

## Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 29 Jun. 1989

Ponente: Fernández Rodríguez, Antonio.  
Jurisdicción: CIVIL

CESION DE CREDITO HIPOTECARIO: legitima al cesionario para promover el proceso de ejecución hipotecaria del artículo 131 Ley Hipotecaria ; la exigencia de inscripción ha de referirse a los efectos de la cesión frente a terceros, pero no frente al deudor hipotecario. RECURSO DE CASACION. MOTIVOS. ERROR EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA: no son aptos para su demostración los documentos ya tenidos en cuenta y valorados en la instancia.

Normativa aplicada

### TEXTO

Madrid, 29 Jun. 1989.

En los autos de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía, promovido por D. José, ante el JPI Barcelona núm. 10, sobre nulidad de actuaciones, contra el Banco X y D. Carlos; y seguidos en apelación ante la Sala 3.<sup>a</sup> de lo Civil de la AT Barcelona, que ante Nos penden en virtud de Recurso de Casación, interpuesto por los herederos de D. José (fallecido): D.<sup>a</sup> Antonia, mayor de edad, viuda. Y sus hijos, D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Gemma, mayor de edad. D.<sup>a</sup> Josefa, mayor de edad. D.<sup>a</sup> Elisabet, mayor de edad. Y D. Juan, mayor de edad, contra el Banco X; habiendo comparecido en la vista del recurso únicamente el representante de la parte recurrente.

(...)

Ha sido Ponente el Magistrado Sr. Fernández Rodríguez.

### Fundamentos de Derecho

**Primero:** En cuanto al primero de los motivos en que D. José, hoy sus causahabientes, apoya el recurso de casación de que se trata, y que formula, al amparo conjuntamente de los núms. 4 y 5 del art. 1692 LEC, con fundamento en pretendidos errores de apreciación de la prueba, basados en la copia de la escritura de transmisión patrimonial de «Banca Z» a «Banco X», de 24 Jul. 1969, obrante a los folios 32 y 33 de los autos y la certificación de cargas obrante en el rollo de apelación de la Sala que dictó la sentencia objeto del presente recurso, en virtud de providencia de 5 Oct. 1984 y folio 201 de los autos, y escritura de hipoteca obrante al folio 24 de los mismos autos, y subsiguiente infracción de las normas del ordenamiento jurídico contenidas en la regla 2.<sup>a</sup> 1 y 4.<sup>a</sup> 2 del art. 131 LH y 238.3 LOPJ, aun sin tener en cuenta la armonía procesal que supone en refundir en un mismo motivo aspectos que se alude determinantes de error en la apreciación de la prueba -que tienen su base en el art. 1692.4 LEC- y otros afectantes a invocada infracción de normas de ordenamiento jurídico -que tienen su base en el precitado art. 1692.5 LEC- su inconsistencia y consiguiente desestimación emana de los siguientes razonamientos: A) En lo referente al pretendido error en la apreciación de la prueba, debido a que los relacionados documentos que el mencionado motivo aduce al respecto ya han sido tenidos en cuenta y valorados en relación con las pretensiones respectivas del demandante D. José, hoy sus causahabientes que han mantenido el recurso de casación de que se trata, por lo que no son eficaces para fundamentarlo al amparo del art. 1692.4 LEC, sino del núm. 5 del mismo precepto procesal, según tiene declarado reiteradamente esta Sala, y de ello son claro y preciso

exponente las SS 21 Feb. y 10 Jun. 1984, 12 Feb. y 10 Dic. 1985, 24 Feb. 27 Mar y 21 Jun. 1986, 22 y 26 Jun. 1987 y 25 Ene. y 24 May. 1988 como más recientes; y B) En lo que se contrae a pretendida infracción de las normas del ordenamiento jurídico contenidas en la regla 2.ª 1 y 4.ª 2 del art. 131 LH y art. 238.3 LOPJ, a causa, bajo un aspecto, que, en contra de la tesis sostenida en el motivo que se examina, en el procedimiento judicial sumario cuya nulidad se solicita a medio del escrito de la demanda iniciadora del juicio motivador el recurso determinante de esta sentencia, se ha dado cumplimiento lo prevenido en la regla 2.ª 1 del art. 131 LH, pues, se ha hecho constar en la demanda iniciadora del referido procedimiento judicial sumario, los hechos y las razones jurídicas determinantes de la certeza, subsistencia y exigibilidad del crédito de que se trata, así como a la exigencia de la regla 4.ª 2 del indicado art. 131 de exigirse constancia y no cancelación de la hipoteca a favor del ejecutante «Banco X», desde el momento que en la correspondiente certificación registral, emitida al respecto, expresamente se manifiesta que la hipoteca constituida sobre la finca objeto de aludido procedimiento judicial sumario en que éste se basa se encontraba vigente y sin cancelar, y sin que, a fines de entender cumplimentada esta exigencia, sea obstáculo el que la hipoteca en cuestión figure con inscripción a favor de la entidad «Banca Z» y no nominalmente a favor de la entidad «Banco X», promotora del tan citado procedimiento judicial sumario, pues que precisamente la cuestión de la cesión de tal hipoteca por «Banca Z» al «Banco X», es el núcleo esencial del debate jurídico en cuestión, como consecuencia de la escritura pública de 24 Jul. 1969 otorgada por D. José Luis Areitio Irizar, D. Antonio Echevarren Villate y D. Antonio Peradele Ferrer, actuando en nombre y representación de la tan meritada «Banca Z», y expresamente facultados en virtud de acuerdos de Junta General Universal de la misma, en sesiones de 28 Jun. y 15 Jul. 1959, cumplimentando acuerdo de su disolución adoptado por unanimidad, previo informe favorable emitido por el Consejo Superior Bancario y propuesta en igual sentido formulada por el Banco de España, adjudicaron al «Banco Z» bienes del activo social de «Banca Z», como único accionista, subrogándole, en la forma más amplia y que en derecho procede, en cuantos bienes, derechos y obligaciones de todo orden, presentes y futuros, puedan corresponder a la expresada entidad «Banca Z», a cuyos efectos se entendería que el «Banco X» se subrogaba universalmente en todo el contenido patrimonial y obligacional que existiere o pudiese existir en el futuro y que pueda corresponder a la «Banca Z», por lo que, en virtud de esa total adjudicación, en lo sucesivo será la expresada entidad bancaria adjudicataria quien ostente todos y cada uno de los derechos y obligaciones, incluso situaciones transitorias o de hecho, que pudieran corresponder a la repetida entidad adjudicante, por el título que fuere, y cuya cuestión, en cuanto se estime generante de cesión de la hipoteca que dio origen a la tan meritada entidad «Banco X», confiere a esta facultad legitimadora para ejercitar a su amparo el procedimiento judicial sumario que autoriza el art. 131 LH, por causa del fenómeno jurídico de la subrogación de derechos, inherentes además a la cesión de la invocada hipoteca que implica, pues la exigencia de la regla 2.ª 1 y regla 4.ª 2 del art. 131 LH hay que entenderla referida al que, por cualquier vehículo jurídico, y concretamente la subrogación por vía de cesión, ostenta el carácter de acreedor hipotecario, al contraerse el requisito de subsistencia y no cancelación simple y exclusivamente a acreditar la pervivencia del título que da base al ejercicio de la correspondiente acción hipotecaria, que ciertamente ha de corresponder a quien ostente, bien directamente o por subrogación por vía de cesión, el crédito emanante de la hipoteca; y, bajo otro aspecto, porque esa legitimación que es de reconocer al «Banco X», para promover el procedimiento judicial sumario cuestionado, indudablemente produce como consecuencia que no se haya prescindido, en modo alguno, de normas esenciales del procedimiento establecido por la Ley, generantes de causa de nulidad amparable por el art. 238.3 LOPJ.

**Segundo:** Tampoco es de acoger el motivo segundo, formulado al amparo del art. 1692.5 LEC, y 5.4 LOPJ, por alegada violación del principio de legalidad (constitucional y registral) contenido en el art. 9.3 CE y arts. 149, 18, 20 y 30 LH y 244 de su Reglamento en relación con el art. 1256 CC, porque si ciertamente la normativa contenida en los indicados preceptos de la LH y de su Reglamento alude a la exigencia de inscripción en el Registro de la Propiedad del crédito hipotecario cedido, ello hay que entenderlo en sus efectos con relación a terceros, puesto que en esta materia el Ordenamiento Jurídico español, tanto en el orden civil como en el hipotecario, sigue la orientación, y consiguiente normativa, de que la inscripción es meramente declarativa, y en consecuencia sólo robustece el título inscrito frente a dichos terceros a los efectos de la fe pública registral, y

por ello la inscripción no tiene valor constitutivo tratándose de la cesión de créditos hipotecarios, como lo está poniendo de manifiesto el invocado art. 149.2 LH cuando previene que «el cesionario se subrogará en todos los derechos del cedente», significativo, como tiene declarado la R 22 Dic. 1945, de que el hecho de que el demandante actuase en el procedimiento judicial como cesionario del crédito hipotecario, no le priva de la condición de titular favorecido por la inscripción frente al demandado, aunque la cesión haya sido inscrita frente al demandado en fecha posterior, ya que el cesionario se subroga en todos los derechos del acreedor cedente, y por tanto asume la posición jurídica del acreedor hipotecario anterior y preferente al demandado; lo confirma el también invocado art. 32 LH cuando se manifiesta en el sentido de que los derechos reales no inscritos en el Registro de la Propiedad no perjudicarán a tercero, determinando, como tiene declarado esta Sala en SS 15 Abr. 1899, 27 Oct. y 28 Nov. 1900, 1 Jun. 1901, 13 Jun. 1902 y 17 Ene. 1903, que los títulos no inscritos en el Registro de la Propiedad pueden y deben ser estimados, cuando las personas a quienes perjudican no ostentan frente a ellos otros inscritos, dado que, en virtud de lo establecido en el art. 33 LH, conforme tiene declarado esta Sala en SS 11 Ene. 1888, 26 Oct. 1899, 22 Dic. 1915 y 8 Mar. 1922, la inscripción en el Registro de la Propiedad no es por sí un título de derecho, sin corroboración y garantía de los que revisten tal solemnidad; lo corrobora el art. 1526 CC cuando indica que «la cesión de un crédito, derecho o acción no surtirá efecto contra tercero, sino desde que su fecha deba tenerse por cierta en conformidad a los arts. 1218 y 1227» y «si se refiere a un inmueble, desde la fecha de su inscripción en el Registro», lo que, a sensu contrario, da a entender, como proclaman las SS 16 Oct. 1982, 11 Oct. 1983 y 23 Oct. 1984, que tal precepto se limita a expresar los efectos contra terceros en cuanto a fecha de la cesión, pero no que prive de eficacia a la cesión entre el cesionario demandante y ejecutante del crédito hipotecario cedido y el demandado deudor hipotecario, de una parte en razón a que siendo la hipoteca un derecho de naturaleza real, es de afirmar que genera un derecho de realización de valor, con la característica, que ya apunta el art. 1858 CC, de ser un señorío típico que ejerce el titular hipotecario, o acreedor, que confiere el poder o facultad de hacerse con dinero a cargo de la cosa hipotecada, y de otra parte por tener la hipoteca un carácter accesorio del crédito, de modo que aquélla subsiste en tanto éste también subsiste, lo que atribuye al crédito la cualidad de elemento principal de la relación jurídica y lo lleva a reconocer que corresponde a la misma persona que sea titular de crédito garantizado, al no ser la hipoteca un derecho independiente, o sea con existencia propia, sino que vive al servicio de crédito, estando conectado a éste y que sigue su suerte y así viene calificado por el art. 1528 CC.

**Tercero:** Lo expuesto en el precedente fundamento de derecho lleva a reconocer, contrariando criterio de la parte recurrente, a que en manera alguna se ha producido en la sentencia recurrida infracción de lo establecido en el art. 9.3 CE, garantizador del principio de legalidad, como principio básico para el alcance de la seguridad jurídica, y mayormente si se considera que en el procedimiento judicial sumario que ha dado origen a la presente controversia, se han cumplido las exigencias legalmente establecidas al respecto, desde el momento en que, de una parte, la escritura pública de 24 Jul. 1969, por la que tuvo cesión a la entidad «Banco X» cuantos bienes, derechos y obligaciones de todo orden, presentes y futuros, puedan corresponder a la entidad «Banca Z», con la consiguiente subrogación universal en todo el contenido patrimonial y obligacional que existiese o pudiese existir en el futuro y que pueda corresponder a la precitada «Banca X», evidente significa la cesión de la hipoteca que fue constituida por D. José en favor de aquélla, implicando en consecuencia la constancia de las circunstancias exigibles relativas a la inscripción, a las personas, a las fincas y a los derechos inscritos, pues para ello basta poner en conexión la precitada escritura de 24 Jul. 1969, de que emana la cesión de la referida hipoteca por el acreedor hipotecario «Banco Z» a la entidad «Banco X», con la propia escritura formalizadora de la mencionada hipoteca; y, de otra parte, en razón a que la circunstancia de que el correspondiente Registro de la Propiedad no haya practicado inscripción del A 14 Sep. 1982 dictado, como consecuencia del tan aludido sumario, procedimiento judicial por el que aprobó el remate de la finca hipotecada, objeto de la actual controversia, en favor del «Banco X» y la cancelación de la hipoteca de que se viene haciendo mención y las verificadas después de expedida, a efectos del aludido procedimiento, certificación de cargas, puesto que los motivos aducidos para negar la práctica de inscripción de tal auto carecen de trascendencia para determinar la nulidad del procedimiento a que afecta; en primer lugar porque el motivo registralmente alegado de que la hipoteca ejecutada conste constituida e inscrita a favor de

«Banca Z», persona distinta del «Banco X», actora en dicho procedimiento, sin que del Registro conste transmitido a esta última sociedad tal crédito hipotecario ejecutado, lo único que supone es la existencia de una circunstancia simplemente subsanable mediante la solicitud por dicha entidad cesionaria «Banco X» de práctica de la inscripción registral de la meritada cesión de hipoteca, presentando al efecto documentos precisos al respecto, al amparo de lo autorizado por el art. 244 RH; en segundo lugar, la no constancia de cumplimiento de lo dispuesto en el art. 55 LAU, igualmente tan sólo significa un defecto subsanable, como revela el propio precepto arrendaticio; y en tercer lugar, debido a que el no acompañar declaración del arbitrio de plusvalía o justificación de su pago o exención es un mero defecto fiscal, que como de tal índole puede ser cumplido y en consecuencia acreditado a efectos registrales en cualquier momento.

**Cuarto:** A lo expuesto en los precedentes fundamentos de derecho es de añadir que el aspecto referente a puesta en conocimiento del deudor de la cesión del aludido crédito hipotecario no es objeto del presente recurso, en el que no se hace fundamento de tal aspecto para su acogida, quedando en consecuencia fuera de su órbita, por haberlo también quedado en las fases procesales de instancia, como certeramente ha sido apreciado en la sentencia recurrida, y puesto que, como también en ella se indica, resultaría inoperante su alegación desde el momento que se hizo expresa renuncia de tal contingencia en la cláusula undécima de la escritura de reconocimiento de deuda y constitución del gravamen real de 16 Dic. 1978, y la posibilidad de esa abdicación viene explícitamente prevista en el art. 242 RH.

**Quinto:** En consecuencia, procede desestimar el recurso, con imposición a los recurrentes de las costas en él causadas y pérdida del depósito constituido; y todo ello a tenor de lo normado en párr. 2.º del núm. 4 del art. 1715 LEC.

#### FALLO

Fallamos: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por D.ª Antonia y D.ª María Gemma, D.ª Josefa, D.ª Elisabet y D. Juan, contra la S 16 Jun. 1987 dictada, por la entonces Sala 3.ª de lo Civil de la también entonces AT Barcelona, en las actuaciones de que se trata, con imposición a dichos recurrentes de las costas causadas en el mencionado recurso y pérdida del depósito constituido.

Lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Sr. Martín-Granizo Fernández.-Sr. Carretero Pérez.-Sr. López Vilas.-Sr. Marina y Martínez-Pardo.-Sr. Fernández Rodríguez.