



Roj: **STS 8498/2000** - ECLI: **ES:TS:2000:8498**

Id Cendoj: **28079110012000101968**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/11/2000**

Nº de Recurso: **693/1997**

Nº de Resolución: **1050/2000**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **PEDRO GONZALEZ POVEDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Noviembre de dos mil.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el presente recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio de Mayor Cuantía; seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia Número 51 de los de Madrid, sobre reclamación de cantidad, cuyo recurso ha sido interpuesto por la entidad mercantil COMPAÑIA MOBILIARIA, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> María Jesús González Díez; siendo parte recurrida la entidad mercantil BANCO ESPAÑOL DE CREDITO, S.A. representada por el Procurador de los Tribunales D. Carlos Ibañez de la Cadiniere.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

1.- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> María Jesús González Díez, en nombre y representación de Compañía Mobiliaria S.A., formuló demanda de Mayor Cuantía, ante el Juzgado de Primera Instancia Número 51 de los de Madrid, sobre reclamación de nulidad de subastas y adjudicaciones por fraude a la Ley o subsidiariamente en reclamación de cantidad, contra el Banco Español de Crédito, S.A. (BANESTO), en la cual tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictara sentencia que contenga los siguientes pronunciamientos: "a) Decretar la nulidad de las Subastas y sus Adjudicaciones, b) Declarar resuelto el Título por el que Banesto, se apropió de las acciones en litigio; c) Se condene a Banesto a entregar todas las acciones a Compañía Mobiliaria, S.A., que se le adjudicaron en tales Subastas. d) Subsidiariamente, si no se pueden entregar las acciones, se condene a Banesto a pagar a Compañía Mobiliaria, la cantidad de 575.092.397 Ptas (QUINIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES NOVENTA Y DOS MIL TRESCIENTAS NOVENTA Y SIETE PESETAS), (menos lo que puedan justificar, si lo hicieran, de gastos, intereses, cantidades de restos entregados a la actora); e) Asimismo y en concepto de indemnización, se condene al demandado a abonar al actor los intereses legales de dicha suma desde el día 24 de julio de 1992 y f) Se condene al demandado a pagar los gastos y costas resultantes del presente juicio".

2.- Admitida a trámite la demanda y emplazado el demandado, se personó en autos el Procurador D. Emilio García Guillén, en nombre y representación de la entidad bancaria BANCO ESPAÑOL DE CREDITO, S.A., quien contestó a la misma y tras invocar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por convenientes al caso, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia por la que "se absuelva a mi representada de todos los pedimentos contenidos en la demanda interpuesta por la Sociedad Compañía Mobiliaria, S.A., con la expresa imposición de costas a la parte demandante por su temeridad y mala fe al pleitear". Por otrosí dijo: " En relación con la medida cautelar solicitada, ésta parte tiene que manifestar que, antes de la fecha de la interposición de la referida demanda, se procedió a la venta de las acciones a que se hace mención en el referido procedimiento, venta que no obstante, se realizó por el mismo precio que el BANCO ESPAÑOL DE CREDITO, S.A. obtuvo al ejecutar las subastas públicas celebradas con el fin de cubrir la deuda total que se mantenía en ésta Entidad Bancaria, y no con el fin de lucro manifestado por la actora, como ya ha



quedado suficientemente demostrado. Repetir en este caso que la venta se efectuó a la Sociedad BHEER EN BELEGGINGSMAATSCHAPPIJ DEEPBREDGE B.V. por un importe de 1.146.980.280.- pts. que era el mismo al 24 de Julio de 1992".

3.- Dado traslado de la oposición del demandado se dio traslado a la parte actora para la correspondiente réplica, seguida posteriormente del trámite de duplica efectuado por la parte demandada.

4.- Practicadas las pruebas declaradas pertinentes y unidas a los autos, la Ilma. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia Número 51 de los de Madrid, dictó sentencia en fecha 24 de mayo de 1995, cuyo FALLO es como sigue: "Debo estimar y estimo la demanda formulada por la Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Jesús González Díez, en nombre y representación de COMPAÑIA MOBILIARIA, S.A., contra el BANCO ESPAÑOL DE CREDITO S.A., condenando a la entidad demandada a que abone al actor la cantidad de 506.283.470 pts, que se incrementará en su interés legal desde el 4 de septiembre de 1992, con expresa imposición a la demandada de las costas procesales".

SEGUNDO.-

Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por la representación procesal de la parte demandada, y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia en fecha 20 de enero de 1997, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLAMOS: Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil BANCO ESPAÑOL DE CREDITO, S.A. contra la sentencia dictada con fecha 24 de mayo de 1995 en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia nº 51 de los de Madrid bajo el núm. 887/92, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS dicha sentencia, y desestimar en su integridad, como desestimamos la demanda interpuesta por la representación procesal de la entidad COMPAÑIA MOBILIARIA S.A. contra la ahora apelante; asimismo, debemos condenar y condenamos a la demandante, COMPAÑIA MOBILIARIA, S.A., al pago de las costas de la primera instancia, sin hacer expresa imposición de las de este recurso".

TERCERO.-

1.- La Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> María Jesús González Díez, en nombre y representación de "COMPAÑIA MOBILIARIA, S.A.", interpuso recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid, con apoyo en los siguientes motivos: "PRIMERO.- Al amparo del número 4º del art. 1872 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se impugnan los errores de Derecho en la apreciación de la prueba, por parte de la Sentencia recurrida, al declarar que se incumplieron los requisitos exigidos por el art. 1872 del Código Civil, en relación con el art. 1482 de la Ley. E.C., párrafo 2º, para que el acreedor pueda hacerse dueño de la prenda, desconociendo las reglas de la lógica que deben gobernar el juicio jurisdiccional. SEGUNDO.- Basado en el nº 4º del art. 1692 de la ley de Enjuiciamiento Civil, denunciemos la infracción en la sentencia recurrida del art. 4º, apartado 1, del Código Civil, y la importante jurisprudencia por falta de aplicación, así como la infracción del art. 1782 del Código Civil. TERCERO.- En base al nº 4º del art. 1962 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denunciemos la existencia de un pacto comisorio en este caso, así como la infracción de los arts.1859 y 1872 del Código Civil, el primero por falta de aplicación y el segundo por aplicación indebida, con infracción de la siguiente jurisprudencia: Sentencias de 19 de febrero 1901, 3 noviembre 1902,..... (entre otras)".

2.- Admitido el recurso por auto de fecha 15 de julio de 1997, se entregó copia del escrito a la representación del recurrido, conforme a lo establecido en el art. 1710.2 de la L.E.C., para que en el plazo de veinte días pudiera impugnarlo.

3.- El Procurador de los Tribunales D. Carlos Ibañez de la Cadiniere, en nombre y representación de la entidad Banco Español de Crédito, S.A., presentó escrito impugnando el recurso de casación interpuesto de contrario.

4.- Al no haberse solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 2 de noviembre del año en curso, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. PEDRO GONZÁLEZ POVEDA

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En la demanda inicial de los autos de juicio declarativo de mayor cuantía de que trae causa este recurso de casación, formulada por Compañía Mobiliaria, S.A. contra Banco Español de Crédito, S.A. (BANESTO), se solicita se dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos: a) Decretar la nulidad de las subastas y sus adjudicaciones. b) Declarar resuelto el título por el que Banesto se apropió de las acciones en litigio. c) Se condene a Banesto a entregar todas las acciones a Compañía Mobiliaria S.A. que se le adjudicaron en tales subastas. d) Subsidiariamente, si no se pueden entregar las acciones, se condene a Banesto a pagar



a Compañía Mobiliaria, la cantidad de 575.092.397 Pts. (quinientos setenta y cinco millones noventa y dos mil trescientas noventa y siete pesetas). (menos lo que pueda justificar, si lo hicieran, gastos, intereses, cantidades de restos entregados a la actora); e) Asimismo y en concepto de indemnización, se condene al demandado a abonar al actor los intereses legales de dicha suma desde el día 24 de julio de 1992 y f) Se condene al demandado a pagar todos los gastos y costas resultantes del presente juicio.

El Juzgado de Primera Instancia número 51 de Madrid dictó sentencia estimando la demanda y condenando a Banco Español de Crédito S.A. a que abonase al actor la cantidad de 506.283.470 pesetas más el interés legal desde el 4 de septiembre de 1992. Interpuesto recurso de apelación contra dicha sentencia, la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia revocatoria de la de primera instancia y desestimó la demanda.

La sentencia recurrida en casación recoge en el fundamento de derecho primero los siguientes antecedentes que, no obstante su extensión, se hace preciso reproducir: "1º) Con fecha 29 de noviembre de 1990, la entidad de crédito demandada, y ahora apelante, BANCO ESPAÑOL DE CREDITO S.A. (BANESTO) suscribió póliza de crédito personal, con intervención de Corredor de Comercio Colegiado, en favor de VIAJES MELIA, S.A., por importe de 350 millones de pesetas y vencimiento final el día 29 de noviembre de 1991 hecho reconocido por las dos partes en este proceso; consta fotocopia legitimada de dicha póliza unida al Acta de enajenación de prenda autorizada por el Notario D. Gabriel Baleriola Lucas, documento núm. 3 de los aportados con la demanda, folios 65 y 66). El 27 de febrero de 1991, BANESTO y COMPAÑIA MOBILIARIA S.A. suscribieron póliza de contrato mercantil de prenda, intervenida también por Corredor de Comercio Colegiado, en cuya virtud COMPAÑIA MOBILIARIA asumía la condición de garante de las obligaciones derivadas de una serie de operaciones crediticias efectuadas por BANESTO en favor de la sociedad VIAJES MELIA, operaciones entre las que se encontraba el crédito personal de 350 millones de pesetas a que antes se hizo referencia. La garantía establecida en este contrato consistía en la constitución en favor de BANESTO de un derecho real de prenda sobre acciones de la sociedad anónima RENTA INMOBILIARIA, títulos que eran propiedad de la fiadora y que se encontraban previamente depositados en el Banco acreedor (hecho reconocido por los litigantes; consta fotocopia legitimada de dicha póliza unida al Acta de enajenación de prenda antes citada, documento núm. 3 de los presentados con la demanda, folios 66, vuelta, 67 y 68). Dicha garantía se hizo extensiva a los documentos de papel comercial que, con posterioridad a la fecha de formalización de la mencionada póliza de contrato de prenda, efectuara BANESTO a VIAJES MELIA hasta un límite de 200 millones de pesetas (hecho afirmado por la demandada sobre el que no ha recaído negación expresa de la demandante, documento núm. 4 de los aportados con la contestación a la demanda, folio 251). 2º) Con fecha 10 de octubre de 1981, BANESTO suscribió póliza personal, intervenida por Corredor de Comercio Colegiado, en favor de la demandante (ahora apelada) COMPAÑIA MOBILIARIA S.A., por importe de 500 millones de pesetas y vencimiento final el día 10 de abril de 1992. Como condición particular de dicha póliza, la sociedad acreditada constituyó garantía pignoritaria sobre acciones de la mercantil RENTA INMOBILIARIA S.A., de las que el deudor era titular y que se encontraban previamente depositadas en el propio Banco. En dicha condición particular se prevé además que "la acreditada faculta expresamente al Banco sin limitación para que llegado el vencimiento de la operación y en cualquier momento posterior, venda los valores en garantía, sin previo aviso a la misma, ni otro requisito que el de la intervención de Agente Colegiado, aplicando su importe al pago de los gastos que origine esta operación y a la cancelación hasta donde alcance el saldo deudor de la cuenta" (hecho documentalmente probado, pese a que el representante de la demandante negó, en confesión judicial, la existencia de la referida convención particular, consta fotocopia legitimada de la póliza referida unida al Acta de enajenación de prenda autorizada por el Notario D. Gabriel Baleriola Lucas, núm. 2076 del año 1992, documento núm. 2 de los aportados con la demanda, folios 29 a 44). 3º) En la fecha de sus respectivos vencimientos, los créditos no fueron atendidos por los referidos deudores (hecho no controvertido, afirmado tanto en la demanda como en la contestación). 4º) El día 10 de julio de 1992, mediante acta autorizada por el Notario D. GABRIEL BALERIOLA LUCAS (Núm. 1979 de su protocolo, documento núm. 4 de los presentados con la contestación a la demanda, folios 249 a 259), BANESTO procede a reclamar a VIAJES MELIA, como deudora, y a COMPAÑIA MOBILIARIA, como fiadora y propietaria de las acciones objeto de la prenda, el pago de las cantidades adeudadas por un importe total de 515.162.333 pesetas (cantidad que resulta de las correspondientes liquidaciones practicadas por BANESTO e intervenidas por Corredores de Comercio Colegiados, las cuales constan a los folios 253 a 256), como actuación previa a la celebración de subasta pública notarial de enajenación de la prenda constituida por la fiadora en garantía de su crédito. Mediante dicho requerimiento de pago se pretendía además cumplir con el requisito de notificación del saldo deudor a los efectos previstos en el artículo 1435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El día 13 de julio de 1992, mediante acta autorizada por el mismo Notario (núm. 1997 de su protocolo, documento núm. 5 de los presentados con la contestación a la demanda, folios 262 a 269), BANESTO reclama a COMPAÑIA MOBILIARIA, como deudora, el pago de las cantidades debidas por un importe total de 563.009.020 pesetas (cantidad resultante de la liquidación practicada por BANESTO e intervenida por Corredor de Comercio Colegiado, folio



266), como actuación previa a la subasta pública notarial de enajenación de la prenda de acciones constituida por el propio deudor en garantía de su crédito. También en este caso, con dicho requerimiento pretende darse cumplimiento al requisito de notificación del saldo deudor a los efectos previstos en el artículo 1435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En ambos requerimientos se concedió un plazo de dos días hábiles a contar desde la notificación para que los requeridos pudiesen satisfacer las cantidades adecuadas. Las correspondientes notificaciones fueron efectuadas por el Notario el día 14 de julio de 1992 mediante la entrega de las cédulas de requerimiento a D<sup>a</sup> María Consuelo , quien manifestó ser empleada de la asesoría jurídica de VIAJES MELIA, recibiendo ésta tanto el requerimiento dirigido a dicha sociedad como el dirigido a COMPAÑIA MOBILIARIA (hechos reconocidos por ambas partes; constan las correspondientes diligencias notariales en los folios 258 y 267, vuelta). 5º) El día 20 de julio de 1992, el acreedor pignoritario, BANESTO, requiere al Notario D. GABRIEL BALERIOLA LUCAS para que proceda a la enajenación de las acciones pignoradas a su favor en garantía de los dos créditos a los que se ha hecho mención. El Notario acepta el requerimiento y establece las bases por las que habrán de regirse las correspondientes subastas. Entre otras previsiones, se establece en dichas bases que se citará para las subastas el deudor y al dueño de la prenda y que se anunciarán las mismas en el diario "Marca" de Madrid, no señalándose restricciones en cuanto a la concurrencia de licitadores extraños. Se establece también un precio de salida de 800 pesetas por acción (en junto, 551.760.000 pesetas) para la subasta de las acciones con las que se aseguró el crédito del acreedor frente a VIAJES MELIA, afianzado por COMPAÑIA MOBILIARIA, así como un precio de salida de 850 pesetas por acción (en junto, 537.974.350 de pesetas) para la subasta relativa a las acciones que garantizan el crédito del acreedor frente a COMPAÑIA MOBILIARIA. En ambos casos, el valor de la acción se obtuvo mediante la división del importe nominal de la deuda por el número de acciones pignoradas (hechos indiscutidos, Actas notariales de enajenación de prenda, documentos núms. 2 y 3 de los aportados con la demanda). En el momento en que el acreedor requiere al Notario para que proceda a la enajenación de la prenda, las acciones de RENTA INMOBILIARIA no estaban admitidas a cotización en un mercado secundario oficial (hecho no controvertido). 6º) El día 22 de julio de 1992 quedan impuestos como certificados con acuse de recibo en las oficinas de correos sobres cerrados dirigidos, por una parte a COMPAÑIA MOBILIARIA, y por otra, tanto a COMPAÑIA MOBILIARIA como a VIAJES MELIA, en los que se contienen el texto del anuncio de las subastas, testimoniado por el Notario, para que sirvan de citación a los deudores y al dueño de la prenda. El mismo día se reciben en las oficinas de la Notaría los avisos de recepción de dichos certificados, en los que constan firmas y rúbricas en los lugares reservados a los destinatarios (hechos documentalmente acreditados; constan los resguardos postales unidos a las Actas notariales de enajenación, folios 295, 296 y 317). 7º) El 23 de julio de 1992 se publicó el Edicto de la subasta en el diario "Marca" de Madrid (hecho documentalmente probado, constan fotocopias legitimadas notarialmente unidas a las Actas de enajenación, folios 50, vuelta y 78, vuelta). 8º) El 24 de julio de 1992, siendo las nueve horas y ocho minutos, se inicia el acto de subasta de las acciones pignoradas por COMPAÑIA MOBILIARIA en garantía de las obligaciones asumidas por VIAJES MELIA como deudora principal, con la asistencia de los representantes legales de VIAJES MELIA, COMPAÑIA MOBILIARIA y BANESTO. Los representantes del deudor y del dueño de la prenda hacen entrega al Notario de sendos escritos en los que se oponen a la celebración de la subasta, manifestando su intención de impugnarla. Procediéndose, no obstante, a la práctica de la subasta, el representante de BANESTO, único licitador, constituye fianza por importe del uno por ciento del precio de salida y, una vez constituida, puja ofreciendo 805 pesetas por acción (en junto, 555.208.500 pesetas), siendo adjudicadas a BANESTO, como mejor postor, las acciones subastadas. El mismo día 24 de julio, siendo las diez horas y seis minutos, se inicia el acto de subasta de las acciones pignoradas por COMPAÑIA MOBILIARIA en garantía del cumplimiento de sus propias obligaciones como deudora, con la asistencia de los representantes legales de COMPAÑIA MOBILIARIA y de BANESTO. El representante de COMPAÑIA MOBILIARIA hace entrega al Notario de un escrito en el que se opone a la celebración de esta segunda subasta, manifestando también su intención de impugnarla. Procediéndose, no obstante, a la práctica de la subasta, el representante de BANESTO, único licitador, constituye fianza por importe del uno por ciento del precio de salida y, una vez constituida, puja ofreciendo 935 pesetas por acción ( en junto, 591.771.780 pesetas), siendo también adjudicadas a BANESTO, como mejor postor, las acciones subastadas (Actas de enajenación de prenda núms. 2075 y 2076 autorizadas por el Notario D. Gabriel Baleriola Lucas, documentos núms. 2 y 3 de los aportados con la demanda). 9º) El día 27 de julio tiene lugar el pago de las cantidades correspondientes a la diferencia entre el precio de remate de cada una de las subastas y las cantidades constituidas en su momento como fianza, produciéndose definitivamente la transferencia de la propiedad de las acciones a BANESTO (las correspondientes diligencias notariales figuran unidas a las Actas de enajenación, folios 54, 55, 83 y 84). 10º) El 29 de julio de 1992, BANESTO entrega al Notario liquidaciones correspondientes a las deudas garantizadas, resultando que la deuda correspondiente a VIAJES MELIA, respecto a la que COMPAÑIA MOBILIARIA, salió fiadora, ascendía, en la fecha de celebración de la subasta, a la cantidad de 555.208.500 pesetas, comprendiendo capital e intereses, en tanto que la deuda correspondiente a COMPAÑIA MOBILIARIA ascendía, en esa misma fecha, a la cantidad de 591.771.780 pesetas, comprendiendo también capital e intereses (diligencias notariales unidas a las Actas de enajenación, folios 56, 57, 85 y 86). 11º) El 4 de septiembre de 1992, BANESTO vendió a la



entidad mercantil holandesa BEHEER EN BELEGGINGSMMATSCHAPPIJ DEEPBRIDGE B.V. las acciones que les fueron adjudicadas en las dos subastas antes mencionadas, al precio de 867,2090925 pesetas por acción, en junto, 1.146.980.285 pesetas (hecho acreditado por la correspondiente póliza de operaciones al contado, suscrita por Sociedad de Valores, documento núm. 11 de los aportados con la contestación a la demanda, folios 320 y 321). 12º) Con fechas 20, 21 y 22 de septiembre de 1992, distintos diarios de difusión nacional (ABC, Expansión y El País, respectivamente) publicaron anuncio de oferta de compra de sus propias acciones formulada por el Consejo de Administración de RENTA INMOBILIARIA, al precio de 1250 pesetas por acción y hasta un máximo del 10% del capital social de la citada sociedad, oferta cuyo plazo de aceptación comenzaba el día 15 de ese mismo mes de septiembre (documentos núms. 4, 5 y 6 de los aportados con la demanda, folios 88, 89 y 90). Previamente, en su reunión de 12 de junio de 1992, la Junta General de la sociedad RENTA INMOBILIARIA había autorizado la adquisición de sus propias acciones en autocartera por un valor nominal que no excediese del 10% del capital social, sumándose las que ya posean la sociedad y sus sociedades filiales, por un plazo de 18 meses a contar desde la celebración de la junta y a un precio mínimo del 100% y máximo igual al teórico, según el último balance aprobado, redondeado hasta 1250 pesetas por acción (Certificación de acuerdos de la Junta General de RENTA INMOBILIARIA, unidas a las dos Actas de enajenación de prenda, folios 52-53 y 81-82) 3º) Con fecha 27 de abril de 1990, fue suscrito contrato de promesa de venta entre las sociedades BEHEER-EN BELEGGINGSMAATSCHAPPIJ DEEPBRIDGE B.V., PAN ASS, B.V y COMPAGNIE INMOBILIERE PHENIX, como compradores, y MELIA INTERNACIONAL, N.V. representante de una serie de entidades entre las que se encontraba COMPAÑIA MOBILIARIA, en cuanto que vendedores. En virtud de este contrato, los compradores se comprometían a comprar a los vendedores "como un todo unitario" un paquete de 19.593.404 acciones de la sociedad RENTA INMOBILIARIA (representativo del 76,63% de las acciones de dicha sociedad) al precio de 1762, 50 pesetas por acción. Dicho compromiso de compra habría de hacerse efectivo en el plazo de 8 días hábiles siguientes a la fecha de la exclusión de la cotización bursátil de RENTA INMOBILIARIA, como consecuencia de la formulación por parte de esta misma sociedad de una Oferta Pública de Adquisición de sus propias acciones (documento núm. 1 de los aportados con el escrito de réplica, folios 333 a 343).

Segundo.- Al amparo del número 4º del art. 1692 (sin duda, por error mecanográfico se dice 1872) de la Ley de Enjuiciamiento Civil, "se impugnan los errores de Derecho en la apreciación de la prueba, por parte de la sentencia recurrida, al declarar se incumplieron los requisitos exigidos por el Art. 1872 del Código Civil en relación con el Art. 1482 de la Ley de E. C., párrafo 2º, para que el acreedor pueda hacerse dueño de la prenda, desconociendo las reglas de la lógica que deben gobernar el juicio jurisdiccional".

La alegación como motivo de casación del error de derecho en la valoración de la prueba ha de tener por objeto el denunciar que a un determinado medio de prueba no se le ha reconocido el valor probatorio que la ley le reconoce o bien que se le ha atribuido una eficacia probatoria que la ley no le da, debiendo en ambos casos citarse las normas de valoración de prueba aplicables a aquella de que se trate, pero sin que ello permita proceder a un nuevo examen y valoración de la prueba en su conjunto contraponiendo a la del Tribunal de instancia la valoración subjetiva del recurrente. En el presente caso, es claro que ninguno de los dos artículos citados en el encabezamiento del motivo contienen normas de valoración de la prueba y lo que se está proponiendo a lo largo del desarrollo del motivo es que esta Sala de casación, asumiendo funciones de instancia entre a apreciar y valorar los elementos probatorios aportados a los autos, actividad que no es propia de esta Sala. En consecuencia procede desestimar el motivo.

Tercero.- El motivo segundo del recurso, acogido al ordinal 4º del art. 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia infracción del art. 4.1 del Código Civil y de la jurisprudencia que cita en su desarrollo; así como la infracción del art. 1872 del Código Civil, al no tener en cuenta para su interpretación y aplicación, la investigación analógica que en este caso se precisa. Desde el punto de vista de la llamada "analogía legis" cita la recurrente los arts. 94 y 87 de la Ley de 16 de diciembre de 1954, de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento, y el procedimiento extrajudicial ejecutivo, establecido por R.D. 290/1992, de 27 de marzo, que se sustancia por los arts. 236 y siguientes del Reglamento Hipotecario; desde el punto de vista de la "analogía iuris" aduce las normas reguladoras de los procedimientos de ejecución hipotecaria y de ejecución procesal, arts. 129 a 135 de la Ley Hipotecaria y 225 a 233 de su Reglamento; arts. 1482 a 1518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y art. 87, reglas 3ª, 5ª y 6ª, de la Ley de 16 de diciembre de 1954, de Hipoteca Mobiliaria.

La Exposición de Motivos del Decreto 31 de mayo de 1974 que aprobó el Texto Articulado del Título Preliminar del Código Civil, refiriéndose a la analogía dice que "no presupone la falta absoluta de una norma, sino la previsión por la misma de un supuesto determinado, defecto o insuficiencia que se salva si la razón derivada del fundamento de la norma y de los supuestos expresamente configurados es extensible por consideraciones de identidad o similitud al supuesto no previsto"; se condiciona así la aplicación del método analógico a la existencia de una verdadera laguna legal y a la similitud jurídica esencial entre el caso que se pretende resolver y el ya regulado, debiendo acudir para resolver el problema al fundamento de la norma y al de los supuestos



configurados ( sentencia 20 febrero 1998); la sentencia de 18 de mayo de 1992 hace mención de su aplicación necesaria "ya que su empleo viene impuesto de manera determinada a la presente controversia, pues no obstante tratarse de una operación jurídica muy delicada que exige medida, ponderación, meditado y cuidado uso, como dice la sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de julio de 1988, ante el problema de anomia que el tema presenta, al no ser el ordenamiento jurídico previsor, la analogía evidentemente es la técnica adecuada ante una realidad social que se presenta dinámica y con profusión en los tiempos actuales"; por su parte, dice la sentencia de 10 de mayo de 1996 que "la jurisprudencia ha interpretado esta norma (se refiere al art. 4.1 del Código Civil) exigiendo para la aplicación de la analogía que exista semejanza entre el supuesto de hecho no regulado y el regulado, entendiéndose que existe esta semejanza cuando en el primero están los elementos sobre los que descansa la regulación del segundo; debiendo traducirse este principio en las siguientes circunstancias: a) que la norma no contemple un supuesto específico, pero sí otro semejante; b) que entre ambos se aprecie la identidad de razón; y a) que no se trate de leyes penales o de ámbito excepcional".

Establecido en el art. 1872 del Código Civil la subasta pública, "precisamente" dice el texto legal lo que excluye cualquier otro medio, para llevar a cabo la enajenación de los bienes dados en prenda ante el impago por el deudor de la obligación asegurada con ella, ni este texto legal ni ningún otro establece, aparte de la obligada citación del deudor y del dueño de la prenda en su caso, los requisitos a que ha de ajustarse la subasta pública a celebrar ante el Notario, por lo que es indudable que nos encontramos ante un vacío legal para llenar el cual habrá de acudir a aquellas normas que regulan la celebración de subastas públicas en procesos ejecutivos, judiciales o extrajudiciales, que permitan establecer unos criterios objetivos aplicables al caso no regulado del art. 1782 del Código Civil.

Del examen de los preceptos reguladores de la subasta pública en los distintos textos legales, en concreto de los que se citan en el motivo, se pone de manifiesto de un lado, la existencia de un trámite previo consistente en la evaluación de los bienes que han de ser subastados y que, salvo en los casos como es el de la hipoteca en que las partes han de fijar el valor de los bienes a efectos de la ejecución, ha de ser realizada de forma objetiva, tanto en beneficio del acreedor, al poderse obtener un precio suficiente para satisfacer, en todo o en parte, su crédito, como del deudor para no ver malbaratados sus bienes; de otro lado, es requisito necesario e indispensable el de la publicación de la subasta mediante los pertinentes anuncios. Es unánime la doctrina procesalista al resaltar la importancia de este requisito de la publicidad de la subasta, cuyo efecto es, como ha dicho algún autor, una "provocatio ad offerendum"; la publicación o anuncio de la subasta va dirigida, mediante su difusión, a que llegue al mayor número posible de interesados en la subasta y, por efecto de este más extendido conocimiento de las condiciones de la subasta, pueda ser mayor la concurrencia de postores que por interés en la adquisición, den lugar a la obtención de un precio más elevado. La adecuada difusión de la subasta se consigne teniendo en cuenta no solo el medio a través del cual se publican los anuncios sino también señalando un plazo entre la publicación del anuncio y la celebración de la subasta, plazo que, en los textos legales, se gradúa teniendo en cuenta la naturaleza mueble o inmueble de los bienes y, en el primer caso, su importancia económica.

Anunciadas las subastas cuya nulidad se demanda el día 23 de julio de 1992 mediante su publicación en el diario Marca, que si bien tiene difusión nacional, no parece el más adecuado por su exclusiva dedicación a temas deportivos, para el anuncio y difusión de unas subastas de acciones de una sociedad anónima dedicada a actividades financieras, las subastas se celebraron el siguiente día 24, de los mismos mes y año, a las nueve horas; no se observaron, por tanto, unos mínimos plazos entre la publicación del anuncio de la subasta y su celebración, como establecen todas las normas legales citadas en el motivo, ni siquiera el de ocho días que establece el art. 1488.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para el caso de subasta de bienes muebles cuyo justiprecio no excediere de 200.000 pesetas, o el de diez días que establece la regla 4ª del art. 92 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento, de 16 de diciembre de 1954, no obstante haberse valorado las acciones subastadas, unilateralmente por el acreedor, en 551.760.000 pesetas, uno de los lotes, y 537.974.350 pesetas, el otro; aplicando analógicamente los dos preceptos que se acaban de citar, debe acogerse el motivo segundo que se examina y declarar la nulidad de las subastas celebradas por vulneración del fundamental requisito de publicidad de las subastas que no puede entenderse cumplido al haber mediado entre su anuncio y la celebración un plazo cuando más, de veinticinco horas, que, lógicamente, no podían desconocer el acreedor y el Notario autorizante que era a todas luces insuficientes para provocar la concurrencia de postores que hubieran podido elevar el precio ofrecido por las acciones, conculcándose así el derecho e interés del propietario de las acciones a obtener el mayor precio posible y sin que esta Sala alcance a comprender como esa escasísima publicidad podía proteger los legítimos derechos del ejecutante a resarcirse del crédito existente a su favor.

Cuarto.- La estimación del segundo motivo del recurso determina, sin necesidad de entrar en el examen del tercero y último de los formulados, el acogimiento del recurso con la consiguiente casación de la sentencia recurrida.



Recuperada por esta Sala la instancia, de acuerdo con el art. 1715.1.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede la estimación de la demanda declarando la nulidad de las subastas de las acciones pignoras celebradas el día 24 de julio de 1992, ante el Notario don Gabriel Baleriola Lucas, de acuerdo con lo razonado en anterior fundamento de esta resolución, Asimismo, no pudiendo reintegrarse a su propietaria, la sociedad demandante, las acciones pignoras y subastadas, por haber pasado a tercero que las adquirió en legal forma, procede condenar a Banco Español de Crédito, S.A. a que abone a Compañía Mobiliaria, S.A. el valor real de las acciones pignoras que se determinará pericialmente en ejecución de sentencia teniendo en cuenta el balance y la cuenta de pérdidas y ganancias de Renta Inmobiliaria, S.A., de cuyo capital forman parte las acciones pignoras, correspondientes al año 1992 y a los dos anteriores; el valor de las acciones así subastadas no podrá ser inferior al establecido para la celebración de las respectivas subastas ni exceder el de 1250 pesetas por acción propuesto por la actora en su demanda; de la cantidad así determinada se deducirá el saldo final de los créditos existentes a favor de Banco Español de Crédito.

Quinto.- La estimación del recurso determina la no imposición de costas en él causadas a tenor del art. 1715.2 del recurso. En cuanto a las costas de primera instancia no procede expresa imposición, dada la estimación parcial de la demanda, a tenor del art. 523.2 de la Ley Procesal, como tampoco procede en cuanto a las costas de la apelación, de acuerdo con el art. 873 de la misma Ley.

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

### FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha veinte de enero de mil novecientos noventa y siete, que casamos y anulamos; y, con revocación parcial de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número Cincuenta y uno de Madrid de fecha veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y cinco, debemos declarar y declaramos nulas las subastas celebradas el día veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y dos ante el Notario de Madrid don Gabriel Baleriola Lucas que tuvieron por objeto las acciones de Renta Inmobiliaria, S.A. propiedad de la demandante Compañía Mobiliaria, S.A. pignoras por ésta a favor de Banco Español de Crédito S.A.; y debemos condenar y condenamos a Banco Español de Crédito S.A. a abonar a Compañía Mobiliaria la cantidad que se determinará en ejecución de sentencia en la forma establecida en el fundamento de derecho cuarto de esta resolución. Sin hacer expresa condena en las costas de este recurso ni en las causadas en primera y segunda instancia.

Y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y Rollo de Apelación en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. -Pedro González Poveda.- Francisco Marín Castán.- José Manuel Martínez-Pereda Rodríguez.- firmados y rubricados.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Pedro González Poveda, 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.