

# EDJ 1988/4286

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 19-5-1988  
Pte: Burgos y Pérez de Andrade, Gumersindo

## Resumen

*El TS declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la actora frente a la sentencia dictada por la Audiencia Territorial, la cual, confirmando la dictada en 1ª Instancia, desestimó la demanda interpuesta y absolvió a la parte demandada en autos de juicio ejecutivo. Entiende la Sala que no es de estimar error en la apreciación de la prueba cuando los documentos aleados al respecto conducen precisamente a un resultado contrario al pretendido por el recurrente. Por otro lado, los problemas de "lege ferenda" no son eficaces para fundamentar recurso de casación. Por otra parte, aunque la legitimación de los créditos hipotecarios descansa principalmente en nuestro sistema sobre las inscripciones practicadas en el Registro de la Propiedad, no puede sin embargo desconocerse que el título notarial viene tradicionalmente unido en nuestro derecho, sobre todo en el orden procesal, a su virtud ejecutiva. Por último, siendo la casación de un recurso fundado, requiere el razonamiento por el recurrente de la pertinencia de los motivos.*

## NORMATIVA ESTUDIADA

- D de 8 febrero 1946. TR Ley Hipotecaria art.131
- D de 2 junio 1944. Reglamento del Notariado art.235
- RD de 24 julio 1889. Código Civil art.1214
- RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil art.1429 , art.1692.4 , art.1707 , art.1710 , art.1715

## ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	3
FALLO .....	4

## CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

### GARANTÍAS REALES

#### HIPOTECA

- Procedimiento del antiguo art. 131 LH
- Nulidad de actuaciones

## FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

### Legislación

- Aplica art.131 de D de 8 febrero 1946. TR Ley Hipotecaria
- Aplica art.235 de D de 2 junio 1944. Reglamento del Notariado
- Aplica art.1214 de RD de 24 julio 1889. Código Civil
- Aplica art.1429, art.1692, art.1707, art.1710, art.1715 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

En la villa de Madrid, a diecinueve de mayo de mil novecientos ochenta y ocho.

Vistos por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados del margen, los recursos de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, como consecuencia de autos de juicio ordinario de mayor cuantía seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número dos de Ferrol, sobre nulidad de juicio ejecutivo especial sumario, cuyos recursos, fueron interpuestos por D. Jorge y Dª Concepción, representados por el Procurador D. Gabriel Sánchez Malingre, y asistidos de Letrado Sr. Estevan Alberto, quien no compareció al acto de la vista; y D. Ramón, representado por el Procurador D. Alberto Azpeitia Sánchez y asistido de Letrado D. Julián Novo López.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. José María Uría Rodríguez en nombre de D. Jorge y D<sup>a</sup> Concepción y mediante escrito dirigido al Juzgado de Primera Instancia del número 2 de los de Ferrol se dedujo demanda de mayor cuantía contra D. Ramón, sobre nulidad de juicio ejecutivo especial sumario y en cuya demanda se alegó: Como consecuencia de las relaciones habidas entre los señores D. Jorge y D. Ramón, llegaron a establecerse entre ambos una serie de negocios en común, dedicados de manera primordial a actividades industriales y ganaderas. Debido a las diferencias producidas entre los diversos socios de las mencionadas actividades comenzó la venta, entre ellos, de las acciones y participaciones de cada uno de los negocios comunes, llegándose a la separación total de cada uno de los socios. Para la compra al hoy demandado por parte del D. Jorge, de todos sus derechos y participaciones y con el fin de alcanzar la total independencia, se aceptaron por su mandante hasta ciento sesenta y tres cambiales, las cuales llegados sus respectivos vencimientos y debido a las grandes inversiones realizadas para la instalación de una granja de porcino, no pudieron ser atendidas y fueron consecuentemente protestadas por falta de pago. Para garantizar al D. Ramón el cobro de las referidas cambiales y por consecuencia de un acuerdo amistoso entre las partes, por D. Jorge, con el consentimiento de su esposa, se procedió a suscribir una escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca. Vencida la obligación, por D. Ramón se procede a requerir notarialmente al D. Jorge, a fin de que haga efectivo el importe total de la cantidad reclamada, llevándose a cabo tal requerimiento con fecha 8 de noviembre de 1980 y por el Notario de esta ciudad señor C.L.Y en tal requerimiento y en el procedimiento ejecutivo sumario cuya nulidad se persigue con la presente demanda, se viene a reclamar la suma de 15.645.765,19 ptas., correspondientes a la cantidad reconocida como debida, más los intereses de la misma durante el período de un año. Para la reclamación de los intereses devengados durante los dos años siguientes, D. Ramón, ignorando esta parte los motivos de tan extraña actitud, procede a plantear juicio declarativo ordinario de mayor cuantía, que finalizó por sentencia de 22 de abril de 1982, que absuelve al D. Jorge de la reclamación planteada de adverso y de todos los demás pedimentos de la demanda sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales. Y precisamente en tales autos, a los que asimismo se remiten a los correspondiente efectos probatorios, se encierra la razón de ser del presente litigio, dado que a través de la prueba practicada en dicho procedimiento declarativo en reclamación de intereses, se desprende con total, absoluta y diáfana claridad que D. Ramón había estado recibiendo cantidades que fueron aplicándose a la única y exclusiva cuenta pendiente entre ambas partes, siendo así que la cantidad reclamada en el procedimiento ejecutivo especial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, no sólo no se corresponde con la realidad, sino que provoca la más absoluta extrañeza en esta representación, por cuanto la escritura o título en que ampara su pretendida deuda se corresponde con una segunda copia expedida por el Notario autorizante, al igual que tenía dicho carácter el título acompañado con la demanda rectora del procedimiento declarativo y en reclamación de intereses de igual principal. Es decir, que con base en una maniobra claramente engañosa, D. Ramón, aun consciente de haber percibido la totalidad de la cantidad reclamada, insiste en pretender cobrar de nuevo tal cantidad, valiéndose de todo tipo de procedimientos para obtener otra segunda copia que utilizaba sin el menor escrúpulo y con la finalidad exclusiva de obtener un beneficio ilegal. Invocó los fundamentos de Derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte la nulidad del juicio ejecutivo especial sumario número 360 de 1980 que se tramita ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de esta ciudad y del Título que da origen al meritado procedimiento, decretándose asimismo la cancelación en el Registro de la Propiedad de todas las anotaciones e inscripciones que tengan relación con la hipoteca citada y por haber sido debidamente cumplida la obligación de pago, con expresa condena al demandado al abono de las costas que se causaren en el presente litigio, para el caso de que temerariamente se opusiere a su pretensión.

SEGUNDO.- Por el Procurador D. Antonio Parga Alvarez en nombre de D. Ramón se contestó a la demanda alegando: Que es falso que D. Jorge le haya comprado a su mandante ni todos ni ningún derecho o participación en sociedad de ningún tipo. Que se afirma por el actor haber percibido el demandado el importe total de la cantidad a que hace referencia la hipoteca, cuando sabe perfectamente que tal supuesto es falso enteramente. Invocó los fundamentos de Derecho que estimó aplicables y terminó suplicando se dicte sentencia por la que se desestime la demanda absolviendo de la misma a su mandante con imposición de las costas al actor.

TERCERO.- Por las partes actora y demandada se evacuaron los trámites de réplica y dúplica insistiendo en lo alegado en la demanda y contestación para terminar suplicando se dictase sentencia de conformidad con lo que en las mismas se tenía solicitado.

CUARTO.- Practicada la prueba declarada pertinente y unida a sus autos el Juez de Primera Instancia del número 1 de los del Ferrol, dictó sentencia con fecha 14 de noviembre de 1983, cuyo fallo es como sigue: Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. D. José María Uría Rodríguez en nombre y representación de D. Jorge contra D. Ramón sobre nulidad del juicio ejecutivo especial Sumario 360/1980 tramitado por este Juzgado, debo absolver y absuelvo a dicho demandado de la citada demanda, todo ello sin expresa imposición de las costas procesales. Firme que sea esta sentencia al cese la suspensión del citado procedimiento ejecutivo especial sumario, haciéndose saber a las partes para que insten los que lo que estimen procedente, siempre que el mismo no estuviese paralizado por otros procedimientos civiles o criminales.

QUINTO.- Apelada la anterior resolución por la representación de la parte demandante y sustanciada la alzada con arreglo a Derecho, la Sala 1.ª de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, dictó sentencia con fecha 4 de junio de 1986, cuyo fallo es como sigue: "Que confirmando y revocando en parte la sentencia apelada estimando en parte la demanda formulada por D. Jorge y D<sup>a</sup> Concepción contra D. Ramón debemos declarar y declaramos la nulidad del juicio ejecutivo especial sumario número 360 de 1980 del Juzgado de Primera Instancia número dos de Ferrol y desestimando en parte la demanda debemos absolver y absolvemos a dicho demandado de las demás pretensiones contra él deducidas; sin expresa imposición de costas en ambas instancias."

SEXTO.- Por el Procurador D. Gabriel Sánchez Malingre en nombre de D. Jorge y D<sup>a</sup> Concepción se ha interpuesto contra la anterior sentencia recurso de casación al amparo de los siguientes motivos:

Primero.- Al amparo del motivo 4.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , al incidir la sentencia recurrida en error de la apreciación de la prueba, con base en los documentos que obran en autos y que evidencian la equivocación en

que incide la Sala, al no estimar debidamente acreditado el pago que se dice realizado por D. Jorge a D. Ramón, y concretamente los documentos reseñados en el resultando segundo de la insistida sentencia.

Segundo.- Al amparo del motivo 5.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , por inaplicación del artículo 1214 del Código Civil EDL 1889/1 .

SEPTIMO.- Por el Procurador D. Alberto Azpeitia Sánchez en nombre de D. Ramón se ha interpuesto contra la anterior sentencia recurso de casación al amparo de los siguientes motivos:

Primero.- Error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del Juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. Se articula este motivo al amparo de lo dispuesto en el número 4 del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

Segundo.- Infracción de las normas del ordenamiento jurídico que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

OCTAVO.- Admitido el recurso por la Sala y evacuado el trámite de instrucción se señaló día para la vista que tuvo lugar el trece de mayo actual.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Gumersindo Burgos Pérez de Andrade.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El primer motivo del recurso interpuesto por D. Ramón viene articulado por el cauce procesal del ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , denunciándose un error en la apreciación de la prueba, deducido del contenido de los documentos que la Sala de instancia mandó unir a los autos, en ejecución de una diligencia para mejor proveer; documentos en los que, precisamente al contrario de lo pretendido, consta de una forma clara, que en el expediente para la obtención de la segunda copia de la escritura de hipoteca de fecha 5 de noviembre de 1977, título básico aportado al procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, cuya nulidad se postula en el recurso que nos ocupa, existió el vicio invalidante del mismo, de no haberse practicado la obligada audiencia del Ministerio Fiscal. Y basta la simple lectura del informe Fiscal-Jefe de la Audiencia de La Coruña de fecha 18-6-1984, para dejar constatado, sin asomo de duda, que, "examinado el tal expediente puede ser nulo, al no haberse oído al Ministerio Fiscal, e incluso a los interesados", afirmación que la deduce el representante de la Ley del contenido del expediente núm. 350/1980 del Juzgado de 1.ª Instancia núm. 2 de El Ferrol, unido a la causa penal n.º 4/1984, a los folios 48 al 51. Con esta tajante afirmación, y con el contenido de la providencia del mencionado Juzgado de Primera Instancia de fecha 22 de diciembre de 1980, que también se acompaña, no es posible llegar a conclusiones distintas a las que llega el Tribunal "a quo", pues el Juzgado se limitó, en el caso que examinamos: A registrar el expediente formado con los documentos inicialmente aportados, mandar darles los trámites de jurisdicción voluntaria conforme a lo solicitado, y directamente, sin otras prevenciones, librar el mandamiento al señor Notario de Mugaros, a fin de que expidiera la segunda copia de la escritura de hipoteca; así pues, a la vista de las justificaciones expuestas resulta obligado el rechazo de este primer motivo.

SEGUNDO.- En el segundo se alega la infracción, por indebida aplicación, de lo dispuesto en la regla 3.º apartado 2.º del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, usando el cauce procesal del núm. 5.º del artículo 1692, y sirviendo de argumentación a tal denuncia la afirmación de que: "El legislador al hablar en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria" emplea un concepto impropio del proceso de ejecución hipotecaria en ejercicio de la acción real del derecho de hipoteca, ya que en este procedimiento se persigue exclusivamente el bien hipotecado, para que por medio de su enajenación pueda el acreedor obtener la satisfacción de una cantidad de dinero." Afirmandose también que en este tipo de procedimiento "no se dicta una sentencia de condena al cumplimiento de una obligación... En cambio cuando se ejercita la acción personal necesariamente debe de dictarse una resolución condenatoria"; desde esta supuesta diferencia entre la ejecución hipotecaria y al ejecución personal, el recurrente llega a la conclusión de que "lo dispuesto en el ordinal 1.º del artículo 1429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , respecto a la segunda copia de la escritura pública... no es aplicable a la cuestión objeto de este debate, por cuanto... se ha ejercitado una acción real que deriva del derecho de hipoteca, y por tanto no cabe hablarse de incumplimiento de requisitos para despachar la ejecución". Realmente el recurrente está planteando en este motivo un problema de "lege ferenda": El impropio empleo por el legislador de una remisión a la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , en cuanto a los requisitos que deben concurrir en el título de crédito para que se pueda despachar ejecución; y puesto que legal y formalmente la cuestión denunciada aparece correctamente resuelta: Conforme a la redacción del párrafo 2.º de la regla 3.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, de acuerdo con el párrafo Lo del artículo 1429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , y cumpliendo el contenido del artículo 235 del Reglamento Notarial, complementado por la Ley de 11 de julio de 1941, no puede en ningún caso hablarse de "infracción de las normas del ordenamiento jurídico, o de la jurisprudencia, que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate", supuesto que se alega como fundamento del motivo que estudiamos, y cauce procesal indispensable para la viabilidad del recurso de casación. Pero por si puede servir de orientación el conocer la "mens legislatoris" en esta materia, bueno será transcribir parte del preámbulo de la citada Ley de 11 de julio de 1941 cuando dice que: "Aunque la legitimación de los créditos hipotecarios descansa principalmente en nuestro sistema, sobre las inscripciones practicadas en el Registro de la Propiedad... no puede, sin embargo, desconocerse que el título notarial viene en nuestro Derecho tradicionalmente unido, sobre todo en el orden procesal, a su virtud ejecutiva." Los razonamientos que acabamos de exponer, han de producir necesariamente también, el decaimiento de este motivo.

TERCERO.- El segundo recurso interpuesto por la representación de D. Jorge, consta también de dos motivos, en los que simplemente se denuncia: Un error en la apreciación de la prueba, referido a un extremo que no ha sido objeto de estudio en la resolución recurrida, y una infracción del artículo 1214 del Código Civil EDL 1889/1 . No existe desarrollo ni fundamentación alguna en tales motivos, habiéndose limitado la parte recurrente a enunciarlos de una forma sucinta, con lo que claramente infringe la obligación establecida en

el último inciso del artículo 1707, y en el párrafo 2.º del artículo 1710, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , procediendo, en este trámite, su desestimación, pues al tratarse de un recurso fundado, es obligatorio en su interposición razonar la pertinencia de los motivos, ya que de otro modo se produciría la indefensión de la parte contraria, y el desconocimiento de la Sala en orden a la fundamentación empleada.

CUARTO.- Rechazados todos los motivos de cada uno de los recursos, procede el decaimiento de los mismos en su integridad, con la preceptiva condena en costas de ambos recurrentes, respecto a las causadas en sus respectivos recursos (artículo 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 ).

Por lo expuesto, en nombre de S.M. el Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar a los recursos de casación interpuestos a nombre de D. Jorge y D<sup>a</sup> Concepción, y D. Ramón, contra la sentencia que, con fecha 4 de junio de 1986, dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, y condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas; y líbrese al Excmo. Sr. Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala que remitió.

ASI, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Mariano Martín Granizo Fernández.- José Luis Albácar López.- Alfonso Barcala Trillo Figueroa.- Gumersindo Burgos Pérez de Andrade.- Antonio Sánchez Jáuregui. Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Gumersindo Burgos Pérez de Andrade, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma en el día de la fecha de que como Secretario, certifico.