

### III. Otras disposiciones

#### TRIBUNAL SUPREMO

**12498** SENTENCIA de 2 de abril de 1990, recaída en el conflicto de jurisdicción número 2/1988, planteado entre la Jurisdicción Central de Marina en la causa 14/1984 y el Juzgado de Instrucción número 19 de Madrid.

Don Santiago Ortiz Navacerrada, Vicesecretario de Gobierno del Tribunal Supremo.

Certifico que en el conflicto de jurisdicción número 2/1988, aparece dictada la siguiente sentencia:

#### Sala de Conflictos de Jurisdicción

Presidente: Excelentísimo señor don Antonio Hernández Gil.

#### Magistrados:

Excelentísimos señores don Eduardo Fernández-Cid de Temes, don Arturo Gimeno Amiguet, don Javier Sánchez del Río Sierra y don Luis Martínez Calcerrada.

En la villa de Madrid a 2 de abril de 1990.

Visto por la Sala de Conflictos de Jurisdicción Civil y la Militar, integrada por los excelentísimos señores indicados anteriormente, el conflicto de jurisdicción negativo suscitado entre la Jurisdicción Central de Marina, en la causa número 14/1984, y el Juzgado de Primera Instancia número 19 de Madrid, en el ámbito estricto de cuestiones planteadas en torno a la disolución de la sociedad de gananciales del matrimonio de don Santiago González Ayora, empleado destinado en la Sección Económica del Servicio de Suministros Diversos de la Armada, y doña María del Carmen González Camoyano.

#### I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.—Por resolución del Almirante Jefe de la Jurisdicción Central de Marina de 28 de febrero de 1985, recaída en la causa 14/1984, fueron condenados Santiago González Ayora y otro como autores de un delito continuado de estafa a las correspondientes penas y al pago en concepto de responsabilidades civiles, por partes iguales y solidariamente, de la cantidad de 13.368.479 pesetas al Servicio de Suministros Diversos de la Armada. Requeridos de pago los penados sin que por ellos se hubieran abonado las responsabilidades civiles acordadas, por auto de 25 de mayo de 1985 se acordó el embargo de la finca urbana sita en la calle Francisco Santos, número 25, 7.º D, de Madrid, propiedad de la sociedad de gananciales integrada por Santiago González Ayora y su esposa, doña María del Carmen González Camoyano.

Segundo.—El día 21 de junio siguiente fue notificado a la esposa María del Carmen González Camoyano el embargo trabado a los efectos del artículo 1.373 del CC, en cuyo acto «la compareciente en base a lo establecido en el citado artículo 1.373 del CC, pide que en la traba de embargo que se le ha notificado se sustituya los bienes comunes por la parte que ostenta su marido en la sociedad conyugal».

Tercero.—En 26 de junio de 1986 se concede a María del Carmen González Camoyano el plazo de ocho días para que acreditase el Juzgado ante el que decía haber solicitado la disolución de la sociedad conyugal existente entre ella y su marido; en 4 de julio de ese mismo año comparece nuevamente María del Carmen González manifestando que el Letrado encargado de dicho asunto le había comunicado haber presentado a solicitud de disolución de la sociedad conyugal ante el Gobierno Militar en el paseo María Cristina, de esta capital; ante ello, el Juez Instructor le concedió un plazo de dos meses «para que vuelva a comparecer en este Juzgado Togado manifestando ante qué órgano de la Jurisdicción Ordinaria había presentado dicha solicitud de disolución de la sociedad conyugal o, en su caso, documentos que acrediten que la misma se ha efectuado».

Cuarto.—En 4 de agosto de 1986, los cónyuges Santiago González Ayora y María del Carmen González Camoyano otorgan capitulaciones matrimoniales ante el Notario de Madrid don Ramón Fernández Purón, estableciendo entre ellos el régimen de separación y procediendo a la liquidación de la sociedad de gananciales que hasta entonces venía rigiendo entre ellos; el único bien integrante del patrimonio común era la vivienda letra D en la planta séptima de la casa número 25 de la calle Francisco Santos, de Madrid, atribuyéndose a cada uno de los cónyuges la mitad indivisa de dicha finca; la escritura de capitulaciones fue anotada en el Registro Civil y en el de la Propiedad.

Quinto.—En resolución de 25 de junio de 1987 el Almirante Jefe de la Jurisdicción Central acordó se interese de la Jurisdicción Ordinaria la ejecución del embargo derivado de la causa 14/1984 de su jurisdicción, ello previo informe del Auditor de la Jurisdicción Central emitido a consulta del Juez Togado en el sentido de que «dicha modificación (la del régimen económico matrimonial por las capitulaciones de 6 de agosto de 1986) posterior al embargo y a su anotación y notificación no afecta consecuentemente a la ejecución para el abono de las responsabilidades civiles, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.373. En consecuencia el Auditor estima que procede hacer efectivas las responsabilidades civiles pendientes en la forma prevenidas en los artículos 1.061 en relación con el 694 y siguientes del Código de Justicia Militar y tratándose de un bien ganancial no privativo del condenado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 38, 3.º y 705.1.º del Código de Justicia Militar, procedería interesar dicha ejecución de la jurisdicción ordinaria».

Sexto.—Formada pieza separada y remitida al Juzgado Decano de los de Primera Instancia de Madrid, el Juzgado número 19 de los de esa clase, al que correspondió por reparto, dictó auto de 26 de octubre de 1987 por el que se acordó no ser competente a los efectos de la ejecución interesada por la Jurisdicción Central de Marina ordenando la devolución de todas las actuaciones recibidas en el Juzgado.

Séptimo.—Devueltas las actuaciones a la Jurisdicción Central de Marina, el Almirante Jefe, previo informe del Fiscal y de acuerdo con los artículos 22 y 27 de la Ley Orgánica 2/1987, de 18 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales, acordó remitir la pieza separada a esta Sala de Conflictos. Formado el rollo para la sustanciación del conflicto planteado, se ha emitido informe por el Ministerio Fiscal en el sentido de estimar competente al Juzgado de Primera Instancia número 19 de Madrid, para la declaración de los derechos necesarios para la ejecución de las responsabilidades civiles derivados de la causa penal a que las actuaciones se refieren, y cuando dicha declaración le sea instada debidamente; en igual sentido se emitió informe por el Fiscal Togado.

Octavo.—El Juzgado de Primera Instancia número 19 de los de Madrid rechazó la competencia sin previo informe del Ministerio Fiscal, por lo que la Sala de Conflictos del Tribunal Supremo declaró su nulidad en auto de 19 de abril de 1989. Subsanado el defecto de nuevo el Juzgado rechaza la competencia en auto de 31 de julio y plantea el conflicto de jurisdicción.

Noveno.—Las actuaciones fueron de nuevo pasadas al Ministerio Fiscal que entiende, entre otros extremos, que la calificación y ordenación procesal de esta devolución está influida por la necesidad de rogación de la jurisdicción civil. El Juez civil no puede en esta materia actuar de oficio, y, por tanto, la remisión carecería de trascendencia procesal, a menos que mediare una instancia, que podría resolverse a través de la intervención del Ministerio Fiscal. Por ello casi podría entenderse que la decisión del Tribunal Militar acerca de la «cuestión previa», no habría de ser examinada inmediatamente por el Juez de la Jurisdicción Civil ordinaria, sino que, por el contrario, daría lugar a la instancia del Ministerio Fiscal, ante la que el Juzgado podría acordar la abstención —artículo 74 de LEC, artículo 9.º, número 6 LOPJ— surgiendo entonces el conflicto, que es el supuesto definido en el artículo 27 de la Ley de Conflictos Jurisdiccionales de 18 de mayo de 1987, por lo que entiende que a la jurisdicción civil ordinaria —en su caso el Juzgado número 19 de Primera Instancia de los de Madrid— compete la declaración de los derechos necesarios para la ejecución de las responsabilidades civiles derivadas de la causa penal a que las actuaciones se refieren, y cuando dicha declaración le sea instada debidamente.

Décimo.—El Fiscal Jurídico Militar emitió informe estimando que el presente conflicto de jurisdicción debe ser resuelto en favor de la jurisdicción civil ordinaria —en su caso el Juzgado de Primera Instancia número 19 de Madrid— a quien corresponde la declaración de los derechos necesarios para la ejecución de las responsabilidades civiles derivadas de la causa 14/1984 a que las actuaciones se refieren.

Undécimo.—Se señaló para votación y fallo el día 27 de marzo de 1990.

#### II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.—Al establecer tanto el artículo 38.3, párrafo segundo, del Código de Justicia Militar que «si surgieren cuestiones que exijan declaraciones de derechos civiles, se someterá su resolución a los Tribunales del fuero común suspendiendo, con relación a dichas cuestiones, todo procedimiento, el cual continuará después de resueltas», como el artículo 381, 3.º, de la Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, establece que «las tercerías de dominio o mejor

derecho que pudieran deducirse y la declaración de derechos civiles como cuestión previa a la ejecución se resolverán ante Jueces y Tribunales del orden civil de la jurisdicción ordinaria suspendiendo la ejecución sobre tales bienes hasta tanto recaiga resolución firme», están refiriéndose a la existencia de una cuestión controvertida que, por afectar a los derechos civiles de los implicados en la causa penal y a terceras personas, hace necesaria la intervención de los órganos judiciales civiles de la jurisdicción ordinaria haciendo las declaraciones de derechos que en su caso proceden; por ello, para resolver el presente conflicto se hace necesario determinar si realmente se da esa cuestión controvertida que exija la intervención de los Jueces y Tribunales civiles declaratoria de derechos de esa naturaleza previa a la ejecución de las responsabilidades civiles dimanantes de la causa penal seguida ante la jurisdicción militar, sin que ello suponga infracción por esta Sala de lo dispuesto en el artículo 17.1 de la Ley Orgánica 2/1987, de 17 de mayo, de Conflictos Jurisdiccionales, al disponer que la sentencia declarará a quien corresponde la jurisdicción controvertida, no pudiendo extenderse a cuestiones ajenas al conflicto jurisdiccional.

Segundo.—La Jurisdicción Central de Marina plantea el conflicto al estimar necesaria la declaración de derechos civiles respecto del bien inmueble embargado en la causa, ya que se trata de un bien ganancial no privativo del condenado y dado que la modificación del régimen económico matrimonial realizada por aquél y su esposa, posterior al embargo y a su anotación y notificación, no afecta consecuentemente a la ejecución para el abono de responsabilidades civiles, conforme a lo dispuesto en el citado artículo 1.373, según reza el informe del Auditor que figura al folio 64 de la pieza separada. Este planteamiento del conflicto surge de una incorrecta interpretación del artículo 1.373 del CC, en relación con los antecedentes relatados, y que parece negar eficacia a la liquidación convencional de la sociedad de gananciales.

Tercero.—Ejercitado por la esposa María del Carmen González en el momento de la notificación del embargo, el derecho de opción que al cónyuge no deudor reconoce el artículo 1.373, párrafo primero, del CC, tal ejercicio determina la disolución de la sociedad de gananciales sin necesidad de declaración alguna por parte del Juez que conoce de la ejecución, si bien ha de procederse a la posterior liquidación del patrimonio de la sociedad para determinar los bienes o parte de ellos que se atribuyen a cada uno de los cónyuges y, consecuentemente, los bienes del cónyuge deudor que han de sustituir en la traba al bien ganancial inicialmente embargado. La falta de normas legales de carácter procesal acerca del ejercicio de este derecho de opción y posterior liquidación de la sociedad, puesta de relieve por la doctrina científica, ha originado dudas sobre la forma en que ha de practicarse la liquidación, pronunciándose la mayor parte de la doctrina a favor de la forma convencional, de manera que sólo ante la oposición del cónyuge deudor sería necesario acudir a la liquidación judicial, debiendo señalarse, en uno y otro caso, un plazo para la práctico de la misma. En el presente caso, otorgadas capitulaciones matrimoniales por los cónyuges, no parece procedente obligar a la esposa no deudora a acudir a la jurisdicción civil para liquidar por esa vida la sociedad de gananciales siendo así que no se da desacuerdo entre los cónyuges que justifique la intervención judicial, aparte, claro está, la legitimación de los acreedores para instar judicialmente la liquidación al ser aplicable las normas que rigen el juicio de testamentario, o para impugnar la practicada por los esposos en fraude de sus derechos; de llevarse a cabo esta nueva liquidación judicial podría darse el caso de la existencia de dos liquidaciones de contenido distinto, siendo así que la convencional anterior seguía siendo válida, al no haber sido impugnada por el procedimiento adecuado y por quien se halle legitimado para ello. Por tanto, debe entenderse que la liquidación convencional realizada en las capitulaciones otorgadas por referidos cónyuges y unidas a la causa, han resuelto las cuestiones civiles que pudieran surgir entre ellos como consecuencia de la disolución de la sociedad de gananciales por el ejercicio por la esposa, no deudora, del derecho de opción reconocido en el artículo 1.373 tantas veces citado, no siendo necesaria la intervención de los jueces civiles de la jurisdicción ordinaria para resolver tales cuestiones, al no existir obstáculo legal alguno para que por el Juez Instructor que ejecuta la sentencia, se sustituya el bien inicialmente embargado por la parte indivisa del mismo asignada al condenado Santiago González, continuando la vía de apremio sobre dicha parte indivisa.

Cuarto.—En el caso de que la jurisdicción militar entienda que el ejercicio del derecho de opción por el cónyuge no deudor y la liquidación convencional practicada, lo han sido extemporáneamente y que, como dice el informe transcrito del Auditor, «dicha modificación, posterior al embargo y a su anotación y notificación no afecta consecuentemente a la ejecución para el abono de las responsabilidades civiles, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.373», nos encontraríamos ante el supuesto previsto en el párrafo segundo del citado artículo, al decir que «si se realizase la ejecución sobre bienes comunes se reputará que el cónyuge deudor tiene recibido a cuenta de su participación el valor de aquéllos al tiempo en que los abone con otros caudales propios o al tiempo de la liquidación», lo cual no impide la continuación de la ejecución sobre el bien ganancial embargado, no siendo necesaria en tal caso ninguna declaración de derecho por la jurisdicción ordinaria, ya que la enajenación judicial del bien trabado daría lugar al nacimiento de un crédito a favor de la sociedad y a cargo del cónyuge deudor, cuya

satisfacción en cualquiera de las dos formas establecidas en el citado precepto legal, no exige la intervención de la jurisdicción ordinaria en la forma en que se interesa por la militar.

Quinto.—Como consecuencia de todo lo anterior, se concluye que tanto se estime eficaz la liquidación convencional del caudal consorcial realizada por los cónyuges con la debida publicidad registral, excluyente de la necesidad de acudir a la vía judicial para practicarla, como se entienda que no se ha ejercitado oportunamente el derecho de opción y que el cónyuge no deudor ha consentido tácitamente que la ejecución se lleve a efecto sobre el bien ganancial embargado, no resulta necesaria la intervención de los órganos civiles de la jurisdicción ordinaria para hacer declaración de derechos civiles previa a la ejecución y, por ello, no resulta justificado el planteamiento del conflicto suscitado por la Jurisdicción Central de Marina, sin perjuicio de que con posterioridad pueda instarse, por quien se crea perjudicado y justifique su legitimación, se declare algún derecho civil, lo que habría de pedirse en forma, al encontrarnos ante el principio de justicia rogada.

Por lo expuesto en nombre del Rey y por la Autoridad conferida por el pueblo español.

#### FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos la competencia de la Jurisdicción Militar para la ejecución de la resolución dictada por el Almirante Jefe de la misma, no siendo necesaria, por el momento, declaración previa de derechos civiles por los Jueces y Tribunales de ese orden de la Jurisdicción Ordinaria.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, los pronunciamos, mandamos y firmamos.

Asimismo certifico que la anterior sentencia fue publicada en el mismo día de su fecha.

Concuerda literalmente con su original a que me remito y de que certifico. Y para que conste en cumplimiento con lo acordado, expido la presente para su remisión al «Boletín Oficial del Estado», que firmo en Madrid a 22 de mayo de 1990.

**12499** SENTENCIA de 2 de abril de 1990, recaída en el conflicto de jurisdicción número 9/1989, planteado entre el Juzgado de Instrucción número 1 de Pontevedra y el Juzgado Togado Militar Territorial número 42 de La Coruña.

Don Santiago Ortiz Navacerrada, Vicesecretario de Gobierno del Tribunal Supremo.

Certifico que en el conflicto de jurisdicción número 10/1989, aparece dictada la siguiente sentencia:

#### Sala de Conflictos de Jurisdicción

Presidente: Excelentísimo señor don Antonio Hernández Gil.

Magistrados:

Excelentísimos señores don Francisco Soto Nieto, don Arturo Gimeno Amiguet, don Francisco Javier Sánchez del Río Sierra y don José Antonio Martín Pallín.

En la villa de Madrid a 2 de abril de 1990.

En el conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado de Instrucción número 1 de Pontevedra y el Juzgado Togado Militar Territorial número 42 de La Coruña en el procedimiento previo 295/1987 por fuga de la Sala de arrestos del Regimiento de Artillería de Campaña número 28 del legionario Alfredo Manuel Loureiro Pérez, los excelentísimos señores al margen anotados, han acordado y expresan, bajo la Ponencia del excelentísimo señor don José Antonio Martín Pallín los siguientes extremos:

#### I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.—El legionario Alfredo Manuel Loureiro Pérez, se hallaba procesado en causa por deserción 125/II/1984, seguida ante el Juzgado Togado Militar Permanente de Instrucción de Melilla, quien tenía interesada su busca y captura, por orden de fecha 19 de febrero de 1984, por estar decretada su prisión preventiva, y hallándose rebelde desde el 14 de febrero de 1985. El día 16 de noviembre de 1987, sobre las cuatro treinta horas, el rebelde es detenido por la Policía en el puesto fronterizo de Tuy, siendo puesto a disposición del Jefe del Regimiento de Artillería de Campaña número 28 de Pontevedra, siendo ingresado, por Orden del Gobierno Militar, en la Sala de Arrestos del Cuartelamiento de Campolongo a las quince cuarenta del mismo día 16 de noviembre. El día 17, entre las tres treinta y cuatro parece ser que se fuga del citado recinto, saltando el muro y tras forzar un barrote de la ventana del servicio. Se inician las actuaciones el día 24 de noviembre, incoándose el procedimiento previo 295/87 en el que se practican las diligencias que se consideraron pertinentes para esclarecer los hechos. Se elevan las actuaciones al Juzgado Togado Militar Territorial número 42, y el Fiscal, con fecha 30 de mayo de 1989, emite informe sobre competencia.