



Roj: STS 112/2017 - ECLI:ES:TS:2017:112

Id Cendoj: 28079110012017100021

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil

Sede: Madrid

Sección: 1

Fecha: 16/01/2017

Nº de Recurso: 21/2015

Nº de Resolución: 17/2017

Procedimiento: Error Judicial

Ponente: EDUARDO BAENA RUIZ

Tipo de Resolución: Sentencia

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a 16 de enero de 2017

Esta sala ha visto la demanda de reconocimiento de error judicial, contra el auto nº 182/2015 dictado por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 21 de mayo de 2015, rec. 275/2015, por el que se desestimaba recurso de apelación frente al auto de fecha 9 de enero de 2015 del Juzgado de Primera Instancia nº 43 de Madrid, en los autos de proceso de ejecución no judicial nº 1054/2014. Ha comparecido ante esta Sala en calidad de parte recurrente doña Pilar, representada por el procurador don Javier Fraile Mena. Ha sido parte el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** .- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El Juzgado de primera instancia número 43 de Madrid, dictó auto número 7/2015, con fecha 9 de enero de 2015, seguido a instancia de doña Pilar, contra la mercantil ASEFA, S.A (Seguros y Reaseguros). En el proceso de ejecución se dictó auto por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 21 de mayo de 2015, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

«Que desestimamos el incidente de nulidad de actuaciones instado por el Procurador de los Tribunales don Javier Fraile Mena en nombre y representación de doña Pilar respecto del auto de fecha 21 de mayo de 2015, dictado en el presente rollo de apelación..»

**SEGUNDO**.- *Interposición y tramitación de la demanda de revisión.*

1.- El procurador don Javier Fraile Mena, en nombre y representación de doña Pilar, interpuso demanda de reconocimiento de error judicial contra el auto dictado por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid, el día 21 de mayo de 2015, en el recurso 275/2015, dimanante del recurso de apelación 275/2015. En el suplico de la demanda solicita:

«I. Que tenga por presentado este escrito de demanda con los documentos que lo acompañan y copias de uno y otros, se sirva admitirlos y me tenga por comparecido en parte en la representación que ostento y que acreditada dejo; y por formulada demanda de declaración de error judicial contra el auto firme de 21 de mayo de 2015 dictado por la Sección décima de la Audiencia Provincial de Madrid, rec. 275/2015, con origen en los autos de Ejecución de títulos No Judiciales 1054/2014 y tras la sustanciación del procedimiento, se dicte sentencia declarando el error judicial del reseñado órgano judicial.

»II. Con expresa condena en costas a quien se opusiere.»

2.- Esta Sala dictó auto el 30 de marzo de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:



«Admitir la demanda de error judicial presentada por la representación de doña Pilar y siga dicha demanda su trámite.»

3.- Dado traslado, el procurador don Ramón Rodríguez Nogueira, en nombre y representación de Asefa, S.A, Seguros y Reaseguros, contestó a la demanda de revisión manifestando su intención de cumplir con todos los requisitos legales, de modo que, en caso de existir algún defecto se le conceda plaza para subsanarlo.

4.- Dado traslado al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, ambos emitieron sendos informes desestimando la demanda de revisión.

5.- No habiéndose solicitado vista, se señaló para votación y fallo el día 20 de diciembre en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Resumen de Antecedentes.*

1.- La representación procesal de doña Pilar formula demanda de reconocimiento de error judicial, de conformidad con lo establecido en el artículo 293 LOPJ, contra el auto número 182/2015 dictado por la Sección 10ª de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 21 de mayo de 2015, rec. 275/2015, dimanante del recurso de apelación interpuesto contra el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 43 de Madrid y seguido a instancia de la señora Pilar contra la mercantil ASEFA, SA (seguros y reaseguros).

2.- El auto contra el que se formula la demanda se dictó en los autos del proceso de ejecución judicial seguidos ante el Juzgado antes citado.

La argumentación del auto que la parte demandante considera como error grave en la apreciación de los hechos y consiguiente aplicación del derecho es la siguiente:

«Por tanto, aunque se entendiera vigente el contrato de afianzamiento en garantía de las cantidades anticipadas, dado que en el presente caso hubo mutuo disenso y desistimiento en la adjudicación de la vivienda, solicitado por la actora y aceptado por el Consejo Rector en agosto de 2009. En dicha fecha, la extinción del contrato de adjudicación extinguió también la garantía de las cantidades anticipadas y ello, porque no consta que hubiera transcurrido el plazo de entrega de la vivienda, en el momento en que se produce dicho desistimiento del contrato por la parte actora, y como dice la sentencia del TS en este caso el incumplimiento de la cooperativa, ya se habría producido, y la devolución de las cantidades debería hacerlas el garante.

»Habiéndose desistido del contrato antes de transcurrido el plazo de entrega, la parte actora, podrá acudir a cobrar su crédito de la Cooperativa declarada en concurso, pero no podrá exigir la ejecución de una caución que se ha extinguido en base a la extinción del contrato principal respecto del que es accesorio, todo ello en base a la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la sentencia antes dictada.»

3.- Se solicitó aclaración de dicho auto, con resultado negativo, y se presentó a continuación escrito interponiendo incidente de nulidad de actuaciones, que fue desestimado por auto de 21 de septiembre de 2015.

4.- En el desarrollo argumental de la demanda, con fundamento en los dos párrafos del auto antes transcritos, plantea, en esencia, que la Audiencia Provincial, para aplicar la doctrina de la sentencia del TS de fecha 23 de marzo de 2015, ha acudido a un hecho inexistente, cuál es la fijación de una fecha de entrega de la vivienda.

Esto último lo califica de equivocación patente y manifiesta, conducente a resultados absurdos, pues la creación arbitraria de una fecha de entrega de la vivienda resulta incoherente entre los hechos descritos, que da lugar a un resultado irracional. Añade que la creación ficticia de esa fecha de entrega de la vivienda provoca la aplicación de la sentencia del TS que se ha citado, que nada tiene que ver con la realidad del caso aquí enjuiciado.

En concreto pretende, y a ello se ha de concretar la demanda, que «se admita que la quimera de un plazo de entrega que no exista en la documental y la consiguiente aplicación de la STS del 23 marzo sea una decisión de hecho y de derecho que carece totalmente de justificación, pues está resolviendo en función de unos hechos que no existen ( SSTS de 26 noviembre de 1996 y 8 de mayo de 2006 )».

5.- La Sala dictó auto el 30 de marzo de 2016 admitiendo a trámite la demanda.

6.- Los magistrados de la Sección de la Audiencia Provincial que dictó el auto contra el que se dirige la demanda, con la sustitución que se recoge, informaron en cumplimiento de lo acordado por resolución de esta Sala de fecha 1 de abril de 2016. En esencia, y tras un análisis pormenorizado de lo resuelto, afirman que lo que recoge el auto no es que la fecha hubiera transcurrido o que invente la fecha de entrega sino que «no consta en las actuaciones la fecha de entrega, y por tanto presume que no ha transcurrido en el momento de que la



cooperativista causa baja». Añaden que la evidencia de que la fecha de entrega no constaba en los autos es el hecho de que la parte tratase de aportar de forma extemporánea un documento a las actuaciones.

7.- La representación procesal de ASEFA S.A Seguros y Reaseguros se opone a la demanda al contestar a ella:

(i) Parte del texto del auto que se tacha de erróneo en el que se afirma que: «En dicha fecha la estimación del contrato de adjudicación extinguió también la garantía de las cantidades anticipadas y ello, *porque no consta que hubiera transcurrido el plazo para la entrega de las viviendas, en el momento en que se produce dicho desistimiento del contrato por la parte actora...*».

(Énfasis añadido)

(ii) Por tanto el auto no adolece de ningún error, pues el tribunal no especifica cuál era la fecha de entrega de las viviendas; únicamente afirma que «no consta que hubiera transcurrido el plazo de entrega de la vivienda en el momento en que se produce dicho desistimiento del contrato por la parte actora».

(iii) La propia parte demandante reconoce en su escrito que en el procedimiento no existe documento alguno que recoja una fecha de entrega de viviendas y este hecho, además, no fue objeto de discusión ni en el procedimiento de instancia ni en la apelación. De ahí que el auto sea congruente con la prueba practicada (o no practicada) cuando afirma que «no consta que hubiera transcurrido el plazo de entrega en el momento en que se produce dicho desistimiento»

(v) Se añade como relevante, en relación al daño, que la demandante omite deliberadamente que la argumentación del auto, que ella tacha fácticamente de errónea, es sólo subsidiaria y para el hipotético caso de que el contrato de fianzamiento hubiese estado vigente. Por el contrario el argumento principal del auto litigioso para rechazar la pretensión de la actora fue que la relación de seguro se extinguió por la unánime decisión de los asegurados antes de que tuviese lugar el siniestro.

Dice el auto: «En cuanto a la sentencia invocada de 13 de septiembre de 2013 no es extrapolable a este caso, porque no tiene lugar el siniestro durante la vigencia de la póliza. Cuando tuvo lugar el siniestro la póliza no estaba vigente. En el presente caso la unánime decisión de los socios produjo la válida extinción de la relación de seguro. No se extinguió por transcurso de un plazo, sino porque voluntariamente se desistió del seguro».

8.- El abogado del estado se opone también a la demanda al contestar a ella, alegando que, aunque hipotéticamente pudiese calificarse de erróneo el argumento del auto que la demandante califica de tal, omite o guarda silencio muy significativo acerca del argumento principal del mismo para rechazar la pretensión actora, cuál era la extinción del contrato de fianzamiento a la fecha de siniestro.

Añade, a modo de conclusión, que si no procede apreciar la existencia de error judicial cuando, pese a que la *ratio decidendi* de la sentencia sea errónea, no lo sea el fallo de la misma, menos aún podrá entenderse que existe error judicial si los fundamentos de la decisión adoptada, plenamente correcta, como es el caso, son también correctos y solamente uno de ellos puede considerarse dudoso o discutible.

El Ministerio Fiscal informó que procede desestimar la demanda de error judicial, por compartir el contenido del informe de la Sección 10ª de la Audiencia Provincial de Madrid así como los argumentos del Abogado del Estado al contestar a la demanda.

## **SEGUNDO.- Error judicial.**

### **1.- Jurisprudencia sobre el error judicial.**

Se ha de partir, en relación con los requisitos de fondos del error judicial, de la jurisprudencia consolidada de la Sala, contenida en la sentencia 11/2016, de 1 de febrero, con cita de algunas de las precedentes:

«(D)e acuerdo con nuestra jurisprudencia, el error judicial debe circunscribirse a las decisiones de hecho o de Derecho que carecen manifiestamente de justificación ( SSTS de 26 de noviembre de 1996 y 8 de mayo de 2006 ), pues admitir otros supuestos de error implicaría utilizar el trámite para reproducir el debate sobre las pretensiones planteadas cual si se tratara de una nueva instancia o de un recurso en detrimento de la fuerza de cosa juzgada de las decisiones judiciales y de la independencia reconocida a los tribunales.

»La solicitud de declaración de error judicial, en suma, exige no solamente que se demuestre el desacierto de la resolución contra la que aquella se dirige, sino que ésta sea manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico o haya sido dictada con arbitrariedad.

»El procedimiento de error judicial no permite, por consiguiente, reproducir el debate propio de la instancia ( SSTS de 4 de abril de 2006, EJ nº 1/2004 y 7 de mayo de 2007, EJ 10/2005 ), ni instar una revisión total del procedimiento de instancia ( STS de 31 de febrero de 2006, EJ 11/2005 ), ni discutir sobre el acierto o desacierto del tribunal de instancia en la interpretación de las normas aplicadas o en la valoración de la prueba



( SSTS de 25 de enero de 2006, EJ 32/2004 , 27 de marzo de 2006, EJ 13/2005 , 22 de diciembre de 2006, EJ 16/2005 y 7 de julio de 2010, EJ 7/2008 )» ( STS de 2 de marzo de 2011, EJ n.º 17/2009 ).

»Esta doctrina ha sido reiterada en muchas sentencias posteriores, por ejemplo y entre las más recientes, en las SSTS de 24 de octubre de 2013, EJ 31/2009 , 18 de diciembre de 2013, EJ 8/2011 , 21 de enero de 2014, EJ 30/2010 , y 5 de mayo de 2014, EJ 35/2011, y a su vez coincide con la de la Sala Especial del art. 61 LOPJ , que en sus sentencias de 5 de febrero de 2013 (EJ 8/2013 ) y 14 de mayo de 2012 (EJ 4/2011 ) determina los límites del error judicial del siguiente modo: «(a), solo un error craso, evidente e injustificado puede dar lugar a la declaración de error judicial; (b) el error judicial, considerado en el artículo 293 LOPJ como consecuencia del mandato contenido en el artículo 121 CE , no se configura como una tercera instancia ni como un claudicante recurso de casación, por lo que solo cabe su apreciación cuando el correspondiente tribunal haya actuado abiertamente fuera de los cauces legales, y no puede ampararse en el mismo el ataque a conclusiones que no resulten ilógicas o irracionales; (c) el error judicial es la equivocación manifiesta y palmaria en la fijación de los hechos o en la interpretación o aplicación de la Ley; (d) el error judicial es el que deriva de la aplicación del derecho basada en normas inexistentes o entendidas fuera de todo sentido y ha de dimanar de una resolución injusta o equivocada, viciada de un error craso, patente, indubitado e incontestable, que haya provocado conclusiones fácticas o jurídicas ilógicas, irracionales, esperpénticas o absurdas, que rompan la armonía del orden jurídico; (e) no existe error judicial cuando el tribunal mantiene un criterio racional y explicable dentro de las normas de la hermenéutica jurídica, ni cuando se trate de interpretaciones de la norma que, acertada o equivocadamente, obedezcan a un proceso lógico; (f) no toda posible equivocación es susceptible de calificarse como error judicial; esta calificación de ha de reservarse a supuestos especiales cualificados en los que se advierta una desatención del juzgador, por contradecir lo evidente o por recurrir en una aplicación del derecho fundada en normas inexistentes, pues el error judicial ha de ser, en definitiva, patente, indubitado e incontestable e, incluso, flagrante; y, (g) no es el desacierto de una resolución judicial lo que se trata de corregir con la declaración de error de aquella, sino que, mediante la reclamación que se configura en el artículo 292 y se desarrolla en el siguiente artículo 293, ambos de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se trata de obtener el resarcimiento de unos daños ocasionados por una resolución judicial viciada por una evidente desatención del juzgador a datos de carácter indiscutible, que provocan una resolución absurda que rompe la armonía del orden jurídico».

»La Sala especial del artículo 61 LOPJ , en consonancia con la jurisprudencia citada, al determinar los límites del error judicial se pronuncia del siguiente modo ( sentencias de 5 de febrero de 2013 y 14 de mayo de 2012 ): «sólo un error craso, evidente e injustificado puede dar lugar a la declaración de error judicial»;«no es el desacierto de una resolución judicial lo que se trata de corregir con la declaración de error de aquella, sino que, mediante la reclamación que se configura en el artículo 292 y se desarrolla en el siguiente artículo 293, ambos de la Ley Orgánica del Poder Judicial , se trata de obtener el resarcimiento de unos daños ocasionados por una resolución judicial viciada por una evidente desatención del juzgador a datos de carácter indiscutible, que provocan una resolución absurda que rompe la armonía del orden jurídico».

**2.-** En nuestro caso nada de ello sucede, como muy bien han objetado tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado y la otra parte al contestar a la demanda.

Bastaría para desestimar ésta con decir que el posible daño que sufra la parte demandante por la decisión del auto litigioso, no tiene su origen en el error que se denuncia sino en el argumento principal y *ratiodecidenti* de la resolución consistente en que no se encontraba vigente la póliza de afianzamiento en la fecha en que se produjo el siniestro, y ello por los razonamientos que plasma el Tribunal en el auto, que no son combatidos en esta demanda de error judicial.

Además tampoco concurre el error que se denuncia, con las características jurisprudenciales que se han recogido, pues no es cierto que en el auto se fije la fecha de entrega de la vivienda, sino que, para aplicar la sentencia de esta Sala que le sirve de sustento jurídico, declara que a la fecha del desistimiento «no consta que hubiera transcurrido el plazo de entrega de la vivienda», declaración que se compadece con la prueba practicada o mejor dicho con la ausencia de pruebas sobre tal extremo, y, de ahí, que el tribunal afirme que «no le consta...».

Como se ha visto en la exposición jurisprudencial sobre el error judicial, este no es una instancia en la que pueda revisarse un previo enjuiciamiento. El error judicial, para que lo sea a los efectos del artículo 293 LOPJ , debe ser algo manifiestamente contrario al ordenamiento jurídico o que conste dictado con evidente arbitrariedad, y nada de ello ocurre en el presente caso.

**TERCERO.- Costas.**

La desestimación de la demanda de error judicial conlleva, conforme a lo prescrito en el artículo 293.1. e) LOPJ , la imposición de las costas a la parte demandante y la pérdida del depósito constituido.



## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.-** Desestimar la demanda de reconocimiento de error judicial interpuesta por la representación procesal de doña Pilar , contra el auto dictado por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid, el día 21 de mayo de 2015, en el recurso 275/2015, dimanante del recurso de apelación 275/2015. **2.-** Imponer las costas del procedimiento a quien presentó la demanda de error judicial

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma. Francisco Marin Castan Jose Antonio Seijas Quintana Antonio Salas Carceller Francisco Javier Arroyo Fiestas Eduardo Baena Ruiz

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ