la obligación de pago de la renta asumida por el demandado D. *** al suscribir el contrato de arrendamiento del "Bar ***" tiene el carácter de deuda imputable al consorcio ganancial formado con su esposa, y es extensiva al pago de todas las rentas devengadas durante el tiempo efectivo de uso del local y negocio arrendados, a cuyo pago fue condenado en la sentencia dictada por el Juzgado de Bilbao número 10 incorporada a estos autos, siendo igualmente imputable al consorcio ganancial la obligación de pago de los intereses declarada en dicha sentencia, y que, como consecuencia de lo anterior, el actor tiene derecho a hacer efectivo el pago de las cantidades a que fue condenado el demandado D. *** en sentencia de 22 de Junio de 1.994 del Juzgado de 1ª Instancia de Bilbao número 10, contra los bienes que fueron pertenecientes al consorcio ganancial formado por ambos demandados, con independencia de los cambios acaecidos con posterioridad, cuyos cambios no le son oponibles. Sin expresa imposición de costas.

Contra esta resolución cabe recurso de apelación que se interpondrá por escrito ante este Juzgado en término de quinto día.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de D. *** y Dª *** y admitido dicho recurso en ambos efectos se elevaron los autos a esta Audiencia, previo emplazamiento de las partes. Personados en tiempo y forma los apelantes, se formó el rollo y personada también la parte apelada, se siguió este recurso por sus trámites.

TERCERO.- En el acto de la vista por la parte apelante se solicitó la estimación del recurso y la revocación de la sentencia y que se dicte nueva resolución por la que desestimando la demanda se absuelva a sus patrocinados de los pedimentos de la misma con imposición de costas en 1ª instancia a la parte actora.

La parte apelada adherida solicitó la revocación de la sentencia en lo relativo a las costas de la primera instancia, que deben imponerse a los demandados, confirmándose los demás pronunciamientos de la resolución recurrida.

CUARTO.- En la tramitación de estos autos en ambas instancias, se han observado las formalidades y términos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia dictada en primera instancia estimaba la demanda interpuesta por la representación de D. *** contra D. *** y Dª ***, y declaraba que la obligación de pago de la renta asumida por el arrendatario D. *** tenía carácter de deuda imputable al consorcio ganancial formado con su esposa codemandada y era extensiva al pago de todas las rentas devengadas durante el tiempo efectivo de uso del local y negocio arrendado, a cuyo pago había sido condenado por el Juzgado de primera instancia número diez de Bilbao, siendo igualmente imputable a dicho consorcio ganancial la obligación de pago de intereses declarada en dicha sentencia y consecuentemente con ello tenía derecho el actor a hacer efectivo el pago de las cantidades a que fue condenado el demandado D. *** contra los bienes que pertenecían a dicho consorcio ganancial.

Frente a dicha resolución se alza la representación de los codemandados aduciendo que debe revocarse y absolverse a sus patrocinados porque, en síntesis, concurre en primer término la excepción de incompetencia de jurisdicción porque el Juzgado donde se ha seguido este procedimiento carece de competencia para decidir si la sentencia dictada en otro procedimiento, se extiende a la hora de su ejecución a quien no fue parte en aquel procedimiento en el que la esposa no fue demandada y por lo tanto, concurre también la excepción de cosa juzgada, ya que por sentencia firme se decidió que quien debía abonar el importe de las rentas era el marido arrendatario, condición que no ostentaba la esposa, y además, el régimen matrimonial era el de comunicación foral, no el de gananciales y por aplicación del artículo 102 del Fuero la mitad de la esposa es inatacable, no cabiendo entender que el consentimiento para el contrato de arrendamiento se dio por la esposa antes de las capitulaciones, y por otra parte, la sociedad ganancial tan solo podrá responder de las deudas existentes al tiempo de su existencia, no de las posteriores, sin olvidar que inscritas las capitulaciones en el Registro de la Propiedad y en el Civil, tan sólo producen efectos frente a terceros a partir de la fecha de la inscripción.

La parte apelada adherida solicita la revocación en parte de la resolución recurrida en cuanto al pronunciamiento relativo a las costas de la primera instancia, que deber n de imponerse a los demandados pues la sentencia recurrida estimó la petición principal, mientras que la petición articulada en relación con la rescisión de las capitulaciones lo fue con carácter subsidiario, por lo que hay que entender que la estimación de la demanda fue total.

SEGUNDO.- Así planteados los términos del debate en esta segunda instancia, la Sala coincide plenamente con el criterio sustentado en la resolución recurrida en orden a que no exista falta de competencia objetiva o funcional, ni tampoco la excepción de cosa juzgada, basadas ambas excepciones en la consideración de que a través de la acción entablada en el presente procedimiento se pretende que la ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado de primera instancia número diez de Bilbao el día 22 de junio de 1.994 se lleve a efecto sobre personas distintas y con alcance diferente al que resolvió aquel juzgado, pues se ha demandado en este segundo juicio a la esposa del demandado en el primero, Dª Yolanda, por lo que la ejecución de aquella resolución tan sólo puede corresponder al juzgado que la dictó ni tampoco puede dirigirse dicha ejecución contra

quien no ha sido parte en aquel procedimiento. Y se comparte la tesis de la sentencia recurrida, porque a la vista del suplico de la demanda interpuesta en su día se advierte claramente que se ha ejercitado una acción declarativa al amparo de lo establecido en el artículo 1317 del Código Civil, que aunque de estimarse la demanda pueda tener trascendencia en orden a la ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado de primera instancia, se trata de una acción de índole diferente a la ejercitada en aquel procedimiento en el que se reclamaban los importes de determinadas rentas y que ya está resuelto por sentencia firme, ya que en definitiva, habiendo una sentencia firme que condena al codemandado D. ***, lo que se pretende obtener es una declaración al amparo de dicho artículo 1317 del Código Civil, de que la obligación de pago de la renta asumida en su día por el arrendatario tenía carácter ganancial, razón por la cual ha sido preciso demandar a la esposa en este procedimiento. Es decir, no se pretende modificar el pronunciamiento de la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia, atribuyendo la condición de arrendataria obligada al pago de las rentas a quien no fue demandada en aquel procedimiento como sutilmente aduce la parte recurrente, sino del ejercicio de una acción independiente y no incompatible con el resultado de aquel procedimiento, como consecuencia del régimen económico matrimonial de que disfrutaban ambos cónyuges cuando se concertó el arriendo y que encuentra su apoyo en el artículo 1317 del Código Civil y en el 93.3º de la Ley 3/1992 de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco.

Por las mismas razones no hay cosa juzgada, al no concurrir la triple identidad exigida por el artículo 1252 del Código Civil, esto es, entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad en que lo fueron, tal y como expresa dicho precepto, pues aunque haya una coincidencia parcial de litigantes, la acción ejercitada es distinta y tampoco concurren las restantes identidades, dada la evidente disparidad entre las acciones ejercitadas en cada pleito y la razón de ser demandados los litigantes en cada uno de los dos pleitos.

TERCERO.- Alega, en cuanto al fondo del asunto, la parte apelante, que el régimen matrimonial de los demandados no era el de gananciales sino el de comunicación foral, por lo que por aplicación del art. 102 del Fuero, la mitad de la esposa resulta intocable. Ante estos argumentos debe señalarse que efectivamente el régimen económico matrimonial de los codemandados D. *** y Dª ***, antes del otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, el día 4 de mayo de 1.993, según refleja la escritura pública en la que se plasmó la modificación del régimen matrimonial (folios 178 y ss.) era el de comunicación foral, pero ello carece de trascendencia a los efectos de la litis porque el art. 93 - 3º de la Ley 3/1992 de 1 de julio resulta sustancialmente idéntico al régimen establecido en el artículo 1317 del Código Civil, cuando señala, que "en ningún caso las modificaciones en el régimen matrimonial perjudicarán los derechos adquiridos por terceros, ni los derivados de la troncalidad" mientras que en el art. 97 de dicha Ley se establece expresamente que "en la comunicación foral, la distinción entre bienes ganados y bienes procedentes de cada uno de los cónyuges se ajustar a las normas de la legislación civil general sobre bienes gananciales y bienes privativos", por lo que afectando el ejercicio de la acción interpuesta a bienes ganados o gananciales, según se prefiera una u otra terminología, dados los términos de dicha escritura de capitulaciones, en la que los cónyuges otorgantes de la misma se referían en cuanto a

sus efectos, exclusivamente a los bienes adquiridos durante su matrimonio, resulta incuestionable la aplicación al supuesto de referencia de la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo en relación con el artículo 1317 del Código Civil.

Por ello, se hace preciso recordar que con arreglo a dicha interpretación jurisprudencial, "habida cuenta de la doctrina establecida en los artículos 1317 y 1333 del Código Civil en relación con el artículo 77 de la Ley del Registro Civil, tendente a proteger los derechos de terceros de buena fe, que contrataron desconociendo la existencia de la modificación operada en el régimen económico del matrimonio interviniente, es jurisprudencia reiterada que la modificación pactada solo puede perjudicar al tercero de buena fe, desde la fecha de la inscripción en el Registro Civil, y si afecta a inmuebles, en el Registro de la Propiedad (art. 133 del Código Civil), según sentencias dictadas el 13 de febrero de 1986, 27 de octubre de 1.989, 5 de junio de 1990, de tal modo que "los bienes gananciales han de responder directamente frente al acreedor del marido de las deudas por éste contraídas, señalando la responsabilidad del cónyuge no deudor con los bienes que le hayan sido adjudicados, es decir, que existe una responsabilidad de los bienes gananciales que no desaparece en estos casos por el hecho de que hayan sido adjudicados, todo lo que determina que aún después de la disolución de la sociedad permanezca viva la acción del acreedor contra los bienes consorciales" (sentencia de 15 de marzo de 1.991), por lo que el legislador, cuando "a medio del art. 1.317 del Código Civil conserva indemnes los derechos adquiridos contra la modificación efectuada en las capitulaciones matrimoniales lo hace evidentemente, con eficacia erga omnes, de manera que aquellos derechos adquiridos no pueden ser afectados por el cambio de régimen económico matrimonial, con el alcance de lo que tal precepto protege no es a un tercero registral o a un adquiriente confiado, pues ni tan siquiera exige buena fe, sino que respeta simplemente la anterioridad y los derechos adquiridos, no sólo los reales sino también los de crédito con el consiguiente efecto que lo único que ha de probar el acreedor es la realidad de su crédito y la anterioridad de éste a la modificación del régimen matrimonial producido, pues la salvaguarda opera frente a todos y no solo con respecto a los cónyuges" (S.T.S. 18 de julio de 1.991).

Debe señalarse, por último, conforme establecen las sentencias del T.S. de 26 de noviembre de 1.993, 15 de marzo y 6 de junio de 1.994, que resulta innecesario pedir la nulidad de las escrituras de capitulaciones matrimoniales y liquidación de la sociedad legal de gananciales ya que lo que el precepto del art. 1.317 del C.C. consagra es una responsabilidad ex lege, inderogable por la voluntad de los particulares, que para nada incide en la validez de las adjudicaciones y que en consecuencia, no requiere para su efectividad de declaración de ineficacia o nulidad de clase alguna", "dependiendo la validez de las capitulaciones de su constancia en escritura pública, de manera que tal requisito se erige en forma ad solemnitatem y no meramente en forma ad probationem y su eficacia y oponibilidad está en función de la inscripción en el Registro Civil, más estas circunstancias no alteran el régimen de publicidad registral inmobiliario con las garantías que a terceros ofrece el art. 1333 del C.C., respecto de los inmuebles concretos afectados por capitulaciones matrimoniales en cuanto a la toma de razón en el Registro de la propiedad, en la forma y con los efectos previstos en la Ley Hipotecaria y especialmente, en concordancia con lo establecido en el artículo 75 del Reglamento Hipotecario".

CUARTO.- Sentada la anterior doctrina, debe rechazarse la postura de la parte recurrente en orden a que en aplicación del artículo 102 del Fuero, la mitad ganancial correspondiente a la esposa y codemandada resulta intocable porque no consta que el consentimiento para el arrendamiento se diera por aquélla, porque aunque el artículo 102 de la Ley Foral, 3/1.992 de 1 de julio establece que las deudas y obligaciones contraídas por cualquiera de los cónyuges sin consentimiento del otro, únicamente serán de cargo de la respectiva mitad comunicada de obligado, con la limitación, entre otras, de que quedaran siempre libres de responsabilidad los bienes procedentes del cónyuge no deudor", porque dicho precepto, a la hora de establecer la exclusión parte de la inexistencia del consentimiento de la esposa para la concertación del contrato de arrendamiento, pero no es el caso en que nos encontramos, pues dicha alegación relativa a la falta de consentimiento, además de reputarse nueva, formulada durante la vista del recurso pero no al contestar a la demanda, lo cual en rigor, excluye la posibilidad de entrar a analizarla siquiera, porque implicaría alterar los términos del debate, carece de trascendencia alguna en orden a la resolución de las cuestiones debatidas, pues a la vista del contenido de la escritura de capitulaciones matrimoniales de fecha 4 de mayo de 1.993, no puede alegar la esposa y codemandada que el contrato de arrendamiento se concertó sin su consentimiento cuando en dicha escritura de capitulaciones, cuando ambos cónyuges manifiestan y declaran en dicha escritura que han adquirido durante el matrimonio y con sujeción al régimen de comunicación foral, entre otros bienes y derechos "los derechos dimanantes del contrato de arrendamiento y la situación creada por el mismo, del local comercial y del negocio de bar en él instalado, junto con todos los enseres en él contenidos, denominado "Bar T . ", sito en Bilbao, Calle A. núm...., con entrada por calle B., de todo lo cual son copropietarios en cuanto a esa mitad . . . "(punto C de la relación de bienes y derechos patrimoniales del consorcio matrimonial), por lo que no resulta admisible la pretensión de la parte apelante durante la vista del recurso, pues además de representar una postura contrapuesta a los propios actos manifestados en escritura pública, debe rechazarse en aplicación de la doctrina del Tribunal Supremo expuesta en sentencias de 28 de abril y 20 de enero de 1.997, con arreglo a la cual "cuando se trata de un arriendo de local de negocio, el derecho de locación adquirido, como consecuencia del contrato, tiene naturaleza ganancial, como es el negocio instalado en el local, salvo que se hubiese demostrado que se trataba de un bien privativo de uno de los cónyuges, por lo que la sociedad ganancial es la titular del derecho, aunque la situación no este contemplada en los arts. 1346 y 1347 del Código Civil , que se refieren más bien a derechos personales o reales pero no a relaciones completas de uso y disfrute comunicado por razón del matrimonio, con la posibilidad de incremento ganancial por consecuencia del traspaso del local al crearse una obligación a cargo de la sociedad matrimonial, cual es el pago de la renta del contrato, y el hecho de que la relación se titule y contraiga personalmente por uso de los cónyuges no prejuzga su carácter privativo o personal".

QUINTO.- La sentencia firme dictada el día 22 de junio de 1.994, entre otros pronunciamientos, condenaba a D. ***, a abonar al actor la suma de 2.273.682 ptas. en concepto de rentas impagadas, correspondientes a los meses de abril a septiembre, ambos inclusive, de 1.993, así como al abono de las restantes rentas devengadas hasta la fecha del desalojo, con los intereses legales. La escritura de capitulaciones matrimoniales otorgada el día 4 de mayo de 1.993 se inscribió en el Registro Civil el día

29 de julio de dicho año y en el Registro de la Propiedad el día 20 de septiembre, aunque había sido presentada en dicho Registro el día 20 de julio.

En orden a la protección de terceros el régimen establecido en el art. 1317 del Código Civil, encuentra su complemento en lo dispuesto en el artículo 1333 del mismo Código con arreglo al cual "en toda inscripción de matrimonio en el Registro Civil se hará mención, en su caso, de las capitulaciones matrimoniales que se hubiesen otorgado, así como de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico del matrimonio y si aquéllos o éstos afectasen a inmuebles se tomar razón en el Registro de la Propiedad, en la forma y a los efectos establecidos en la Ley Hipotecaria". Debe tenerse en cuenta, además, que la inscripción en el Registro Civil es requisito previo para la inscripción en el Registro de la Propiedad, ya que el párrafo 6º del art. 266 del Reglamento del Registro Civil, modificado por Real Decreto de 29 de Agosto de 1986 establece que "en las inscripciones que en cualquier otro Registro produzcan las capitulaciones y demás hechos que afectan al régimen económico se expresar el Registro Civil, tomo y folio en que consta inscrito o indicado el hecho y se acreditarán los datos exigidos por certificación, por el Libro de Familia o por la nota a que se refiere el párrafo anterior, esto es, aquella firmada en el título que se devuelve al solicitante", en la que se consignar el Registro, tomo y folio en que consta la indicación, y de no acreditarse se suspender la inscripción por defecto subsanable".

La cuestión tiene su importancia, porque en el caso que nos ocupa la escritura de capitulaciones se inscribió en el Registro Civil el día 29 de Julio, y aunque fue presentada en el Registro de la Propiedad el día 20 de Julio, no se inscribió hasta el día 20 de Septiembre, por lo que debe resolverse a partir de qué momento concreto, respecto de los acreedores afectados por la modificación del régimen económico matrimonial, y en particular del actor en el presente procedimiento, habrá de estimarse que la publicidad registral les vincula.

Para la resolución de la cuestión se hace preciso tener en cuenta que, según el artículo 24 de la Ley Hipotecaria, se considera como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta debe producir, la fecha del asiento de presentación, que deber constar en la inscripción misma". En nuestro caso, según se infiere del contenido literal de la certificación del Registro de la Propiedad núm. 7 de Bilbao, obrante a los folios 218 y siguientes, presentada la escritura de capitulaciones en el Registro de la Propiedad el día 20 de Julio de 1.993, retirada en igual fecha y devuelta el día 20 de Septiembre de dicho año, y por lo tanto dentro de la vigencia del plazo establecido para el asiento de presentación de sesenta días por el artículo 17 de la Ley Hipotecaria, en aplicación de lo establecido en el artículo 97 del Reglamento de la Ley Hipotecaria, hay que entender que a los efectos de la acción ejercitada en el presente procedimiento la fecha a considerar es la del 20 de Julio de 1.993, porque aunque entonces no se había inscrito la modificación del régimen económico matrimonial en el Registro Civil, cuando se practicó la inscripción ya se había subsanado el defecto, y a aquella fecha hay que atenerse a tenor de lo dispuesto en los artículos 97 y 423 del Reglamento Hipotecario.

SEXTO.- La fijación de la fecha antes señalada tiene su importancia porque según establece el artículo 1317 del Código Civil así como el artículo 93 de la Ley del Parlamento

Vasco 3/1992 de 1 de Julio , del Derecho Civil Foral del País Vasco la modificación del régimen económico matrimonial realizada durante el matrimonio no perjudicar en ningún caso los derechos ya adquiridos por terceros, ni tampoco los derivados de la troncalidad, y aquí la acción ejercitada tenía por finalidad obtener la declaración de que la obligación del pago de la renta asumida por el demandado arrendatario tenía carácter de deuda imputable al consorcio ganancial formado con su esposa, y nos encontramos que la reclamación se refería al impago de las rentas correspondientes a los meses de abril a septiembre, y de las que pudieran devengarse hasta el desalojo efectivo del local, mientras que la inscripción en el Registro de la Propiedad, dado que el contrato de arrendamiento se refería a un inmueble, produjo sus efectos desde el día 20 de Julio de 1.993, por lo que teniendo en cuenta que el contrato de arrendamiento genera unas obligaciones de abono periódico de las rentas, lo que constituye una genuina obligación de tracto sucesivo, en aplicación de lo establecido en dichos artículos 1317 del Código Civil y 93 de la Ley Foral 3/1991 de 2 de Julio, en que se habla expresamente de derechos adquiridos por los acreedores, a la vista de la trascendencia que el artículo 1333 del Código Civil atribuye a la inscripción en el Registro de la Propiedad, obviamente sólo pueden verse afectadas por el ejercicio de la acción planteada en la demanda aquellas sumas que por el concepto de rentas adeudadas y no satisfechas se hubieran devengado hasta el momento en que los efectos derivados de la publicidad registral en el Registro de la Propiedad no eran oponibles a terceros, y por lo tanto hasta el día 20 de julio de 1.993, en que se hizo el asiento de presentación, pero no el importe de las rentas devengadas con posterioridad pues la obligación de pago de las posteriores todavía no había vencido y por lo tanto no cabe hablar respecto de ellas de derechos adquiridos por el acreedor, pues todavía no había nacido la obligación de pago para el deudor, lo cual por las mismas razones apuntadas, alcanza en igual medida a los intereses que se concedían en la sentencia recurrida.

Lo dicho conlleva la estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por la representación de D. *** y Dª ***.

SEPTIMO.- La estimación parcial de las pretensiones de la parte demandada conlleva la desestimación parcial de las pretensiones de la parte demandante en relación con su petición articulada de modo principal y por ello y en aplicación de lo establecido en el artículo 523 de la L.E.C. no cabe hacer modificación de lo establecido en cuanto a las costas de la primera instancia, aunque por razones distintas de las sustentadas en la resolución recurrida, como se expuso anteriormente, lo que implica la desestimación de la adhesión al recurso formulada por la parte actora.

Y en cuanto a las costas de esta segunda instancia, dada la estimación parcial de las pretensiones de la parte recurrente, en aplicación de lo establecido en el artículo 710.2 de la L.E.C., no se hace especial pronunciamiento.

VISTOS los preceptos legales citados en esta sentencia y en la apelada y demás pertinentes y de general aplicación.

FALLO Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. *** y Dª *** y desestimando la adhesión al recurso formulada por

la representación de D. *** contra la sentencia dictada el día 23 de enero de 1.996 por la Ilma. Sra. Magistrada del Juzgado de Primera Instancia número Dos de Bilbao en el Juicio declarativo de Menor Cuantía núm. 304 de 1.995, del que dimana el presente rollo, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS PARCIALMENTE dicha resolución en el sentido de establecer que el pronunciamiento declarativo sentado en la resolución recurrida en relación con la obligación de pago de la renta asumida por el demandado D. *** al suscribir el contrato de arrendamiento del "Bar ***" tiene carácter de deuda imputable al consorcio ganancial formado con su esposa, se refiere exclusivamente al importe de las rentas devengadas hasta el día 20 de Julio de 1.993, pero no de las posteriores, manteniéndose todos los demás pronunciamientos de dicha resolución que no se opongan a éste, y no se hace especial pronunciamiento respecto de las costas ocasionadas, tanto en primera como en esta segunda instancia.

Devuélvanse, una vez firme esta resolución, los autos al Juzgado del que proceden con testimonio de esta sentencia, para su cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. María Elisabeth Huerta Sánchez.

PUBLICACION.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario certifico.