



Roj: **SAP M 16596/2017 - ECLI:ES:APM:2017:16596**

Id Cendoj: **28079370092017100480**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **9**

Fecha: **29/11/2017**

Nº de Recurso: **631/2017**

Nº de Resolución: **485/2017**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA PEREDA LAREDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Novena

c/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 1 - 28035

Tfno.: 914933935

37007740

**N.I.G.:** 28.079.00.2-2016/0036922

**Recurso de Apelación 631/2017 -4**

**O. Judicial Origen:** Juzgado de 1ª Instancia nº 45 de Madrid

Autos de Liquidación de regímenes económicos matrimoniales 275/2016

**APELANTE:** D./Dña. Milagros

PROCURADOR D./Dña. SUSANA ESCUDERO GOMEZ

**APELADO:** D./Dña. Inocencio

PROCURADOR D./Dña. JUAN LUIS NAVAS GARCIA

**SENTENCIA NÚMERO:**

**RECURSO DE APELACIÓN Nº 631/2017**

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

**D. JUAN ÁNGEL MORENO GARCÍA**

**D. JOSÉ MARÍA PEREDA LAREDO**

**D. JOSÉ IGNACIO ZARZUELO DESCALZO**

En Madrid, a veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, los Autos de LIQUIDACIÓN DE REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES nº 275/2016 procedentes del Juzgado de Primera Instancia Nº 45 de MADRID a los que ha correspondido el Rollo de apelación nº 631/2017, en los que aparecen como partes: de una, como demandante y hoy apelante Milagros representado por el Procurador Dª. SUSANA ESCUDERO GÓNEZ; y, de otra, como demandada y hoy apelada Inocencio representada por el Procurador D. JUAN LUIS NAVAS GARCÍA; sobre liquidación de régimen económico matrimonial.

**SIENDO MAGISTRADO/A PONENTE EL ILMO. SR. D. JOSÉ MARÍA PEREDA LAREDO.**

## **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**



La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida

**PRIMERO** .- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 45 de MADRID, en fecha 27 de febrero de 2017 se dictó sentencia , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Desestimando la demanda deducida por la Procuradora de los Tribunales Doña Susana Escudero Gómez en nombre y representación de Doña Milagros contra Don Inocencio le absuelvo de sus pretensiones imponiendo a la demandante las costas causadas."

**SEGUNDO** .- Notificada la mencionada sentencia por la representación procesal de la parte demandante, previos los trámites legales oportunos, se interpuso recurso de apelación, el cual le fue admitido, y, dándose traslado del mismo a la contraparte, se opuso a él, elevándose posteriormente las actuaciones a esta superioridad, previo emplazamiento de las partes, ante la que han comparecido en tiempo y forma bajo las expresadas representaciones, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

**TERCERO** .- No habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada, ni estimando la Sala necesaria la celebración de vista pública, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento de votación y fallo, que tuvo lugar el día 29 de Noviembre del presente año.

**CUARTO** .- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- No se aceptan los Fundamentos de Derecho de la sentencia apelada.

**SEGUNDO** .- D<sup>a</sup> Milagros interpuso demanda de liquidación de régimen económico matrimonial de comunidad de bienes contra D. Inocencio , a tramitar por el procedimiento previsto en el artículo 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil , alegando sustancialmente que ambos contrajeron matrimonio el 28/07/2010 en Venezuela, siendo en ese momento de nacionalidad venezolana (más adelante se dice, sin concretar ningún dato, que ambos han obtenido la nacionalidad española); el matrimonio se regía por el régimen económico de comunidad de bienes regulado en el Código civil de Venezuela. Se decretó por Tribunal venezolano la separación de cuerpos y de bienes con fecha 20/02/2013, lo que produjo el efecto de la disolución del régimen económico matrimonial; esa separación fue convertida en divorcio por resolución de 07/04/2014 de Tribunal venezolano.

Se alegaba que los bienes, derechos y obligaciones adquiridos desde el matrimonio hasta el decreto que acordó la separación de cuerpos y de bienes pertenecen a la sociedad conyugal de comunidad de bienes, que es la que debe liquidarse. Alegaba la demandante que el inventario estaba compuesto por dos elementos de pasivo: un contrato de préstamo para la adquisición de vivienda y un contrato de préstamo personal. Proponía la adjudicación de los dos elementos de pasivo a D<sup>a</sup> Milagros , mientras que D. Inocencio debería abonar la mitad del importe debido por uno y otro préstamo en el momento de producirse la disolución de la comunidad conyugal, importe que fue fijado posteriormente (acta de inventario de 20 de junio de 2016) en 37.745,23 euros, más los intereses que se continúen devengando hasta la amortización total de los préstamos.

D. Inocencio se opuso por las razones que constan en ese acta de 20 de junio de 2016.

Al discreparse sobre la composición del inventario, se siguió el trámite del juicio verbal, conforme a lo previsto en el artículo 809.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . La sentencia de instancia desestimó la demanda, con imposición de costas a la demandante. Esta ha apelado la sentencia.

**TERCERO** .- La sentencia de instancia desestimó la demanda por entender que era necesario como requisito previo que hubiera obtenido el exequátur la sentencia de Venezuela que produjo la disolución del régimen económico matrimonial de comunidad de bienes, que fue la resolución que decretó la separación de cuerpos y bienes (auto de 20 de febrero de 2013 del Tribunal Décimo Tercero de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas). Por "Decisión" de 7 de abril de 2014 se acordó por ese Tribunal la conversión en divorcio de la separación de cuerpos y bienes.

El exequátur (de la sentencia de divorcio de 7 de abril de 2014 ) fue denegado por auto de 14 de marzo de 2017 del Juzgado de Primera Instancia nº 66 de Madrid (procedimiento 362/2015), que ha devenido firme. La parte apelante (actora) sostiene que no es necesario obtener el exequátur a tenor de la vigente Ley de Cooperación Jurídica internacional en materia civil ( Ley 29/2015, de 30 de julio )-LCJI-, por un lado, porque bastaría el reconocimiento incidental que prevé el artículo 44.2 de esa Ley, cuyos efectos se limitan al proceso en curso; por otro, porque solo precisan exequátur las resoluciones extranjeras firmes recaídas en un procedimiento contencioso (artículo 41.1 de la LCJI), mientras que la separación de cuerpos se acordó en un procedimiento de mutuo acuerdo.



A tales argumentos opone la parte apelada (demandado): 1) que "la existencia de una litis pendiente sobre este asunto obliga al juzgador a la pendencia de su procedimiento sobre el resultado de esta litis, pues no se puede duplicar dicho procedimiento"; 2) Que ninguna parte ha planteado el reconocimiento incidental del artículo 44.2 de la LCJI; y 3) Que el artículo 41.2 de la LCJI prevé que también serán susceptibles de reconocimiento y ejecución las resoluciones extranjeras definitivas adoptadas en el marco de un procedimiento de jurisdicción voluntaria, y que este es el caso de la sentencia de separación de cuerpos y bienes.

La demanda inicio de este proceso se presentó el 24/02/2016. La demanda de exequátur de la que conoció el Juzgado nº 66 de Madrid se presentó en 2015. Ello no implica, sin embargo, que exista la "pendencia" a que alude la parte apelada. El exequátur no es preciso en este caso, dado que solo se requiere para « *las resoluciones extranjeras firmes recaídas en un procedimiento contencioso* » (artículo 41.1 de la LCJI). El auto del Tribunal venezolano que acordó la separación de cuerpos y bienes, de 20 de febrero de 2013, se dictó en un procedimiento declarativo de mutuo acuerdo: ni es contencioso ni es jurisdicción voluntaria.

A tal razonamiento se añade en este momento que ya es conocida la denegación en firme del exequátur por el mencionado auto de 14 de marzo de 2017 del Juzgado de Primera Instancia nº 66 de Madrid (procedimiento 362/2015). Luego carece de virtualidad seguir oponiendo que existía esa pendencia.

En cuanto al reconocimiento incidental, es cierto que no se ha planteado expresamente por ninguna de las partes. Luego no es preciso un expreso pronunciamiento al respecto, dado que el artículo 44.2 de la LCJI establece que solo habrá de resolverse sobre el mismo (sobre el reconocimiento de una resolución **extranjera**) cuando « *se plantee de forma incidental en un procedimiento judicial* ». Luego si no es preciso el exequátur de la resolución **extranjera** y ninguna parte ha planteado expresamente la necesidad de un reconocimiento incidental es porque se admite por ambas partes esa resolución **extranjera** y su contenido; se acepta que la resolución del Tribunal venezolano produjo la disolución del régimen económico matrimonial y puede entrarse en el fondo del asunto. No existe, así, controversia sobre el hecho aceptado de la disolución del régimen económico matrimonial, ventilándose en este proceso únicamente la forma en que debe ser liquidado.

**CUARTO** .- En esta sentencia se trata de determinar el inventario de la comunidad matrimonial, conforme a lo previsto en el artículo 809.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . La actora incluye en ese inventario dos elementos como pasivo: 1) un contrato de préstamo que se dice destinado a la adquisición de vivienda, de fecha 1 de diciembre de 2011; y 2) un contrato de préstamo personal suscrito por la demandante con fecha 1 de marzo de 2012.

1) Contrato de préstamo de 1 de diciembre de 2011 (documento 5 de la demanda o solicitud inicial). Aparece suscrito entre Repsol Exploración, SA, empleador de la demandante, y esta, D<sup>a</sup> Milagros . Su importe es de 42.000 euros, a devolver en 120 mensualidades de 367,94 euros cada una mediante descuentos en la nómina de la prestataria D<sup>a</sup> Milagros . Este préstamo se denomina "para la adquisición de vivienda", pero no se concreta de qué vivienda se trata, ni si se adquirió, cuándo ni por quién. En la vista, la parte actora sostuvo que el dinero del préstamo se destinó a la adquisición de la vivienda común de los cónyuges, la situada en la CALLE000 , de Madrid. El demandado D. Inocencio sostuvo, en cambio, que este préstamo es privativo; que se destinó a la adquisición de una vivienda privativa de D<sup>a</sup> Milagros , comprada el 10 de enero de 2010, antes del matrimonio (celebrado el 28 de julio de 2010); y que parte de ese dinero se destinó a liquidar otro préstamo privativo anterior.

Al no constar que este préstamo se destinase a la adquisición de una vivienda común de ambos cónyuges (no hay ninguna prueba sobre el destino del dinero prestado), no puede considerarse que integre el pasivo de la comunidad de bienes conyugal. De haberse probado -hipotéticamente- que el dinero se destinó a la compra de la vivienda común (de la CALLE000 , de Madrid), hay que señalar que la copropiedad sobre esta fue extinguida mediante escritura pública "de extinción de condominio" otorgada por ambos, D<sup>a</sup> Milagros y D. Inocencio , con fecha 25 de enero de 2013 (posterior a la disolución de la comunidad matrimonial, que tuvo lugar el 20 de febrero de 2013, como se dijo, artículo 173 del Código civil de Venezuela, folio 112 de los autos); y en esa escritura se hizo adjudicación a D. Inocencio de la vivienda y plaza de garaje que eran comunes, asumiendo solo él el pago del préstamo hipotecario restante y liberando a D<sup>a</sup> Milagros de esa obligación de pago, manifestando ambos que se daban por satisfechos con esos pactos " *de cuantos derechos pudieren corresponderle [ sic ] en la presente extinción* ". Luego ya estaba liquidada voluntariamente la comunidad de bienes en relación con la vivienda conyugal, sin que proceda ahora incluir en el pasivo otro préstamo al que no aludieron los propios interesados.

En definitiva, se rechaza la inclusión de este préstamo en el pasivo de la comunidad de bienes matrimonial.

2) Contrato de préstamo personal de 1 de marzo de 2012 (documento 7 de la demanda o solicitud inicial). Fue concedido por Repsol Exploración, SA a D<sup>a</sup> Milagros en la fecha indicada, siendo su importe de 42.000 euros; se otorgó en la condición de empleada que tenía D<sup>a</sup> Milagros , quien se obligó a la devolución en 120



mensualidades, autorizando a la empleadora a descontar las cuotas del préstamo de sus haberes mensuales. Nada se dice en la solicitud inicial (o demanda) sobre su finalidad; en la vista precisó la actora que el dinero se destinó a ayudar a unos amigos venezolanos en su empresa Guanamango. El demandado precisa que es un préstamo privativo de D<sup>a</sup> Milagros que perseguía ayudar a unos amigos y a su hermano, también integrante de la empresa Guanamango.

Dice el artículo 165 del Código civil de Venezuela que « *Son de cargo de la comunidad: 1º. Todas las deudas y obligaciones contraídas por cualquiera de los cónyuges en los casos en que pueda obligar a la comunidad* ». No consta que se trate de una obligación a cargo de la comunidad de bienes matrimonial ni que ambos cónyuges estuvieran de acuerdo en contraer esta obligación. Fue un préstamo concertado únicamente por D<sup>a</sup> Milagros, según resulta del contrato de préstamo que obra en autos; sin finalidad expresamente declarada, lo que tampoco consta documentalmente. Nada más aduce dicha parte, que se limita a mencionar en su solicitud inicial la existencia de este préstamo, no bastando la simple suscripción por ella del préstamo para que la obligación de restitución de la cantidad prestada, más intereses, se convierta en obligación común.

**QUINTO** .- Conforme a lo expuesto, el inventario queda reducido a la nada, al considerarse que ninguno de los dos elementos de pasivo alegados por la solicitante integran en realidad el pasivo de la comunidad de bienes matrimonial. No se precisaría, por tanto, ninguna liquidación. De ahí que proceda desestimar el recurso, al producirse con esta sentencia el mismo resultado que con la de primera instancia, la desestimación de la liquidación pretendida por la solicitante o demandante D<sup>a</sup> Milagros .

**SEXTO** .- El artículo 809.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece:

*«Si se suscitare controversia sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario o sobre el importe de cualquiera de las partidas, el secretario judicial hará constar en el acta las pretensiones de cada una de las partes sobre los referidos bienes y su fundamentación jurídica, y citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal».*

*«La sentencia resolverá sobre todas las cuestiones suscitadas, aprobando el inventario de la comunidad matrimonial, y dispondrá lo que sea procedente sobre la administración y disposición de los bienes comunes».*

Al haberse seguido la tramitación del juicio verbal, ha de aplicarse el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto a costas. Al decidirse que no procede incluir en el inventario los dos elementos de pasivo pretendidos por la solicitante D<sup>a</sup> Milagros, las pretensiones de esta han sido totalmente desestimadas, luego a ella procede imponer las costas causadas en primera instancia (artículo 394.1 citado), confirmándose el pronunciamiento de la sentencia de instancia.

Igualmente han de imponerse a la actora apelante las costas causadas por el recurso, dada la desestimación del mismo ( artículos 398.1 y 394.1 de la L. E. Civil ).

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación

## FALLAMOS:

Desestimamos el recurso de apelación presentado por D<sup>a</sup> Milagros contra la sentencia dictada con fecha veintisiete de febrero de dos mil diecisiete por el Juzgado de Primera Instancia nº 45 de Madrid, acordando:

1º. Confirmar dicha sentencia por las razones expuestas en la presente.

2º. Condenar a la apelante al pago de las costas causadas por su recurso, con pérdida del depósito constituido para recurrir de conformidad con el punto 9º de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Contra esta sentencia no cabe recurso.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación literal al rollo de Sala del que dimana, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Haciéndose saber que contra la misma cabe recurso de casación de acreditarse el interés casacional, que deberá interponerse ante este Tribunal en el término de veinte días desde la notificación de la presente.

**PUBLICACIÓN.-** Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, el 13 de Diciembre de 2017, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.