

Resumen

El TS declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la actora frente a la sentencia que desestimó su recurso de apelación contra la sentencia que había desestimado la demanda por la que pretendía la declaración de nulidad de la escritura de capitulaciones matrimoniales otorgada por los demandados y, subsidiariamente, la declaración de que las mismas se habían otorgado en fraude de acreedores. Entre otros motivos, el tribunal argumenta que la simulación invocada de las capitulaciones matrimoniales es una cuestión de hecho sometida a la libre apreciación del juzgador de instancia, y además, en cualquier caso, de ser apreciada la simulación, simplemente daría lugar a un negocio jurídico sin causa por lo que carece de sentido invocar la existencia de la simulación conjuntamente con la de la concurrencia de causa ilícita.

NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.1111 , art.1291.3 , art.1294 , art.1317
RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil
art.1707.1 , art.1710.1

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	3
FUNDAMENTOS DE DERECHO	4
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

RECURSOS

CASACIÓN

Admisión

Indebida

Inobservancia de requisitos formales

Decisión del recurso

Desestimatoria

Omisiones; formalidades

Infracción de ley o jurisprudencia

Violación de la ley

Formulación del motivo

En qué consiste la infracción

Cita precisa de la norma infringida

REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES

CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Modificaciones

En general

En fraude de acreedores

SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS

PRUEBA

Apreciación por el juzgador

EFFECTOS

Simulación absoluta

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.1111, art.1291.3, art.1294, art.1317 de RD de 24 julio 1889. Código Civil
Aplica art.1707.1, art.1710.1 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil
Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
Cita RD de 24 julio 1889. Código Civil
Cita art.1715.3 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Admisión - Indevida - Inobservancia de requisitos formales, RECURSOS - CASACIÓN - Decisión del recurso - Desestimatoria - Omisiones; formalidades STS Sala 1ª de 13 diciembre 2004 (J2004/197313)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Admisión - Indevida - Inobservancia de requisitos formales, RECURSOS - CASACIÓN - Decisión del recurso - Desestimatoria - Omisiones; formalidades STS Sala 1ª de 9 julio 2004 (J2004/82589)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Infracción de ley o jurisprudencia - Violación de la ley - Formulación del motivo - Cita precisa de la norma infringida, RECURSOS - CASACIÓN - Infracción de ley o jurisprudencia - Violación de la ley - Formulación del motivo - En qué consiste la infracción STS Sala 1ª de 9 febrero 2001 (J2001/1288)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 21 septiembre 1998 (J1998/18352)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Admisión - Indevida - Inobservancia de requisitos formales, RECURSOS - CASACIÓN - Decisión del recurso - Desestimatoria - Omisiones; formalidades STS Sala 1ª de 13 mayo 1998 (J1998/3978)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 19 junio 1997 (J1997/4132)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 26 marzo 1997 (J1997/2097)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 25 mayo 1995 (J1995/3325)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Admisión - Indevida - Inobservancia de requisitos formales, RECURSOS - CASACIÓN - Decisión del recurso - Desestimatoria - Omisiones; formalidades STS Sala 1ª de 9 diciembre 1994 (J1994/9360)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Infracción de ley o jurisprudencia - Violación de la ley - Formulación del motivo - Cita precisa de la norma infringida STS Sala 1ª de 9 diciembre 1994 (J1994/9349)

Cita en el mismo sentido sobre REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES - CAPITULACIONES MATRIMONIALES - Modificaciones - En fraude de acreedores, REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES - CAPITULACIONES MATRIMONIALES - Modificaciones - En general STS Sala 1ª de 15 marzo 1994 (J1994/2357)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 7 febrero 1994 (J1994/955)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Admisión - Indevida - Inobservancia de requisitos formales, RECURSOS - CASACIÓN - Decisión del recurso - Desestimatoria - Omisiones; formalidades STS Sala 1ª de 30 diciembre 1993 (J1993/11957)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 24 octubre 1992 (J1992/10387)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 12 diciembre 1991 (J1991/11787)

Cita en el mismo sentido sobre RECURSOS - CASACIÓN - Admisión - Indevida - Inobservancia de requisitos formales STS Sala 1ª de 27 noviembre 1991 (J1991/11253)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 1 octubre 1990 (J1990/8815)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 29 noviembre 1989 (J1989/10704)

Cita en el mismo sentido sobre REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES - CAPITULACIONES MATRIMONIALES - Modificaciones - En general STS Sala 2ª de 20 marzo 1989 (J1989/3189)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 29 septiembre 1988 (J1988/7474)

Cita en el mismo sentido sobre REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES - CAPITULACIONES MATRIMONIALES - Modificaciones - En general STS Sala 1ª de 14 octubre 1987 (J1987/7305)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 4 mayo 1987 (J1987/3446)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 5 marzo 1987 (J1987/1796)

Cita en el mismo sentido sobre REGÍMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES - CAPITULACIONES MATRIMONIALES - Modificaciones - En general STS Sala 1ª de 13 junio 1986 (J1986/4070)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 16 abril 1986 (J1986/2561)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 24 febrero 1986 (J1986/1494)

Cita en el mismo sentido sobre SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - EFECTOS - Simulación absoluta, SIMULACIÓN EN LOS CONTRATOS - PRUEBA - Apreciación por el juzgador STS Sala 1ª de 14 febrero 1985 (J1985/7164)

En la Villa de Madrid, a veintiuno de noviembre de dos mil cinco.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de Casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, como consecuencia de autos de juicio de menor cuantía, núm. 350/96, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Puerto de la Cruz; cuyo recurso fue interpuesto por la entidad "Banco C., S.A.", representada por el Procurador de los Tribunales D. Alfonso Blanco Fernández; siendo parte recurrida D. José Ignacio y Dª Amanda, representados por el Procurador de los Tribunales D. Ángel Luis Fernández Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia fueron vistos los autos, juicio de menor cuantía, promovidos a instancia de la entidad "Banco C., S.A." contra José Ignacio, Amanda y "D., S.A.":

1.- Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que se dictara sentencia declarando:

".. 1.- Que la Escritura de Capitulaciones Matrimoniales de fecha 3 de agosto de mil novecientos noventa y dos que celebraron los codemandados y de la cual se tomó nota en el Registro Civil de El Puerto de la Cruz en fecha 30 de noviembre del mismo año, sustituyendo su régimen económico matrimonial por el de Separación Absoluta de Bienes, así como las subsiguientes adjudicaciones de la totalidad del patrimonio que conformaba la disuelta Sociedad Legal de Gananciales, es radicalmente nula, al estar afecta de simulación absoluta por ilicitud de la causa, a que la misma se otorgó en claro y notorio perjuicio de mi poderdante; y para el caso de que se desestimaran las precedentes peticiones, con carácter subsidiario, se declare que los actos señalados realizados por los demandados fueron ejecutados en manifiesto y evidente fraude de acreedores y en su consecuencia, haber lugar a dar por rescindida dicha Escritura ya descrita por las razones constatadas.

2.- Consecuentemente con lo expuesto, tanto para el caso de que prosperara la acción de nulidad de los actos realizados por los codemandados o bien, con carácter subsidiario, la rescisión por los motivos referidos, se solicita de ese Juzgado se ordene la cancelación de las correspondientes inscripciones registrales, de tal suerte que los bienes que los codemandados se han adjudicado en escritura de Capitulaciones Matrimoniales retornen a conformar la Sociedad Legal de Gananciales, condenando a los mentados a estar y pasar por tales declaraciones con imposición de las costas por ser imperativo legal y por la manifiesta temeridad y mala fe de que han hecho gala los demandados."

2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de D. José Ignacio y Dª Amanda contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que, en definitiva, se"... dicte en su día sentencia en la que, rechazando todas y cada una de las pretensiones planteada por la actora, se absuelva a mis mandantes de cuanto se les demanda, con expresa imposición de las costas a la actora." Por providencia de fecha 10 de marzo de 1997, se acordó declarar en rebeldía a la demandada "D., S.A."

3.- Recibido el pleito a prueba, se practicó la que, propuesta por las partes, fue declarada pertinente y con el resultado que obra en autos.

4.- El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia con fecha 25 de septiembre de 1997, cuya parte dispositiva es como sigue:"Fallo: QUE DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda presentada a instancias del procurador Dª PILAR DE LA FUENTE ARENCIBIA, en nombre y representación de la Entidad "BANCO C., S.A." y bajo la dirección letrada de Dª ÁNGELES RODRÍGUEZ, contra la Entidad "D., S.A.", declarada en rebeldía y contra D. José Ignacio Y Dª Amanda, representados por el Procurador Dª ANA ISABEL ESTELLE AFONSO y bajo la dirección letrada de D. GUSTAVO GISPERT CATALA, sobre acción de nulidad de acto afecto de simulación absoluta por ilicitud de causa y subsidiariamente, sobre acción pauliana o rescisoria, con expresa imposición de las costas causadas a la parte actora."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la entidad "Banco C., S.A." y sustanciada la alzada, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, dictó sentencia con fecha 23 de enero de 1999, cuyo Fallo es como sigue:"Que desestimamos el recurso interpuesto por la Procuradora Dª María del Pilar de la Fuente Arencibia, en nombre y representación de la entidad "Banco C., S.A.", confirmando la sentencia apelada, con imposición de las costas causadas en esta alzada a la expresada apelante".

TERCERO.- El Procurador de los Tribunales, D. Alfonso Blanco Fernández, en nombre y representación de la entidad "Banco C., S.A.", formalizó recurso de Casación que funda en siete motivos, si bien sólo en el primero se citan como infringidos, con amparo en el artículo 1.692-4º de la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , por aplicación indebida, los artículos 1.261 1.274, 1.275, 1.276 y 1.277 del Código Civil EDL 1889/1, por lo que respecta a la acción de nulidad de acto afecto de simulación absoluta por ilicitud de la causa, así como los artículos 1.111, 1.214, 1.291 y 1.297 del mismo código en lo que afecta a la acción pauliana, y también los artículos 1.215 y 1.317, así como la jurisprudencia de esta Sala con cita de la fecha de numerosas sentencias.

CUARTO.- Admitido el recurso y dado traslado a la parte contraria, se opuso al mismo por escrito.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 14 de noviembre de 2005, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La entidad "Banco C., S.A." interpuso demanda de juicio declarativo de menor cuantía que dirigió contra "D., S.A.", D. José Ignacio y Dª Amanda, en solicitud de que se dictara en su día sentencia por la que se declarara que la escritura de capitulaciones matrimoniales de 3 de agosto de 1992 que celebraron los codemandados D. José Ignacio y Dª Amanda es radicalmente nula al estar afecta de simulación absoluta por ilicitud de la causa y, subsidiariamente, se declare que dichas capitulaciones fueron realizadas en fraude de acreedores dando lugar a su rescisión, e igualmente a la cancelación de las inscripciones registrales a que hubiere dado lugar. La entidad demandada "D., S.A." fue declarada en rebeldía mientras que los demandados D. José Ignacio y Dª Amanda se opusieron a la demanda y, seguido el proceso por sus trámites, se dictó sentencia por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Puerto de la Cruz que fue desestimatoria de la demanda; la cual, recurrida en apelación por la parte actora, fue confirmada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

Contra dicha sentencia se ha interpuesto el presente recurso de casación.

SEGUNDO.- El artículo 1.707 de la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , vigente en el momento de interposición del recurso, disponía en su párrafo primero que "en el escrito de interposición del recurso de casación se expresarán el motivo o motivos en que se ampare, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas" y en su párrafo segundo que "en todo caso, se razonará la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con los motivos que la ley permite". Tales exigencias no tienen un carácter puramente formalista, como afirma la sentencia de esta Sala de 9 de febrero de 2001 EDJ 2001/1288 , entre otras, sino que obedecen a la naturaleza propia del recurso de casación que, como extraordinario que es, ha de fundarse en motivos expresados con claridad y precisión, debidamente fundamentados, de tal manera que la Sala de casación, en funciones que le son propias y no en funciones de instancia, pueda examinar si las infracciones legales que se denuncian en el recurso han sido o no cometidas en la sentencia de instancia.

La omisión de dichos requisitos de forma es sancionada por el artículo 1710.1.2ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 con la inadmisión a trámite del recurso; causa de inadmisión que, en este trámite, se habría de convertir en causa de desestimación del mismo. En este sentido, la sentencia citada se refiere a la también pronunciada por esta Sala de fecha 9 de diciembre de 1994 EDJ 1994/9349 , según la cual "aunque la tendencia jurisprudencial es cada vez más contraria a cuanto pueda significar rigor formalista, como obstáculo al conocimiento de la cuestión de fondo, no quiere decir que se pueda prescindir de aquellas formas o requisitos consustanciales al recurso de casación (sentencia de 16 de mayo de 1989), entre ellos las exigencias del artículo 1.707 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , que requiere tanto la adecuada separación de los motivos, como el razonamiento de su pertinencia y fundamentación, que constituye obligación insoslayable del recurrente".

Pues bien, en el caso presente el recurso aparece formulado sin atenderse la recurrente a tales exigencias, ya que, en el motivo primero, se aplica, sin mayor razonamiento, a enumerar un extenso catálogo de preceptos legales, todos ellos del Código Civil EDL 1889/1 , que considera infringidos e igualmente una amplia relación de sentencias de esta Sala, que cita únicamente por sus fechas. Así denuncia conjuntamente como vulnerados los artículos 1.261 1.274, 1.275, 1.276 y 1.277 del Código Civil EDL 1889/1, por lo que respecta a la acción de nulidad de acto afecto de simulación absoluta por ilicitud de la causa, según afirma, así como los artículos 1.111, 1.214, 1.291 y 1.297 en lo que afecta a la acción pauliana, y también los artículos 1.215 y 1.317 del mismo código, sin referirse concretamente al concepto en que considera cometida la infracción.

A continuación alega hasta seis motivos más sin referirse en el enunciado de los mismos a las normas que considera infringidas en cada caso, sin efectuar la debida separación entre las diversas cuestiones planteadas mediante motivos diferentes, cada uno con sus correspondientes razonamientos sobre pertinencia y fundamentación, como exige esta Sala, entre otras, en sentencias de 9 de diciembre de 1994 EDJ 1994/9360 , 13 de febrero de 1997, 13 de mayo de 1998 EDJ 1998/3978 y 9 de julio de 2004 EDJ 2004/82589 , incurriendo además en el defecto de mezclar cuestiones fácticas con jurídicas, lo que está vedado al recurrente según sentencias de esta Sala entre las que cabe citar, a título ejemplificativo, las de 27 de noviembre de 1991 EDJ 1991/11253 , 29 de junio y 30 de diciembre de 1993 EDJ 1993/11957 , 19 de diciembre de 1996 y 18 de abril de 1997, 2 de diciembre de 2002 y 13 de diciembre de 2004 EDJ 2004/197313 .

TERCERO.- Aun cuando todo lo anterior sería de por sí suficiente para dar lugar a la desestimación del recurso por falta de la claridad y concreción exigible y necesaria para la adecuada defensa de la parte contraria y la posibilidad de una adecuada respuesta judicial, es lo cierto que la parte recurrente viene a sostener, por un lado, la ineficacia de las capitulaciones matrimoniales establecidas por los demandados en fecha 3 de agosto de 1992, alegando la simulación de las mismas por ilicitud de la causa, y por otro la procedencia, con

carácter subsidiario, de la acción rescisoria por fraude de acreedores respecto de la mismas capitulaciones matrimoniales; pretensiones que no prosperaron y que tampoco pueden ser estimadas mediante el presente recurso de casación, ya que:

a) Esta Sala tiene declarado que la simulación es una cuestión de hecho sometida a la libre apreciación del juzgador de instancia (sentencias de 3 de junio de 1953, 23 de junio de 1962, 20 de enero de 1966, 3 de junio de 1968, 17 noviembre 1983, 14 febrero 1985 EDJ 1985/7164 , 5 de marzo de 1987 EDJ 1987/1796 , 16 septiembre y 1 de julio de 1988, 12 de diciembre de 1991 EDJ 1991/11787 , 29 de julio de 1993, 19 de junio de 1997 EDJ 1997/4132 y 21 de septiembre de 1998 EDJ 1998/18352); y, además, que la simulación absoluta da lugar a un negocio jurídico sin causa (sentencias de 24 de febrero EDJ 1986/1494 y 16 abril 1986 EDJ 1986/2561 , 5 de marzo EDJ 1987/1796 y 4 de mayo de 1987 EDJ 1987/3446 , 29 de septiembre de 1988 EDJ 1988/7474 , 29 de noviembre de 1989 EDJ 1989/10704 , 1 de octubre de 1990 EDJ 1990/8815 , 1 de octubre de 1991, 24 de octubre de 1992 EDJ 1992/10387 , 7 de febrero de 1994 EDJ 1994/955 , 25 de mayo de 1995 EDJ 1995/3325 y 26 de marzo de 1997 EDJ 1997/2097), por lo que carece de sentido invocar la existencia de la simulación conjuntamente con la de la concurrencia de causa ilícita. Así lo entendió acertadamente la sentencia recurrida al declarar en su fundamento jurídico tercero que había de rechazar la acción de nulidad radical por simulación por inexistencia o licitud de la causa "al ser precisamente el intercambio de prestaciones y derechos, realizado por los interesados mediante la modificación de su anterior régimen económico-matrimonial, la razón de ser del negocio realizado".

b) La acción rescisoria por fraude prevista en el artículo 1.291-3 del Código Civil EDL 1889/1 , en relación con el 1.111 del mismo código, requiere la acreditación de que se ha producido una actuación fraudulenta y, además, tiene carácter subsidiario para los acreedores, como señala dicho apartado 3º del artículo 1.291 al referirse a "cuando éstos no puedan de otro modo cobrar lo que se les deba", subsidiariedad que expresamente se establece en el artículo 1.294 del Código Civil EDL 1889/1 . En el presente caso la Audiencia Provincial considera probado, en el fundamento jurídico cuarto de su sentencia, que "no existe diferencia apreciable en cuanto al valor conjunto de los bienes adjudicados a cada uno de los cónyuges", conclusión de carácter fáctico que no ha sido debidamente combatida en casación y que excluye la idea de cualquier actuación fraudulenta; por otro lado, como señala, entre otras, la sentencia de esta Sala de 15 de marzo de 1994 EDJ 1994/2357 "estableciendo el artículo 1317 del Código Civil EDL 1889/1 -como también se establecía en el 1322 según la normativa legal vigente con anterioridad a la modificación operada por la Ley de 13 mayo 1981- que la modificación del régimen económico matrimonial realizada durante el matrimonio no perjudica en ningún caso los derechos ya adquiridos por terceros, lo que hizo que el Tribunal Supremo mantuviera en abundante jurisprudencia -Sentencias de 13 junio 1986 EDJ 1986/4070 , 10 septiembre y 14 octubre 1987 EDJ 1987/7305 , 24 noviembre 1988 y 25 enero y 20 marzo 1989 EDJ 1989/3189 - que a tales efectos es innecesario pedir la nulidad de las escrituras de capitulaciones matrimoniales y liquidación de la sociedad legal de gananciales, ya que lo que aquel precepto 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 su consecuencia, no se requiere para su efectividad de declaración de ineficacia o nulidad de clase alguna".

De ahí que, al subsistir el derecho del acreedor a dirigir su acción contra los bienes de carácter ganancial para obtener el cumplimiento de las obligaciones contraídas con anterioridad a la disolución de tal régimen económico, se falta a la condición de subsidiariedad que acompaña a la acción rescisoria por fraude.

CUARTO.- Por todo lo anterior procede la desestimación del recurso de casación interpuesto por "Banco C., S.A.", con imposición a dicha parte de las costas causadas por el mismo y la pérdida del depósito constituido (artículo 1.715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 EDL 1881/1).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad "Banco C., S.A." contra la sentencia de fecha veintitrés de enero de mil novecientos noventa y nueve dictada por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Sección Tercera, en autos de juicio de menor cuantía número 350/96 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Puerto de la Cruz por dicha entidad contra "D., S.A.", D. José Ignacio y Dª Amanda, y en consecuencia, confirmamos dicha resolución con imposición a la recurrente de las costas del presente recurso y pérdida del depósito constituido.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Encarnación Roca Trias.- Antonio Salas Carceller.- José Almagro Nosete.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079110012005100929