



Roj: **STS 5773/2024 - ECLI:ES:TS:2024:5773**

Id Cendoj: **28079110012024101547**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/11/2024**

Nº de Recurso: **5938/2019**

Nº de Resolución: **1544/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.544/2024

Fecha de sentencia: 19/11/2024

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 5938/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/11/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo**

Procedencia: Audiencia Provincial de Granada, Sección 5.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 5938/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo**

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1544/2024

Excmos. Sres.

D. **Ignacio Sancho Gargallo**, presidente

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

En Madrid, a 19 de noviembre de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación interpuestos respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Granada, como consecuencia de los autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Almuñécar. Es parte recurrente la entidad Banco Santander S.A., representada por el procurador Jaime

Quiñones Bueno y bajo la dirección letrada de Manuel Muñoz García-Liñán. Es parte recurrida la entidad Bida Farma Sociedad Cooperativa Andaluza, sucesora procesal de Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Sociedad Cooperativa, representada por el procurador María del Pilar Rejón Sánchez y bajo la dirección letrada de José Ángel Zurita Millán.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1.La procuradora María Pilar Rejón Sánchez, en nombre y representación de la entidad Hefagra, Hermandad Farmacéutica Granadina Soc. Coop., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Almuñécar, contra la entidad Banco Popular Español S.A., para que se dictase sentencia por la que:

«se condene a la demandada al pago de las siguientes cantidades:

»1.- al pago del importe del principal no cobrado y reclamado en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales 625.047,72€.

»2.- Los intereses que dicha deuda principal devenguen desde los vencimientos de los cambiales ejecutadas hasta su completo pago, todo a ello a determinar en fase de ejecución de sentencia, así como las costas causadas tanto en el juicio cambiario como en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales.

»3.- Y las costas procesales del presente procedimiento».

2.La procuradora María Isabel Bustos Montoya, en representación de la entidad Banco Popular Español S.A., contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia:

«que desestime la demanda, absuelva a BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A. de las pretensiones contra éste formuladas, y condene en costas al demandante».

3.El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Almuñécar dictó sentencia con fecha 12 de febrero de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo: Se desestima la demanda interpuesta por la representación de HEFAGRA HERMANDAD FARMACEUTICA GRANADINA SOC COOP y BIDA FARMA SOC. COOP. AND., frente a BANCO POPULAR ESPAÑOL SA, con imposición de las costas causadas en la presente».

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1.La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Bida Farma Sociedad Cooperativa Andaluza, sucesora procesal de Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Sociedad Cooperativa.

2.La resolución de este recurso correspondió a la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Granada mediante sentencia de 13 de septiembre de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo: ESTIMAR el recurso presentado por la representación Procesal de BIDA FARMA SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA contra Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Almuñécar en Procedimiento Ordinario seguido contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A., se REVOCA la misma y ESTIMA LA DEMANDA, se imponen las costas de la primera instancia a la demandada y no se hace condena de las devengadas en el recurso.

»Dese al depósito el destino legal si se hubiere constituido».

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación*

1.La procurador María Isabel Bustos Montoya, en representación de la entidad Banco Santander S.A., interpuso recursos extraordinario por infracción procesal y de casación ante la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Granada.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal:

«1º) Al amparo del artículo 469.1.4º de la LEC, por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución, en relación con el art. 216 LEC».



»2º) Al amparo del artículo 469.1.4º de la LEC, por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución, en relación con el art. 216 LEC».

Los motivos del recurso de casación fueron:

«1º) Al amparo del artículo 477.1 LEC, por infracción por indebida aplicación, del artículo 1.859 CC que prohíbe el pacto comisorio.

»2º) Al amparo del artículo 477.1 LEC, por infracción del artículo 1.858 CC.

»3º) Al amparo del artículo 477.1 LEC, por infracción del artículo 1.922.2º CC.

»4º) Al amparo del artículo 477.1 LEC, por infracción del artículo 1.902 CC».

2. Por diligencia de ordenación de 6 de noviembre de 2019, la Audiencia Provincial de Granada (Sección 5.ª) tuvo por interpuestos los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación mencionados, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente la entidad Banco Santander S.A., representada por el procurador Jaime Quiñones Bueno; y como parte recurrida la entidad Bida Farma Sociedad Cooperativa Andaluza, sucesora procesal de Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Sociedad Cooperativa, representada por el procurador María del Pilar Rejón Sánchez.

4. Esta sala dictó auto de fecha 20 de julio de 2022, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la representación procesal de Banco Santander S.A., contra sentencia de 13 de septiembre de 2019, dictada por la Audiencia Provincial de Granada, Sección Quinta, que resuelve el recurso de apelación núm. 350/2018, dimanante del proceso ordinario núm. 691/2016, seguido en el juzgado de primera instancia e instrucción núm. 2 de Almuñécar».

5. Dado traslado, la representación procesal de la entidad Bida Farma Sociedad Cooperativa Andaluza, sucesora procesal de Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Sociedad Cooperativa, presentó escrito de oposición a los recursos formulados de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 7 de noviembre de 2024, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

i) El 13 de diciembre de 2013, Luciano suscribió una póliza de préstamo con Banco Popular, por un importe de 1.200.000 euros, para financiar la adquisición de una farmacia, y al amparo de una línea de financiación ICO.

La cuenta de abono en la que se ingresó el importe del préstamo fue la cuenta NUM000 (en adelante cuenta ... NUM000).

Como condiciones derivadas de la financiación ICO estaban que las sumas recibidas debían destinarse única y exclusivamente al proyecto de inversión, que debía ejecutarse en un plazo máximo de doce meses, y la amortización anticipada obligatoria de las cantidades adeudadas, si se incumplía la finalidad de la financiación.

Para garantizar la devolución del préstamo, también se pignoraron los derechos de crédito documentados en la cuenta de ahorro ... NUM000, titularidad del Sr. Luciano.

ii) Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Soc. Coop. obtuvo una ejecución dineraria frente a Luciano, por deudas derivadas del impago de suministros, por un importe de 625.052,59 euros

El 19 de enero de 2015, Hefagra solicitó el embargo de los derechos que pudiera tener el Sr. Luciano en cuentas bancarias. El embargo fue acordado el día siguiente, el 20 de enero de 2015, y fue inmediatamente notificado a Banco Popular. En esa fecha, en la cuenta bancaria ... NUM000 había un saldo a favor del Sr. Luciano de 1.176.074 euros.

El banco, nueve días después de recibir la orden de embargo, canceló el préstamo que había concedido al Sr. Luciano y aplicó el saldo de la cuenta a la devolución del préstamo.



2. En la demanda que inicia este procedimiento, Hefagra ejercita frente a Banco Popular (luego Banco Santander) una acción de responsabilidad civil extracontractual por los daños ocasionados a la demandante al no haber practicado el embargo ordenado por el juzgado sobre la cuenta ... NUM000 , que hubiera permitido a la demandante cobrar su crédito frente al Sr. Luciano . La indemnización reclamada asciende a 625.047,72 euros, más los intereses correspondientes a las cambiales que eran objeto de ejecución.

3. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda, después de haber realizado las siguientes consideraciones: i) los empleados del banco no tenían ninguna obligación de comunicar la existencia de saldos, cuentas o retenciones al juzgado, porque esa operación se produce de modo telemático, lo que supone que entra en funcionamiento con independencia de la actuación del banco; ii) la indisponibilidad de las cuentas se produce por una anotación en el programa del banco que impide que pueda embargarse la cuenta; iii) en el momento en que se concedió el préstamo ICO ya se establecía la indisponibilidad del saldo de la cuenta, por quedar pignorado sobre la cantidad por la que se concedía el préstamo y estar destinado a la finalidad de adquisición de una farmacia, lo que implica que quede automáticamente bloqueado, mediante un código cifrado y sin posibilidad de embargo sobre el mismo.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación y la Audiencia estima el recurso y con ello la demanda.

La sentencia apelada, primero deja constancia de que no existe prueba de que fuera el propio prestatario, Sr. Luciano , quien solicitara la cancelación del préstamo, al no ser posible alcanzar los objetivos pretendidos, ni el propio incumplimiento de esos objetivos. Y, a continuación, razona que la actuación del banco infringe lo dispuesto en el art. 1859 CC, que prohíbe el pacto comisorio, al disponer que «el acreedor no puede apropiarse las cosas dadas en prenda o hipoteca, ni disponer de ella (...). No es posible que el banco de manera unilateral decida la disposición de la cuenta del deudor en este caso, llevando a cabo una calificación del incumplimiento o no de los objetivos pretendidos con el préstamo solicitado y concedido».

5. Frente a la sentencia de apelación, el banco demandado formula un recurso extraordinario por infracción procesal, basado en dos motivos, y un recurso de casación, articulado en cuatro motivos.

SEGUNDO. *Recurso extraordinario por infracción procesal*

1. Formulación de los motivos. Los dos motivos se amparan en el ordinal 4º del art. 469.1 LEC y denuncian la «infracción del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE en relación con el art. 216 LEC, al llevarse a cabo por la sentencia recurrida una valoración manifiestamente ilógica de la prueba, que no supera el test de racionalidad exigible».

En el caso del *motivo primero*, «en relación a la conclusión de la sentencia recurrida de que no está acreditado el incumplimiento de los objetivos pretendidos por el préstamo solicitado por D. Luciano ».

Y en el caso del *motivo segundo*, «en relación a la conclusión de la sentencia recurrida de que Banco Popular decidió de manera unilateral la disposición de la cuenta pignorada». En el desarrollo del motivo aduce que esta conclusión es errónea porque «es un hecho incuestionable y totalmente acreditado que los objetivos pretendidos no se han cumplido...».

2. Decisión del tribunal. Procede desestimar ambos motivos por las razones que exponemos a continuación.

En otras ocasiones, hemos recordado cuál es el margen de revisión de la valoración de la prueba al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC (entre otras, en la sentencia 334/2016, de 20 mayo):

«(...) aunque la jurisprudencia de esta Sala ha admitido que pueda justificarse un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4º del art. 469.1 LEC, en la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (entre otras, Sentencias 326/2012, de 30 de mayo; y 58/2015, de 23 de febrero), se refiere exclusivamente a la valoración realizada en orden a la determinación o fijación de los hechos y no a las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados».

En estos dos motivos, la valoración de la prueba cuestionada es más bien una valoración jurídica, que afecta la conclusión de si podía o no apreciarse incumplidos los objetivos pretendidos por el préstamo solicitado por el Sr. Luciano . Y esta valoración no tiene cabida en el cauce invocado del recurso extraordinario por infracción procesal.

TERCERO. *Recurso de casación*

1. Formulación de los motivos. El *motivo primero* denuncia la infracción del art. 1859 CC, que prohíbe el pacto comisorio. Según el motivo, «la actuación llevada a cabo por el banco dando por vencido anticipadamente el préstamo concedido y procediendo a reembolsarse con cargo al saldo de la cuenta pignorada de las cantidades



que se le adeudaban con motivo de dicho préstamo no supone una vulneración de la prohibición del pacto comisorio prevista en dicho precepto. Al no entenderlo así, la sentencia recurrida ha infringido el artículo 1859 del Código Civil, así como la jurisprudencia dictada en interpretación del citado precepto».

El *motivo segund* denuncia la infracción del art. 1858 CC, pues la sentencia recurrida «no considera justificado que Banco Popular haya cobrado con el importe de la cuenta pignorada lo que el Sr. Luciano le adeudaba con motivo del préstamo garantizado con la prenda, con lo que deja sin efecto el derecho que tiene el acreedor prendario a cobrar su crédito con el importe de la cosa pignorada».

El *motivo tercer* denuncia la infracción del art. 1922.2º CC, pues la sentencia recurrida, «al condenar al Banco Popular a la cantidad reclamada en la demanda, deja sin efecto el derecho que tiene el banco, como acreedor pignoraticio, a cobrar con el importe de la cuenta pignorada lo que el Sr. Luciano le adeudaba con motivo del préstamo garantizado con la prenda con preferencia a otros acreedores del Sr. Luciano ».

El *motivo cuart* denuncia la infracción del art. 1902 CC, porque la sentencia recurrida estima «la demanda en la que se ejercita la acción de responsabilidad extracontractual ejercitada en la demanda, a pesar de no concurrir en el presente supuesto los requisitos exigidos para la procedencia de responsabilidad contractual por el citado precepto y la jurisprudencia que lo desarrolla».

2. Decisión del tribunal. Procede estimar el recurso por las razones que exponemos a continuación.

Efectivamente, la *ratio decidende* de la sentencia recurrida, que revoca la de primera instancia y estima la acción de responsabilidad civil extracontractual del banco demandado, es que este infringió la prohibición del art. 1859 CC, al aplicar el saldo de la cuenta ... NUM000 a la compensación del préstamo, una vez vencido, y esta conducta antijurídica impidió, como efecto perjudicial para quien había obtenido el embargo a su favor, la imposibilidad de cobrar.

Conviene advertir que el banco, al tiempo de conceder el préstamo ICO para la adquisición de la farmacia y trasladar el importe del préstamo en la cuenta de abono (... NUM000), recabó como garantía la pignoración del saldo de esa cuenta de abono. Se trata de una prenda de créditos, en concreto una prenda sobre el saldo de una cuenta corriente, de la que es depositario el propio acreedor prendario.

Un saldo de la cuenta gravado con una prenda, en principio, puede ser objeto de un posterior embargo, sin perjuicio del régimen de preferencia de cobro que corresponde al crédito garantizado con la prenda, tal y como aclaramos en la sentencia 609/2016, de 7 de octubre:

«El embargo, en principio, concede al acreedor ejecutante una preferencia para hacer efectivo el cobro de su crédito con lo obtenido de la realización de los bienes o derechos embargados. Esta preferencia está condicionada a que no exista ninguno otro derecho preferente, y que esta preferencia se haga valer mediante una tercería de mejor derecho, regulada en los arts. 614 y ss. LEC.

»Conforme a los arts. 1922.2º y 1926.1º CC, el crédito pignoraticio goza de preferencia respecto de lo obtenido con la realización del bien sobre el que se constituyó la prenda frente al resto de los acreedores (...). De tal forma que, al margen de cuando vencía la póliza de crédito garantizada con la prenda, la prioridad de esta viene determinada por su fecha de su constitución. Y no hay duda de que el embargo (...) fue posterior (...)».

3. Por otra parte, contrariamente a lo razonado por la Audiencia, en un caso como el presente, la forma de realización de la prenda constituida sobre el saldo de una cuenta (un crédito dinerario), como consecuencia del vencimiento de la obligación garantizada, es la compensación o aplicación del saldo al pago de la obligación garantizada, sin que esta operación contrarie la prohibición del art. 1859 CC. El acreedor pignoraticio no tiene por qué acudir al proceso de ejecución judicial de los arts. 681 y ss. LEC, porque en estos casos la prenda incluye la facultad de compensación, que es la forma de ejecución de la garantía. De modo que, por la propia naturaleza del objeto pignorado, un crédito dinerario, al practicar la compensación el acreedor pignoraticio está realizando la garantía conforme a lo dispuesto en el art. 1858 CC y no apropiándose de la cosa dada en prenda, que es lo que prohíbe el art. 1859 CC.

4. En consecuencia, no concurría la razón por la que la Audiencia califica de antijurídica la conducta del banco de, vencido anticipadamente el crédito garantizado, aplicar el saldo de cuenta pignorado a la satisfacción de la obligación garantizada, al tratarse de la forma ordinaria de realización de la garantía y no incurrir en la prohibición del art. 1859 CC. Y, en cualquier caso, tampoco concurriría otro de los requisitos de la acción de responsabilidad civil extracontractual, un perjuicio para el demandante derivado de esa conducta que califica de antijurídica, porque aunque pudiera llegar a discutirse si procedía o no el vencimiento anticipado de la obligación garantizada, en todo caso el banco (acreedor pignoraticio) tenía preferencia para cobrar con el saldo de la cuenta su crédito garantizado frente al acreedor que obtuvo un embargo posterior. Así se desprende de lo resuelto por la sala en la sentencia 609/2016, de 7 de octubre, con ocasión de una tercería de mejor derecho.



5. La consecuencia de la estimación del recurso de casación es la revocación de la sentencia de apelación y, al asumir la instancia, por las mismas razones indicadas en los apartados anteriores, la desestimación del recurso de apelación.

CUARTO. Costas

1. Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal, procede imponer a Banco Santander las costas a la parte recurrente (art. 398.1 LEC), con pérdida del depósito constituido para recurrir, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 9.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa condena en costas (art. 398.2 LEC), con devolución del depósito constituido para recurrir, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 8.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. La estimación del recurso de casación ha supuesto la desestimación del recurso de apelación de Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Soc. Coop., a quien condenamos al pago de las costas generadas por su recurso (art. 398.1 LEC).

FALLO

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

1.º Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Banco Santander contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 5.ª) de 13 de septiembre de 2019 (rollo 350/2018).

2.º Estimar el recurso de casación interpuesto por Banco Santander contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 5.ª) de 13 de septiembre de 2019 (rollo 350/2018), que dejamos sin efecto y en su lugar acordamos lo siguiente.

3.º Desestimar el recurso de apelación interpuesto por Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Soc. Coop. contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Almuñécar de 12 de febrero de 2018 (juicio ordinario 691/2016).

4.º Imponer las costas del recurso extraordinario por infracción procesal a Banco Santander; no hacer expresa condena en costas respecto del recurso de casación; e imponer a Hefagra Hermandad Farmacéutica Granadina Soc. Coop. las costas generadas por su recurso de apelación.

5.º Acordar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para la interposición del recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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

Así se acuerda y firma.