

Roj: AAP TF 209/2011
Id Cendoj: 38038370012011200010
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Santa Cruz de Tenerife
Sección: 1
Nº de Recurso: 428/2010
Nº de Resolución: 26/2011
Procedimiento: Recurso de apelación
Ponente: EUGENIO SANTIAGO DOBARRO RAMOS
Tipo de Resolución: Auto

AUTO

Rollo no 428/10

Autos no 1350/09

Juzgado de Primera Instancia núm. Dos de La Laguna

Ilmos. Sres.

PRESIDENTE

Don José Ramón Navarro Miranda

MAGISTRADOS

Don Eugenio Santiago Dobarro Ramos (ponente)

Don Modesto Fernández del Viso Blanco

En Santa Cruz de Tenerife, a dieciocho de febrero de dos mil once.

Visto, por la Sección Primera de la Audiencia Provincial integrada por los Ilmos. Sres. antes resenados, el recurso de apelación interpuesto contra la resolución dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NUMERO DOS DE LA LAGUNA, en ejecución de TITULO NO JUDICIAL, seguido a instancia como ejecutante BANKINTER, S.A., y como ejecutados IRMACO, S.L., representada/o por el/la Procurador/a, DONA MARIA DE LOS ANGELES PATINO BEAUTELL y dirigida/o por el/la Abogado/a DON MANUEL GALLEGU AGUEDA, y DON Juan Luis , DONA Pilar y DON Victor Manuel , ha pronunciado EN NOMBRE DE S.M. EL REY, la presente resolución siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON Eugenio Santiago Dobarro Ramos, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el procedimiento anteriormente indicado, por la ILMA SRA. MAGISTRADO-JUEZ DONA. MARIA PALOMA FERNANDEZ REGUERA, se dictó auto el día dos de marzo de dos mil diez, en cuya parte dispositiva a efectos de recurso se establece:

DISPONGO

"SUSPENDER la presente ejecución despachada en virtud de resolución de fecha 21 de octubre de 2009, hasta tanto se dicte sentencia firme en el Juicio ordinario seguido a instancia de la entidad Irmaco S.L.", D. Juan Luis , Da Pilar y D. Víctor Manuel ante el Juzgado de 1a Instancia núm. 9 de Santa Cruz de Tenerife autos 1599/2009.

Así por este mi auto, lo manda y firma la iLma. Sra. Magistrada Juez Da María Paloma FERNANDEZ REGUERA, Magistrada Juez del Juzgado de 1a Instancia núm. Dos de San Cristóbal de La Laguna."

SEGUNDO.- Así, notificada la anterior resolución, por ambas partes se preparó recurso de apelación y por preparado, evacuándose los correspondientes traslados, y se remitieron las actuaciones a esta Sección, previo emplazamiento de las partes.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales, y personándose en tiempo y forma, el apelante ejecutado IRMACO, S.L., representada/o por el/la Procurador/a, DONA MARIA DE LOS ANGELES PATINO BEAUTELL y no haciéndolo el ejecutante BANKINTER, S.A., declarándose desierto su recurso, y los ejecutados DON Juan Luis , DONA Pilar y DON Victor Manuel . Se señaló para votación y fallo el día uno de febrero de dos mil once.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Por la parte ejecutada apelante se solicita la revocación del auto apelado en base a que, sustancialmente, que no se esta en una cuestión de suspensión de la ejecución, por cuanto, la existencia del procedimiento ordinario instado por la parte apelante en el que se reclama al ejecutante el cumplimiento de lo pactado en el título ejecutivo, teniendo por no vencido el crédito que se ejecuta, en su consecuencia, no es la cantidad reclamada líquida ni exigible, lo que conlleva la nulidad del despacho de ejecución al no cumplir los requisitos legales con infracción del *artículo 520 LEC* .

SEGUNDO.- El auto apelado dispone: "SUSPENDER la presente ejecución despachada en virtud de resolución de fecha 21 de octubre de 2009, hasta tanto se dicte sentencia firme en el Juicio ordinario seguido a instancia de la entidad Irmaco S.L.", D. Juan Luis , Da Pilar y D. Victor Manuel ante el Juzgado de 1a Instancia núm. 9 de Santa Cruz de Tenerife autos 1599/2009", lo fundamenta en el *artículo 43 LEC* , con el razonamiento de "En el supuesto que se somete a consideración entran en conflicto el procedimiento de ejecución dineraria objeto de este pleito y un procedimiento ordinario, respondiendo ambos procesos a distinta naturaleza. En el proceso ordinario se solicita en la demanda interpuesta que se declare tácitamente prorrogado el contrato "Multilínea de Financiación de Empresas" y los documentos firmados como complemento de éste, suscritos entre la entidad Irmaco S.L., y Bankinter S.A. el 21 de diciembre de 2006, especialmente el contrato de concesión de crédito en cuenta suscrito con esa misma fecha al amparo de aquel, condenando a dicha entidad a pasar por esta declaración y que se declare el incumplimiento por parte de Bankinter S.A. de las obligaciones contractuales asumidas en dicho contrato y sus anexos, acordando la restitución de dichas obligaciones a los términos fijados en el propio contrato con efectos desde el 21 de diciembre de 2008, fecha en la que se declaró el vencimiento anticipado. Además se solicita con dicha demanda que se indemnice a la sociedad que se pretende ejecutar por los danos y perjuicios causados así como que se declare la nulidad de un contrato de **permuta financiera** de tipo de interés suscrito al amparo del denominado contrato "Multilínea de Financiación de Empresas". Por su parte, la demanda que ha dado lugar a la ejecución despachada pretende, basándose en el vencimiento anticipado de la póliza de crédito suscrita con "Imarco S.L.", con el aval solidario de D. Juan Luis , Da Pilar y D. Victor Manuel , el día 21 de noviembre de 2006, el pago del saldo deudor de dicha póliza, siendo así que es precisamente esa declaración de vencimiento anticipado, uno de los objetos principales del juicio ordinario, cumpliéndose así el primer presupuesto que existe el *art. 43 de la L.E.C* ., para que se decrete la suspensión del curso de la presentes actuaciones hasta que finalice el interpuesto en la vía ordinaria.- SEGUNDO.- Existe una influencia notoria de la resolución que pudiera recaer en el Juicio Ordinario ya que de estimarse la demanda, resultaría que la cantidad por la cual se despacha ejecución en el presente procedimiento en virtud del vencimiento anticipado, no sería líquida, ni vencida, ni exigible, no cumpliéndose con ello los requisitos que para el despacho de ejecución establecen los *artículos 520 y 572 de la L.E.C* ., y ello, porque si la sentencia que en su día se dicte declara prorrogado el vencimiento del contrato Multilínea Financiación de Empresas y la póliza de crédito suscritas el día 21 de diciembre de 2006, resultaría evidente que la continuación de la presente ejecución estaría en clara contradicción con la resolución recaída en juicio declarativo que tiene la consideración de cosa juzgada material."

TERCERO.- La cuestión prejudicial planteada se enmarca en el ámbito de las llamadas homogéneas, es decir, que se comprende en el ámbito del Derecho civil, y que se regula con carácter innovador en el *artículo 43 de la LEC* que establece que "cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que, a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal civil, si no fuere posible la acumulación de autos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ella, oída la contraria, podrá, mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial". Consiguientemente, como adecuadamente establece la resolución apelada, se trata de

un procedimiento de ejecución dineraria que es objeto de esta litis y un procedimiento ordinario que se interpone con posterioridad al despacho de la ejecución, lo que supone procesos de distinta naturaleza que no pueden ser acumulados (*art. 73.1.2o LEC*). La demanda que se sigue de ejecución de título no judicial, se fundamenta en el vencimiento anticipado de la póliza de crédito suscrita entre las partes y la reclamación del saldo deudor. Uno de los objetos del juicio ordinario que igualmente se está siguiendo, es que se declare prorrogado el contrato "Multilínea de Financiación de Empresas", especialmente el contrato de concesión de crédito en cuenta suscrito, condenando a Bankinter S.A. entidad a pasar por esta declaración y que se declare el incumplimiento por parte de de las obligaciones contractuales asumidas en dicho contrato. Lo que para el caso de estimación de esa demanda, con pronunciamiento firme en tal sentido , y no la mera interposición de la misma cuyo efecto se constrine a la de suspensión del trámite -*art. 43 LE* -, supondría que la ejecución despachada no sería líquida, ni vencida, ni exigible, incumpléndose con ello los requisitos que para ejecución establecen los *artículos 520 y 572 de la L.E.C* . Consecuentemente, se dan todos los requisitos que el *artículo 43 LEC* exige para su aplicación "no es posible la acumulación de autos", "petición de parte", facultad del tribunal para acordarla como indica la expresión " podrá, mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial". Por lo que, en atención a todo ello, y a que la valoración que se hace en la sentencia apelada, como se ha dicho, debe de estimarse adecuada en el estudio de los hechos, en la apreciación de los estimados acreditados, y en su valoración jurídica, con adecuada motivación expresando las razones de hecho y derecho que la fundamentan, y que no ha sido desvirtuada por las alegaciones hechas en el recurso; por todo ello, y sin olvidar que, conforme a reiterada doctrina constitucional (*STC 28/6/93 ; 15/1/01*), "la motivación exigible no implica un tratamiento pormenorizado de todos los aspectos sugeridos por la partes, siempre que permita conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales determinantes de la decisión, independientemente de su brevedad o concisión, e incluso en supuestos de remisión", -en igual sentido *STS 1a 10/07/02* - es claro que procede la desestimación de la apelación efectuada por la parte demandante ejecutante. Y mantener la suspensión de la ejecución en los términos en que viene establecida.

CUARTO.- La desestimación del recurso lleva a la imposición de las correspondientes costas de la alzada.

Por todo lo anteriormente expuesto, y vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

LA SALA DECIDE:

1o.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por IRMACO, S.L., representada/o por el/la Procurador/a, DONA MARIA DE LOS ANGELES PATINO BEAUTELL y dirigida/o por el/la Abogado/a DON MANUEL GALLEGO AGUEDA.

2o.- Confirmar el auto apelado.

3o.- Imponer las costas de la alzada a la parte apelante.

Así por este nuestro auto que es firme, y contra el que no cabe recurso extraordinario por infracción procesal, ni recurso de casación por interés casacional, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.