

**Auto:** CASACION

**Recurso Num.:** 1349/2005

**Secretaría de Sala:** Ilma. Sra. Dña. María Pilar Fernández Magester

**Procurador:** SR. D. RAMIRO REYNOLDS MARTÍNEZ

**SR. D. ADOLFO MORALES HERNÁNDEZ SAN JUAN**

ADOLFO MORALES HERNÁNDEZ-SANJUÁN  
PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES  
COLEGIADO 1286  
Teléfs. 91 431 05 82 - 91 431 00 54  
Fax 91 576 12 49  
Claudio Coello, 76, S.S. - C - 28001 MADRID

**TRIBUNAL SUPREMO.**  
**Sala de lo Civil**

**AUTO**

**Excmos. Sres.:**

**D. Juan Antonio Xiol Ríos**

**D. Xavier O'Callaghan Muñoz**

**D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta**

ILUSTRE COLEGIO PROCURADORES DE MADRID	
RECEPCIÓN	NOTIFICACIÓN
- 3 OCT 2008	- 6 OCT 2008

---

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Septiembre de dos mil ocho.

**I. ANTECEDENTES DE HECHO**

1.- La representación procesal de DELVAL INTERNACIONAL S.A presentó el día 23 de mayo de 2005, escrito de interposición de recurso de casación contra la Sentencia de fecha 17 de marzo de 2005, por la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria (Sección 5ª), en el rollo de apelación nº 377/2004, dimanante de los autos de juicio ordinario sobre acción

declarativa de dominio nº 255/2003 del Juzgado de Primera Instancia número 3 de El Puerto del Rosario.

2.- Mediante Providencia de fecha 25 de mayo de 2005 se tuvo por interpuesto el recurso, acordándose la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes ante esta Sala, apareciendo notificada dicha resolución a los Procuradores de las partes el día 31 de mayo de 2005.

3.- El Procurador D. Ramiro Reynolds Martínez, en nombre y representación de DELVAL INTERNACIONAL S.A, presentó escrito de fecha 17 de junio de 2005 personándose en calidad de **parte recurrente**. El Procurador Sr. Morales Hernández San Juan, en nombre y representación de D. ELIAS CARBALLO RODRÍGUEZ, presentó escrito ante esta Sala el día 11 de julio de 2006, personándose en calidad de **parte recurrida**.

4.- Por Providencia de fecha 25 de marzo de 2008 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión del recurso, a las partes personadas.

5.- Mediante escrito presentado el día 30 de junio de 2008 la parte recurrente muestra su oposición a las posibles causas de inadmisión puestas de manifiesto entendiendo que el recurso cumple todos los requisitos exigidos por la LEC 2000, mientras que la parte recurrida, mediante escrito de fecha 2 de julio de 2008 se manifestó conforme con las posibles causas de inadmisión puestas de manifiesto.

**HA SIDO PONENTE EL MAGISTRADO EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Ríos a los solos efectos de este trámite.**

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- El presente recurso de casación tiene por objeto una Sentencia dictada con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, por lo que es indiscutible la sujeción de los recursos al régimen que ésta establece. Por otro lado, puso término a un juicio ordinario que, de conformidad con lo establecido en la legislación vigente al momento de interponerse la demanda, fue tramitado en atención a su cuantía, con la consecuencia de que su acceso a la casación se halla circunscrito al ordinal segundo del citado art. 477.2 de la LEC 2000, **habida cuenta el carácter distinto y excluyente de los tres ordinales del art. 477.2 de la LEC 2000**, lo que requiere una cuantía superior a los veinticinco millones de pesetas, según criterio reiterado de esta Sala en numerosos recursos de queja y de inadmisión del recurso de casación y que ha sido refrendado por el Tribunal Constitucional en Autos 191/2004, de 26 de mayo, 201/2004, de 27 de mayo y 208/2004, de 2 de junio y en Sentencias 150/2004, de 20 de septiembre, 164/2004, de 4 de octubre, 167/2004, de 4 de octubre y 3/2005, de 17 de enero, estableciendo dichas resoluciones que tal criterio, adoptado en Reunión del Pleno para la unificación de doctrina, del art. 264 LOPJ (Sala General) celebrada el 12 de diciembre de 2000, no supone vulneración del art. 24 de la Constitución Española.

La parte recurrente preparó recurso de casación al amparo del ordinal 2º del art. 477.2 de la LEC 2000, alegando error de derecho en la valoración de la prueba, incongruencia ultra petitem, así como la infracción de los siguientes preceptos legales: art. 103 de la Ley Hipotecaria y 193 del Reglamento Hipotecario, así como los arts. 36 de la Ley Hipotecaria en relación con el art. 34 del mismo texto legal y los arts. 348, 462, 1940, 1949 y 1957 del Código Civil, 1940 y 1957 del Código Civil en relación con los arts.

433 y 1950 del mismo texto legal, y arts. 430, 432, 444, 447, 463, 1941 y 1942 igualmente del Código Civil.

El escrito de interposición se articula en cuatro motivos. En el **motivo primero** se alega el error de derecho en la valoración de la prueba en la medida en que entiende el recurrente que la prueba practicada acredita que la finca no se encuentra dentro de los límites de la finca registral 951 de la demandada. En el **motivo segundo** se alega la infracción de los arts. 103 de la Ley Hipotecaria y 193 del Reglamento Hipotecario. Entiende la parte recurrente que tanto el fallo como la fundamentación jurídica de la resolución se caracterizan por su indeterminación y ambigüedad en lo relativo al pronunciamiento que ordena la cancelación en lo necesario de la inscripción registral obrante a favor de la recurrente y la pertinente inscripción a favor de la parte ahora recurrida. En el **motivo tercero**, se alega la incongruencia ultra petita de la resolución recurrida. En el **motivo cuarto** se alega la infracción del art. 36 de la Ley Hipotecaria en relación con el art. 34 del mismo texto legal y los arts. 348, 462, 1940, 1949 y 1957 del Código Civil.

Utilizado por la parte recurrente el cauce previsto en el ordinal 2º del art. 477.2 de la LEC 2000 en el escrito de preparación, dicho cauce constituye la vía casacional adecuada, habida cuenta que el procedimiento se sustanció por razón de la cuantía, superando la misma el límite legalmente exigido para acceder a la casación.

2.- No obstante, los **motivos primero, segundo y tercero del escrito de interposición** incurrir en la causa de inadmisión prevista en el art. 483.2.2º, inciso segundo, de la LEC 2000, en relación con el art. 477.1 de la misma Ley, por interposición defectuosa al plantearse a través del recurso de casación cuestiones que exceden de su ámbito, en tanto que se alegan

cuestiones de naturaleza procesal referidas al error en la valoración de la prueba sin citar precepto legal alguno de carácter sustantivo, así como falta de motivación e incongruencia de la sentencia, de suerte que el recurso utilizado es improcedente al plantear a través del mismo unas cuestiones que exceden de su ámbito. A este respecto es preciso significar que el recurso de casación está limitado a una estricta función revisora de la aplicación de las normas sustantivas al **objeto del proceso** a que alude el art. 477.1 LEC 2000, y que debe entenderse referido a las pretensiones materiales deducidas por las partes, relativas *"al crédito civil o mercantil y a las situaciones personales o familiares"*, tal y como ya se indicado, correspondiéndole al recurso extraordinario por infracción procesal controlar las *"cuestiones procesales"*, entendidas en sentido amplio, es decir, no reducido a las que enumera el art. 416 de la LEC 2000 bajo dicha denominación -falta de capacidad de los litigantes o de representación en sus respectivas clases; cosa juzgada o litispendencia; falta del debido litisconsorcio, inadecuación de procedimiento y defecto legal en el modo de proponer la demanda o, en su caso, la reconvencción, por falta de claridad o precisión en la determinación de las partes o en la petición que se deduzca-, sino comprensivo también de las normas referidas a la legitimación, en cuanto constituye un presupuesto vinculado al fondo del asunto, pero de tratamiento preliminar, e igualmente de las que llevan a conformar la base fáctica de la pretensión, de tal modo que los aspectos atinentes a la legitimación (ordinaria o extraordinaria), las disposiciones relativas a la cosa juzgada, tanto en su aspecto negativo o de eficacia de cosa juzgada material como en su aspecto positivo o prejudicial, así como la infracción de normas relativas a cuestiones probatorias se encuadran dentro de la actividad procesal, cuya corrección debe examinarse en el marco del recurso extraordinario por infracción procesal, dejando el de casación limitado a una estricta función revisora del juicio jurídico consistente en la determinación del alcance y significado jurídico

de los hechos probados. En la medida que ello es así el recurso de casación en cuanto a las infracciones ahora examinadas resulta improcedente, debiendo denunciarse las mismas, en su caso, a través del cauce del recurso extraordinario por infracción procesal que no ha sido utilizado por la parte recurrente, sin que pueda eludirse este nuevo sistema de recursos y la regla 2ª del apartado uno de la Disposición final decimosexta de la LEC 2000 por la vía de denunciar infracciones procesales a través del recurso de casación, tal y como se ha señalado de forma reiterada por esta Sala, entre otros, en Autos de fechas 27 de marzo de 2007, recurso 1431/2004, 3 de mayo de 2007, recurso 2037/2004 y 10 de julio de 2007, recurso 2264/2005.

3.- Pero es que, además, el recurso, en cuanto al motivo cuarto del escrito de interposición incurre en la causa de inadmisión de no ajustarse la interposición a lo previsto en el art. 483.2.2º de la LEC 2000, en relación con los arts. 481.1 y 477.1 de la LEC 2000.

A tal efecto conviene recordar que esta Sala, en Autos resolutorios de recursos de queja y de inadmisión de recursos de casación interpuestos, con ocasión del examen los requisitos exigibles al escrito preparatorio del recurso de casación -indicación de la infracción legal cometida y, en su caso, acreditación del "interés casacional"- y muy especialmente al precisar el ámbito de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, ya en fase de interposición del recurso, ha reiterado que una adecuada formulación del recurso implica plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas de un modo preciso y razonado, sin apartarse de los hechos, en cuanto el recurso de casación, por su función ~~normativa~~ <sup>normofiláctica</sup> (función del Tribunal Supremo consistente en depurar las normas legales, fijando su correcta interpretación), tiene una clara finalidad de control en la aplicación de la norma -a la que se añade, en el caso del recurso de casación basado en la

existencia de "interés casacional", la más predominante, de creación de jurisprudencia- que, avanzando en la configuración que la LEC 1/2000 hace de la casación, ha llevado a esta Sala a declarar la artificiosidad de aquellos recursos, incluso advertida por vía de queja en fase de preparación, en los que no se respetaba la base fáctica de la Sentencia impugnada, y también la artificiosidad de aquellos en los que se planteaba en el recurso una cuestión que, amparada en la apariencia generada por el cumplimiento de los requisitos puramente formales, no afectaba a los razonamientos en los que la Audiencia basaba la Sentencia de segunda instancia, planteando así una cuestión jurídica sustantiva que, de resolverse por este Tribunal, no afectaría al fallo perjudicial al recurrente que justifica el recurso, en cuanto la verdadera *ratio decidendi* (fundamento de la decisión) resultaba soslayada en el mismo.

Esa falta de adecuación a lo previsto en el art. 483 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el sentido anteriormente expuesto, no sólo es apreciable cuando no se ajustan los razonamientos del recurso a la base fáctica de la Sentencia impugnada o cuando no afectan a su *ratio decidendi*, también concurre cuando la parte recurrente, olvidando que no se halla ante una tercera instancia, intenta reproducir, sin más, la controversia ante esta sede desde su particular planteamiento, olvidando así que el recurso de casación no constituye una tercera instancia, sino una modalidad de recurso extraordinario, en el que prevalece la finalidad de control de la aplicación de la norma y de creación de doctrina jurisprudencial, lo que exige plantear al Tribunal Supremo cuestiones jurídicas, de un modo preciso y razonado, pero siempre sin apartarse de los hechos, pues no cabe la revisión de la base fáctica de la Sentencia de segunda instancia, como ya se ha dicho, de ahí que el vicio de la "petición de principio" o de hacer "supuesto de la cuestión", continúe determinando inexorablemente la improcedencia del recurso de casación, que por la obvia razón de impedirle cumplir sus estrictas y

específicas funciones, que están por encima de la defensa del "*ius litigatoris*", de manera tal que, aunque formalmente atribuye a la Sentencia impugnada la infracción de concretos preceptos sustantivos, sus argumentos discurren al margen de lo que constituiría un adecuado razonamiento de su vulneración, reiterando lo que tan sólo es su visión del litigio, circunstancia que de manera inevitable conduce a que el escrito de interposición discorra como un escrito alegatorio propio de la instancia y no, como resulta exigible, desarrollando adecuadamente -mediante la exposición de los fundamentos, según la literalidad del art. 481.1 LEC 1/2000- las vulneraciones sustantivas que considera producidas en la Sentencia recurrida.

Tal exigencia deriva de la propia naturaleza de este recurso y de su carácter especialmente restrictivo y exigente (SSTC 7/89 y 29/93), como esta Sala ha declarado con reiteración en la aplicación del art. 1707 de la LEC de 1881, por ello se encuentra implícita en el artículo 481.1 de la LEC 1/2000, de manera que este precepto impide la admisión, además de aquellos recursos carentes de fundamentación, también de aquellos en los que la parte, con cumplimiento aparente de los requisitos formales -denuncia de infracción sustantiva y exposición más o menos extensa de alegaciones- sólo pretende someter al Tribunal sus propias conclusiones sobre la controversia, pero no una verdadera infracción sustantiva.

La aplicación de cuanto se ha expuesto al caso que nos ocupa permite concluir que nos hallamos ante un supuesto de interposición no ajustada al art. 483.2.2º LEC, por cuanto la parte recurrente parte en todo momento de que el material probatorio no es suficiente para entender que la parte actora haya acreditado ni la existencia de una controversia sobre su situación jurídica ni la necesidad de acudir a un procedimiento judicial así como tampoco la identificación del inmueble respecto del que se interesa la



declaración de dominio a lo que añade su condición de tercero hipotecario de buena fe y el hecho de que no existiría prescripción adquisitiva a favor del actor todo ello a la vista del material probatorio obrante en las actuaciones aprecia, en el fundamento jurídico segundo, la existencia de una situación de inseguridad en el demandante respecto a la propiedad no sólo con fundamento en la conducta procesal de la parte demandada y ahora recurrente, sino atendiendo a los numerosos litigios entablados así como al resultado del interrogatorio del representante legal de la entidad que reconoció que veinte o treinta metros cuadrados podían estar dentro de la finca 951, mientras que en el fundamento jurídico tercero considera que la parte actora posee justo título para adquirir la propiedad que vendría constituida por su posesión y la de sus padres así como por una escritura pública de segregación del solar y venta del mismo fe 4 de febrero de 1966 y en el fundamento jurídico cuarto, tras exponer los requisitos de la usucapión adquisitiva y la excepción a la misma, considera que no se dan los requisitos propios de esa excepción de forma que la parte recurrente no puede hacer que prevalezca su condición de tercero hipotecario en la medida en que no realizó requerimiento alguno a la parte actora por lo que habría un consentimiento tácito a la posesión del actor, y que además debía conocer lo que adquiriría con anterioridad a la compraventa, quedando acreditado que no se preocupó de ello sino tras la compra en base a la declaración del representante legal y a las vicisitudes por las que atravesó la finca que experimentó una considerable reducción debida a múltiples segregaciones, todo lo cual la Sala presume que debía ser conocido por el representante legal de la recurrente atendido que vivía en la zona desde el año 1988, habiéndose acreditado frente a ello la posesión pública, pacífica e ininterrumpida de la parte actora a través de la prueba testifical y de la documental consistente en los justificantes del pago de los tributos correspondientes a bienes inmuebles, basura y alcantarillado, así como en base a la declaración del representante legal. Finalmente, la Sentencia, en el

fundamento jurídico quinto, analiza si la finca está perfectamente identificada y considera que así es valorando la prueba documental unida a las actuaciones.

En la medida que ello es así la parte recurrente articula el recurso de casación invocando la infracción de normas sustantivas desde una contemplación de los hechos diferente a la constatada por la Sentencia recurrida, eludiendo aquellas cuestiones de hecho que le perjudican, incurriendo en el defecto casacional de supuesto de la cuestión, buscando a través del recurso una nueva interpretación de la prueba, lo que es contrario a la técnica casacional en tanto que la misma exige razonar sobre la infracción legal, prescindiendo de los hechos y de la valoración probatoria, planteando ante esta Sala una cuestión de derecho material en relación con los fundamentos de la Sentencia recurrida determinantes de su fallo, exigencia contenida en el art. 477.1, en relación con el art. 481.1 de la LEC 2000, con la consecuencia de que en el presente caso no se plantea a la Sala una verdadera vulneración sustantiva, presupuesto ineludible de este recurso, dada su finalidad nomofiláctica, sino una visión parcial y subjetiva de los hechos y de la valoración probatoria; de manera tal que, el hecho de que se hayan cumplido los requisitos formales relativos a la denuncia de unas infracciones sustantivas, relacionadas con las cuestiones objeto de debate y se desarrollen unas alegaciones, no justifica, sin más, la admisión de un recurso en el que prevalece claramente el "*ius constitutionis*".

4.- Consecuentemente procede declarar inadmisibile el recurso de casación y firme la sentencia, de conformidad con lo previsto en el art. 483.4 LEC 2000, en cuyo siguiente apartado, el 5, se deja sentando que contra este Auto no cabe recurso alguno.

5.- Abierto el trámite de puesta de manifiesto contemplado en el art. 483.3 de la LEC 2000 y presentado escrito de alegaciones por la parte recurrida comparecida, procede imponer las costas a la parte recurrente.

En virtud de lo expuesto, **LA SALA ACUERDA:**

1º) **NO ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por la representación procesal de DELVAL INTERNACIONAL S.A, contra la Sentencia dictada, con fecha 17 de marzo de 2005, por la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria (Sección Quinta), en el rollo de apelación nº 377/2004, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 255/2003 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de El Puerto del Rosario.

2º) **DECLARAR FIRME** dicha Sentencia.

3º) **IMPONER** las costas a la parte recurrente.

4º) Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia, llevándose a cabo la notificación de esta resolución por este Tribunal únicamente a la parte recurrente y recurrida comparecidas ante esta Sala.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

Juan A

