

EDJ 2011/342336

AP Valencia, sec. 7ª, A 21-12-2011, nº 166/2011, rec. 551/2011

Pte: Escrig Orenge, Mª del Carmen

ÍNDICE

| | |
|------------------------------|---|
| ANTECEDENTES DE HECHO | 1 |
| FUNDAMENTOS DE DERECHO | 1 |
| FALLO | 2 |

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.117.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.4.1 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En las expresadas actuaciones y con fecha 23 de marzo de 2011, se dictó auto cuya parte dispositiva dice: "Acuerdo desestimar la adopción de la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda interesada por la parte actora, con imposición de costas a la misma."

SEGUNDO.- Contra dicho auto, por la representación del demandante, se interpuso recurso de apelación que fue admitido, remitiéndose los autos a esta Audiencia donde se ha tramitado el recurso, señalándose para la Votación y Fallo el día 19 de diciembre de 2011, fecha en la que ha tenido lugar.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mediante el presente recurso, se somete a la consideración de la Sala una cuestión jurídica: Si la parte que goza del beneficio de justicia gratuita está o no obligada a ofrecer y prestar caución para la adopción de una medida cautelar, y la respuesta ha de ser afirmativa, como sostiene el juzgador de instancia, atendiendo a que se trata de un requisito necesario para su adopción como así se establece en el art. 728 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

Sobre esta cuestión se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la Sentencia del 25 de febrero de 2002, Roj: STC 45/2002, Sección: 1, núm. de Recurso: 2632/1998, al indicar que: En relación con este extremo cabe señalar que el goce del derecho a la asistencia jurídica gratuita no tiene forzosamente que producir el efecto de exonerar a su titular de la obligación de prestar las fianzas que le sean exigibles en el ámbito del proceso civil. En la STC 202/1987, de 17 de diciembre, tuvimos ocasión de declarar que la fianza exigida por los órganos judiciales a un demandante al que se había reconocido el derecho a la justicia gratuita, como condición previa para acordar la anotación en el Registro de la Propiedad de su demanda civil, no vulneraba el derecho a la tutela judicial efectiva, pues la adopción de esta medida cautelar es susceptible de originar unos daños y perjuicios en el demandado, en atención a los cuales la ley admite que pueda condicionarse, exigiendo la oportuna caución de quien la solicite (art. 139RH). Tal consideración, unida a la presunción de existencia y exactitud de los derechos reales inscritos (art. 38 LH), que se verían afectados por dicha medida cautelar, justificaban la prestación de la caución exigida en el caso resuelto por dicha Sentencia, en atención a que la resolución judicial que la establecía se apoyaba en una razonada, detallada y explícita fundamentación del fallo.

A la luz de lo anterior, y teniendo en cuenta que no es competencia de este Tribunal interpretar y aplicar la legalidad ordinaria (art. 117.3 CE EDL 1978/3879 ; STC 202/1987, de 17 de diciembre, FJ 4), resulta improcedente determinar si en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita existe una laguna, por la no inclusión en el art. 6, entre las prestaciones que comprende el derecho a la asistencia jurídica gratuita, de la exención de las fianzas o cauciones que sea preciso prestar para poder contestar y oponerse a las demandas interpuestas al amparo del art. 41 LH. Tal planteamiento conduciría a propugnar que se aplique por analogía a este supuesto lo previsto específicamente en el art. 6.5 LAJG, que exige al titular del derecho a la asistencia jurídica gratuita del pago de los depósitos que sean necesarios para la interposición de recursos, siendo así que no se trata de supuestos forzosamente iguales, entre los que se aprecie la identidad de razón que obligue a aplicar la norma prevista para el caso regulado al supuesto no contemplado (art. 4.1 CC EDL 1889/1).

SEGUNDO.- : Aplicando la doctrina trascrita al presente supuesto debemos concluir con la confirmación de la resolución de instancia dado que gozar del beneficio de justicia gratuita no excluye la obligación de prestar la caución exigida por la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 para la adopción de una medida cautelar, sin perjuicios de que pueda y deba ponderarse atendiendo a la capacidad económica de la parte.

Por tanto, debemos concluir con la desestimación del presente recurso, y la confirmación de la resolución de instancia condenando a la parte apelante al pago de las costas causadas en esta alzada, según establece el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

En su virtud, vistos los preceptos de legal y pertinente aplicación.

FALLO

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de don José Francisco contra la resolución de fecha 23 de marzo de 2011 dictada en los autos núm. 1606/10 por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Gandia, resolución que confirmamos condenando a la parte apelante al pago de las costas causadas en esta alzada.

presente resolución no cabe recurso alguno.

Y, a su tiempo, con testimonio literal de la presente resolución, devuélvase las actuaciones al Juzgado de procedencia, para constancia y ejecución de lo resuelto, llevándose otra certificación de la misma al rollo de su razón.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 46250370072011200136