



Roj: **STS 4300/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4300**

Id Cendoj: **28079110012023101417**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/10/2023**

Nº de Recurso: **1510/2019**

Nº de Resolución: **1424/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 1356/2019,**
STS 4300/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.424/2023

Fecha de sentencia: 17/10/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1510/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 04/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. **Juan María Díaz Fraile**

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 14

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 002

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1510/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. **Juan María Díaz Fraile**

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 002

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1424/2023

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo D. Rafael Sarazá Jimena D. Pedro José Vela Torres D. **Juan María Díaz Fraile**

En Madrid, a 17 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación respecto de la sentencia n.º 1/2019, de 11 de enero, dictada en grado de apelación por la Sección Decimocuarta de la



Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 231/2017 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Colmenar Viejo, sobre reclamación de cantidad.

Es parte recurrente D. Leopoldo , representado por el procurador D. Luis de Villanueva Ferrer y bajo la dirección letrada de D. Pedro López Torres.

Es parte recurrida D.ª Mónica , representada por la procuradora D.ª Lucrecia Rubio Sevillano y bajo la dirección letrada de D. Mario Cosano Erro.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Juan María Díaz Fraile**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Luis de Villanueva Ferrer, en nombre y representación de D. Leopoldo , interpuso demanda de juicio ordinario contra D.ª Mónica , en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que, con estimación íntegra de la demanda, se condene al demandado, a que abone a DON Leopoldo la cantidad de CIENTO DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y TRES EUROS CON CUARENTA Y SIETE CÉNTIMOS DE EURO (102.653,47 €), cantidad que debe ser incrementada en el interés legal (Art 1.109 del C.C.) y los intereses procesales desde la sentencia que dicte por el Juzgado al que tenemos el honor de dirigirnos (art. 576 LEC), que se calcularan en la fase de ejecución de sentencia, siendo el origen de la cantidad reclamada la suma de las siguientes partidas objeto de reclamación:

"* OCHO MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE EUROS CON SESENTA Y CUATRO CÉNTIMOS DE EURO (8.189,64 €) por la parte dejada de abonar por Doña Mónica por la compra de 1/3 parte del inmueble sito en la CALLE000 nº NUM000 , 28791 de Soto del Real (Madrid).

"* SESENTA Y DOS MIL CIENTO VEINTICINO EUROS CON SESENTA Y SEIS CÉNTIMOS DE EURO (62.125,66 €) en concepto de impago del 50 % de cuota hipotecaria por parte de la Sra. Mónica del inmueble sito en la CALLE000 nº NUM000 , 28791 de Soto del Real (Madrid).

"* DOCE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS EUROS CON VEINTICINCO CÉNTIMOS DE EURO (12.992,25 €) por el pago de las obras de ampliación y mejora del inmueble sito en la CALLE000 nº NUM000 , 28791 de Soto del Real (Madrid).

"* MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE EUROS CON VEINTITRÉS CÉNTIMOS DE EUROS (1.737,23 €) derivado del pago de facturas que conllevaron el reajuste del presupuesto girado inicialmente y de la tasación de la compra de la vivienda.

"* QUINIENTOS NOVENTA Y DOS EUROS CON VEINTE CÉNTIMOS DE EURO (592,20 €) en concepto de impuestos sobre construcciones, instalaciones y obras, así como licencias urbanísticas del Ayto. de Soto del Real (Madrid).

"* DOS MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON TREINTA CÉNTIMOS DE EUROS (2.283,30 €) en concepto de honorarios del arquitecto del proyecto de ampliación de la obra de la vivienda.

"* CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES EUROS CON DIECINUEVE CÉNTIMOS DE EUROS (433,19 €) en concepto de 50 % de IBIS del año 2011 al 2015 del inmueble sito en la CALLE000 nº NUM000 , 28791 de Soto del Real (Madrid).

"* CATORCE MIL TRESCIENTOS EUROS (14.300 euros) derivados de la compra del vehículo marca KIA CARNIVAL.

"* Que se condene en costas a la contraparte (Art. 394 CC)".

2.- La demanda fue presentada el 28 de abril de 2017 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Colmenar Viejo, fue registrada con el n.º 231/2017. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª Lucrecia Rubio Sevillano, en representación de D.ª Mónica , contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Colmenar Viejo dictó sentencia n.º 165/2017, de 10 de noviembre, con la siguiente parte dispositiva:



"Que DEBO ESTIMAR Y ESTIMO PARCIALMENTE la demanda interpuesta por el Procurador D. Luis de Villanueva Ferrer, en nombre y representación de D. Leopoldo , contra D^a Mónica , representada por la Procuradora D^a Lucrecia Rubio Sevillano, DEBO CONDENAR Y CONDENO a la citada demandada a abonar a la parte actora la cantidad de DOCE MIL SETECIENTOS TREINTA Y NUEVE EUROS CON NOVENTA Y CUATRO CENTIMOS (12.739,94 euros), más el interés legal correspondiente desde la interposición de la demanda.

"Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Leopoldo . La representación de D.^a Mónica se opuso al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 423/2018 tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia n.º 1/2019, de 11 de enero, cuyo fallo dispone:

"Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sr. Villanueva Ferrer en representación de don Leopoldo contra la sentencia dictada en autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Colmenar Viejo, bajo el número 231 de 2017, DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución en todos sus pronunciamientos, condenando a la parte apelante al pago de las costas causadas en esta alzada".

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

1.- El procurador D. Luis de Villanueva Ferrer, en representación de D. Leopoldo , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:

"Primer motivo de oposición. Error manifiesto en la apreciación de la prueba documental de escritura de hipoteca. Los contrayentes firman una hipoteca al 50% y la Audiencia Provincial decide que la hipoteca sea abonada 33,33% y 66,66% sin motivación alguna. Vulneración del art. 469.1.4^a LEC en relación con el art. 24 Constitución".

El motivo del recurso de casación fue:

"Primer motivo de oposición. Vulneración de los art. 1091, 1.137, 1.138, 1.145 y 1274 del Código Civil. Hay una interpretación errónea de la sala no solo en cuanto a la voluntad de las partes a la hora de distribuir el pago de la hipoteca de forma coherente con la cuota de propiedad, sino también en cuanto a la obligación del pago de la deuda hipotecaria de forma solidaria. Es contraria a la jurisprudencia del Tribunal Supremo".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 21 de abril de 2021, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- La representación de D.^a Mónica se opuso al recurso.

4.- Por auto de 10 de marzo de 2023 se dispuso:

"Rectificar el auto de fecha 21 de abril de 2021 en el siguiente sentido:

"En el antecedente de hecho primero, donde dice "la representación procesal de D. Leopoldo interpuso recurso de casación", debe decir "la representación procesal de D. Leopoldo interpuso recurso de casación y extraordinario por infracción procesal".

"En el fundamento de derecho primero, donde dice "procede admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Leopoldo ", debe decir "procede admitir el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación procesal de D. Leopoldo ".

"En el fundamento de derecho segundo, donde dice "de conformidad con el art. 485 de la LEC, las partes recurridas podrán formalizar su oposición al recurso por escrito en el plazo de veinte días desde la notificación del auto", debe decir "de conformidad con los arts. 473 y 485 de la LEC, las partes recurridas podrán formalizar su oposición a los recursos por escrito en el plazo de veinte días desde la notificación del auto".

"En la parte dispositiva, donde dice "1.º Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la D. Leopoldo ", debe decir "1.º Admitir el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación procesal de la D. Leopoldo ".



"Contra la presente resolución no cabe recurso alguno".

5. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 4 de octubre de 2023, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

1.- Para la resolución del presente recurso resultan relevantes los siguientes antecedentes de hecho acreditados en la instancia:

i) D. Leopoldo (demandante) y D.^a Mónica (demandada) contrajeron matrimonio en el año 2009, bajo el régimen económico de separación de bienes; el matrimonio se disolvió por sentencia de divorcio el 24 de noviembre de 2016.

ii) Antes de contraer matrimonio, el 29 de junio de 2006, los Sres. Leopoldo y Mónica adquirieron a título de compraventa y en proindiviso una vivienda (que pasó a ser su vivienda familiar), en las proporciones de dos terceras partes para el Sr. Leopoldo y una tercera parte para la Sra. Mónica, por el precio total de 480.810 euros (es decir, 320.540 euros correspondientes a 2/3 y 160.270 euros correspondientes al 1/3 restante).

En la misma fecha, los citados señores suscribieron con una entidad financiera un préstamo, garantizado con hipoteca sobre la vivienda adquirida, por importe de 330.556 euros de capital, para financiar en ese importe el precio de adquisición del inmueble.

iii) La proporción indicada en la cotitularidad del inmueble se mantuvo hasta que el 29 de enero de 2013, mediante escritura pública, el demandante donó una sexta parte del dominio del inmueble a favor de la demandada, pasando desde entonces a ostentar la propiedad por iguales partes indivisas.

iv) Durante la vigencia del matrimonio mantuvieron cuentas bancarias individuales cada uno de ellos, donde ingresaban sus respectivas nóminas. También mantuvieron una cuenta bancaria común en la que se cargaban las cuotas del préstamo hipotecario y el coste de las obras de ampliación de la vivienda familiar.

2.- El 28 de abril de 2017, el Sr. Leopoldo interpuso una demanda contra la Sra. Mónica en reclamación de la cantidad de 102.653,47 euros. En concreto, entre las cantidades reclamadas, en lo ahora relevante, figura una partida de 62.125,66 euros en concepto de exceso de aportación del demandante a las cuotas del préstamo hipotecario obtenido en el año 2006, para financiar la compra de la vivienda común.

3.- La sentencia de primera instancia estimó en parte la demanda y condenó a la Sra. Mónica al pago de 12.739,94 euros, resultante de disminuir de la suma de 50.039,94 euros (por distintos conceptos, entre ellos el de exceso de aportación del demandante el pago del préstamo hipotecario por importe de 41.417,11 euros) la cantidad de 37.300 euros ingresadas por la Sra. Mónica en la cuenta común, y que se imputaron al citado concepto de pago del préstamo hipotecario. La sentencia razonó así su decisión:

"En cuanto al pago del préstamo hipotecario, hemos de indicar que si bien es cierto que en la escritura de préstamo hipotecario se indica que se otorga a ambos litigantes de forma solidaria (documento nº 18 de la demanda) ello no implica que tenga que ser abonado por mitad entre ambos. En efecto, no podemos obviar que el actor, en el momento de la suscripción del préstamo hipotecario era propietario de 2/3 del inmueble y, en consecuencia, debe asumir el pago del préstamo hipotecario en proporción a su cuota de propiedad. El hecho de que el préstamo hipotecario se suscribiera con carácter solidario no es más que una garantía adicional para la entidad bancaria. Igualmente, hemos de indicar que el actor donó una parte de su propiedad a la demandada, pasando ambos litigantes a ser propietarios de la mencionada vivienda por partes iguales. Esta donación se realizó mediante escritura pública de fecha de 29 de enero de 2013 (documento nº 22 de la demanda). En la mencionada escritura pública se hace constar que el actor dona a la que fuera su esposa 1/6 parte, teniendo un valor de lo donado de 80.135 €. Del mismo modo, no se hace constar en la mencionada escritura que la demandada tenga que hacerse cargo de abonar la parte no abonada de esta donación, ni que la misma está gravada con ninguna carga que tenga que asumir la donataria".

4.- El demandante apeló la sentencia de primera instancia, y la Audiencia desestimó el recurso con base en la siguiente fundamentación:

"Se parte del hecho incontrovertido de que la vivienda se adquirió en condominio ordinario por actor y demandada en las respectivas porciones de 2/3 y 1/3. Asimismo, es cierto que los litigantes, como se desprende de la escritura de préstamo hipotecario unida al procedimiento, solicitaron solidariamente a Bankinter, S.A. un préstamo de 330.556 €, y asumieron responsabilidad solidaria para su devolución. Ahora bien, esa petición solidaria, y asunción de responsabilidad solidaria, definen las obligaciones de la parte



prestataria (pluripersonal) frente a la prestamista. En modo alguno definen las relaciones internas entre ambos prestamistas, que efectivamente contraen responsabilidad solidaria ante el tercero, comprometiéndose cada uno de ellos a restituir no la mitad, sino el íntegro capital del préstamo, sin perjuicio de la forma en que se configure su relación interna, que en modo alguno se encuentra regulada ni definida en el clausulado del contrato de préstamo.

"La solidaridad que predica la escritura de préstamo hipotecario, acorde al concepto del art. 1144 Cc., implica que el acreedor, Bankinter, S.A., "puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra todos ellos simultáneamente", como establece aquel precepto. Y puede hacerlo reclamando de uno u otro la totalidad del capital prestado.

"Cuestión distinta es el régimen jurídico interno entablado entre los deudores solidarios, a cuyo tenor establece el art. 1145 del mismo texto que "el que hizo el pago sólo puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno corresponda, con los intereses del anticipo".

"Para discernir ese régimen jurídico interno en las obligaciones que, siendo pluripersonales, son solidarias frente al tercer acreedor, debe estarse a lo previsto en el art. 1138 Cc., presumiendo dividida la deuda en tantas partes iguales como deudores haya, siempre que "del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulte otra cosa".

"Pues bien, rechazando que la solidaridad de los prestatarios frente al Banco entrañe, por cuanto queda expuesto, una división interna de la deuda en partes iguales, deberá atenderse a lo que resulte del texto de la obligación en el supuesto enjuiciado. Y lo que resulta de las escrituras de compraventa y préstamo otorgadas el 29 de junio de 2006, es que los demandantes adquirieron respectivamente las porciones de 2/3 y 1/3 de un inmueble, obteniendo un préstamo directamente destinado a sufragar parte del precio (330.556 €), mediante la entrega de ese capital a la parte vendedora, de donde resulta que asumieron la respectiva obligación de devolver al prestamista las porciones de 2/3 y 1/3 de esa parte de precio financiada. Es decir, respondiendo frente al tercero prestamista por todo el capital, en las relaciones internas respondían de 2/3 y 1/3 del capital prestado. No cabe aplicar la presunción del segundo inciso del art. 1138 Cc.

"Además de lo anterior, caso de atribuirse la obligación de restituir el préstamo por partes iguales, se llegaría al absurdo de declarar que la demandada solicitó un préstamo de 165.278 € para pagar un precio de 160.270 €".

5.- El demandante ha interpuesto un recurso extraordinario por infracción procesal, basado en un motivo, y otro recurso de casación, fundado también en un único motivo, que han sido admitidos.

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- *Formulación, admisibilidad y resolución del motivo único*

1.- *Planteamiento.* El motivo se formula al amparo del art. 469.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y se introduce con el siguiente encabezamiento:

"Primer motivo de oposición. Error manifiesto en la apreciación de la prueba documental de escritura de hipoteca. Los contrayentes firman una hipoteca al 50% y la Audiencia Provincial decide que la hipoteca sea abonada 33,33% y 66,66% sin motivación alguna. Vulneración del art. 469.1.4ª LEC en relación con el art. 24 Constitución".

En su desarrollo afirma que se ha infringido el art. 24 de la Constitución, "por la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba, que ha dado lugar a la vulneración a su vez del art 1.137 en relación con el 1.138 del CC", al razonar que

"[...] Rechazando que la solidaridad de los prestatarios frente al banco entrañe por cuanto queda expuesto, una división interna de la deuda en partes iguales, deberá atenderse a lo que resulte del texto de la obligación en el supuesto enjuiciado. Y lo que resulta de la escritura de compraventa y del préstamo otorgadas el 29 de junio de 2006, es que los demandantes adquirieron respectivamente las porciones de 2/3 y 1/3 de un inmueble, obteniendo un préstamo directamente destinado a sufragar parte del precio (330.556 €) mediante la entrega de este capital a la parte vendedora, de donde resulta que asumieron la respectiva obligación de devolver al prestamista las porciones de 2/3 y 1/3 de es parte del precio financiada. Es decir, respondiendo frente al tercero prestamista por todo el capital en relaciones internas respondían de 2/3 y 1/3 del capital prestado. No cabe aplicar la presunción del segundo inciso del art. 1.138 del C.C".

2.- *Admisibilidad.* Los óbices de inadmisibilidad del recurso opuestos en su contestación por la recurrida no pueden ser atendidos, porque (i) el auto de esta sala de 21 de abril de 2021, dictado en trámite de admisión, en el que se acordaba la admisión del recurso de casación, sin mencionar el recurso extraordinario por infracción procesal, fue complementado y subsanado por el posterior auto de esta misma sala de 10 de marzo de 2023



en el que se rectifica su parte dispositiva para incluir expresamente la admisión de este último recurso por infracción procesal; (ii) la objeción basada en el apartado 2 del art. 469 LEC, sobre la falta de denuncia previa de la infracción en la instancia, carece de fundamento, pues la cuestión ahora controvertida fue objeto de debate en la segunda instancia, tras la apelación de la sentencia de primera instancia, y frente a la sentencia de apelación nuevamente se denuncia ahora por el cauce del art. 469.1.4º LEC; y (iii), por último, la referencia a que la Audiencia ya descontó de la cantidad pagada en exceso por el demandante por el concepto de cuotas hipotecarias una suma abonada por la demandada (en concreto 37.300 euros), carece de virtualidad obstativa a los efectos que se pretenden, pues ni es cuestión que afecte a la admisibilidad del motivo, ni es objeto ahora de debate, una vez que el demandante se ha aquietado al pronunciamiento de la Audiencia sobre la imputación de esas cantidades no a las obras de ampliación de la vivienda, sino al pago del préstamo hipotecario; lo que ahora se debate es, partiendo de esa imputación, qué cantidad debe abonar la demandada para cubrir o compensar en su totalidad la cantidad pagada en exceso por el concepto de las cuotas del préstamo hipotecario por el actor.

3.- Decisión del tribunal. *La sentencia de la Audiencia no incurrió en un error patente en la valoración de la prueba. Desestimación*

3.1. Para que un error en la valoración de la prueba tenga relevancia para la estimación de un recurso extraordinario por infracción procesal, con fundamento en el art. 469.1.4º LEC, debe ser de tal magnitud que vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE.

En las sentencias de esta sala 418/2012, de 28 de junio, 262/2013, de 30 de abril, 44/2015, de 17 de febrero, 303/2016, de 9 de mayo, y 411/2016, de 17 de junio (entre otras muchas), tras reiterar la excepcionalidad de un control, por medio del recurso extraordinario por infracción procesal, de la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de segunda instancia, recordamos que no todos los errores en la valoración probatoria tienen relevancia a estos efectos, dado que es necesario que concurren, entre otros requisitos, los siguientes: 1º) que se trate de un error fáctico, -material o de hecho-, es decir, sobre las bases fácticas que han servido para sustentar la decisión; y 2º) que sea patente, manifiesto, evidente o notorio, lo que se complementa con el hecho de que sea inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales.

3.2. En lo ahora relevante para resolver este recurso por infracción procesal, el recurrente alega que el precio de compra fue de 480.810 euros; que el demandante hizo frente directamente de forma exclusiva, sin recurrir a ningún préstamo ni crédito a 150.254 euros (equivalentes aproximadamente a 1/3 del precio total), más los impuestos y otros gastos; y que para pagar el precio restante de la compra (330.556 euros), que representan 2/3 del precio total, el Sr. Leopoldo y la Sra. Mónica solicitaron un préstamo de forma solidaria a Bankinter. En consecuencia, considera que, al adeudarse solidariamente tal importe, cada uno debía abonar 165.278 euros conforme al art. 1.137 en relación con el 1.138 del Código civil. Y sobre esta base, concluye que la Audiencia hizo una interpretación irracional de las escrituras de compra e hipoteca conforme a la cual "Doña Mónica adquirió 1/3 del inmueble cuyo precio total fue de 480.810 €, pagando solo 1/3 del préstamo hipotecario solicitado de forma solidaria con el Sr. Leopoldo por importe 330.556 €, o lo que es lo mismo, 110.185 €, cantidad que solo representa un 23 % del precio de compra".

3.3. Estas consideraciones, que no cuestionan ni la autenticidad ni el contenido de las respectivas escrituras de compraventa y préstamo hipotecario, son valoraciones jurídicas, no fácticas, y, en consecuencia, no revisables por el cauce de este recurso extraordinario por infracción procesal. Como hemos declarado reiteradamente, no cabe confundir la revisión de la valoración de la prueba, que se refiere a la fijación o determinación de los hechos, con la revisión de las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados. Ambas cuestiones se refieren a ámbitos diferentes, fácticos y jurídicos, respectivamente. En el recurso extraordinario por infracción procesal, la primera revisión es posible, en los términos excepcionales antes indicados; mientras que la segunda es jurídica y deberá ser impugnada, en su caso, en el recurso de casación, si con tal valoración se infringe la normativa legal reguladora de la materia y su interpretación jurisprudencial, como de hecho sucede en el caso de la litis.

4.- Por tanto, debemos desestimar el motivo único del recurso extraordinario por infracción procesal.

Recurso de casación

TERCERO.- *Formulación y admisibilidad del motivo único*

1.- *Planteamiento.* El motivo denuncia la vulneración de los art. 1091, 1.137, 1.138, 1.145 y 1274 del Código Civil, y de la jurisprudencia que los interpreta contenida en las sentencias de esta sala 227/2002, de 11 de marzo, 570/2012, de 27 de septiembre, y 4707/2015, de 31 de julio, al fijar la sentencia impugnada como criterio la distribución del pago de la hipoteca en coherencia o proporción con la respectiva cuota de copropiedad.



2.- En su desarrollo alega que: (i) conforme al art. 1138 CC, si del texto de las obligaciones no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumen divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya; (ii) en este caso, el Sr. Leopoldo y la Sra. Mónica compraron la vivienda en la proporción de dos tercios el primero y un tercio la segunda, misma proporción en que pagaron el precio de la compra de 480.810 euros, pues el Sr. Leopoldo pagó de forma exclusiva (sin financiación) 150.254 euros, equivalentes aproximadamente a 1/3 del precio total (existe una diferencia de un 1% que se correspondería con parte de lo pagado por impuestos y gastos); (iii) para pagar el resto del precio (330.556 euros) solicitaron el préstamo en forma solidaria, por lo que cada uno debe devolver 165.278 euros, conforme a los arts. 1137 y 1138 CC; (iv) el Sr. Leopoldo pagó de forma exclusiva la hipoteca entre el 1 de octubre de 2010 y el 1 de octubre de 2016, por un importe de 124.251,33 euros, de los que correspondían a la demandada 62.125,66 euros, por lo que, conforme a los arts. 1145 y 1138 CC, el actor tiene derecho a reclamárselos; (v) esa cantidad excede en 20.708,55 euros a la cantidad de 41.417,11 euros en que las sentencias de primera y segunda instancia cifraron el importe de lo adeudado por tal concepto, cantidad a la que la Audiencia restó 37.300 euros ingresados por la demandada en la cuenta común y que fueron imputados al pago del préstamo.

En consecuencia, solicita ahora que la condena a la demandada se eleve de la cantidad de 12.739,94 euros fijados por la Audiencia, a 33.448,49 euros.

3.- *Admisibilidad.* Los óbices opuestos por la recurrida a la admisibilidad del recurso no pueden ser estimados por cuanto que el recurso cumple todas las exigencias necesarias para su admisión: identifica las infracciones legales, desarrolla cómo y por qué se han producido, y expresa cuál es el interés casacional que permite el acceso al recurso de casación, mencionando las sentencias de esta sala cuya doctrina jurisprudencial considera infringida.

CUARTO.- *Decisión de la sala. La acción de regreso del art. 1145 del Código civil por deuda pagada por el actor (codeudor) derivada de un préstamo solidario concedido a los litigantes y garantizado con una hipoteca sobre un inmueble cuya titularidad dominical les correspondía por partes desiguales. Estimación*

El recurso debe ser estimado por las razones que exponemos a continuación.

1.- El art. 1137 CC dispone que "la concurrencia de dos o más acreedores o de dos o más deudores en una sola obligación no implica que cada uno de aquéllos tenga derecho a pedir, ni cada uno de éstos deba prestar íntegramente las cosas objeto de la misma. Sólo habrá lugar a esto cuando la obligación expresamente lo determine, constituyéndose con el carácter de solidaria". Por su parte, el art. 1138 CC establece que "si del texto de las obligaciones a que se refiere el artículo anterior no resulta otra cosa, el crédito o la deuda se presumirán divididos en tantas partes iguales como acreedores o deudores haya, reputándose créditos o deudas distintos unos de otros".

El primero de estos preceptos exige que la solidaridad se determine expresamente en la obligación, en tanto que el segundo complementa el régimen del anterior imponiendo una doble presunción legal: de mancomunidad y de división de la obligación en partes iguales. Debemos precisar que usamos aquí el término "mancomunidad", conforme a la terminología del Código civil, no en el sentido de obligaciones que atribuyen una titularidad conjunta o en mano común, sino en el sentido de obligaciones parciarias en que la titularidad se entiende dividida entre los distintos titulares como si se tratara de obligaciones distintas (vid. STS 352/2020, de 24 de junio, y RDGRN de 1 de diciembre de 2012).

A su vez, respecto de las obligaciones solidarias, el art. 1145 CC establece, en lo que ahora importa, dos reglas: (i) "el pago hecho por uno de los deudores solidarios extingue la obligación"; y (ii) "el que hace el pago sólo puede reclamar de sus codeudores la parte que a cada uno corresponda, con los intereses del anticipo". Por tanto, el pago de la obligación por uno de los deudores solidarios provoca un doble efecto: la extinción de la obligación (art. 1156-1 CC), y el nacimiento de la acción de regreso de quien pagó frente a los demás deudores (sin perjuicio, en su caso, de la acción subrogatoria a que se refiere el art. 1210.3 CC).

2.- El contenido de esta acción de regreso frente a los demás codeudores solidarios vendrá determinada por el origen o fuente de la obligación y los posibles pactos internos entre los codeudores, relación interna sobre la que se proyecta la presunción de mancomunidad y división por partes iguales que establece el art. 1138 CC. En este sentido, esta sala ha sentado una jurisprudencia reiterada, sobre la base de una interpretación conjunta de los arts. 1137, 1138 y 1145 CC, de la que resulta esa distinción entre el plano de las relaciones externas con el acreedor, en las obligaciones solidarias con varios deudores, y el plano de la relación interna entre estos, en el que opera la presunción de división por partes iguales.

En este sentido, declaramos en la sentencia 630/2008, de 26 de junio, que "del engarce entre el párrafo segundo del artículo 1145 y los artículos 1137 y 1138 del Código Civil, se extrae la conclusión de que mientras para las relaciones externas entre acreedor (...) y deudores (...) cada uno de éstos últimos es deudor por entero, para



las relaciones internas entre deudores, en cambio, debe aplicarse el citado artículo 1138 C.c., dividiéndose entonces la deuda entre todos ellos, en principio por partes iguales, ("se presumirán divididos" dice literalmente el precepto), aunque esta presunción legal, no obstante, puede destruirse mediante prueba en contrario [...]."

Nos referimos a esta misma distinción entre el plano externo de la relación con el acreedor y el plano interno de las relaciones entre los codeudores en la sentencia 570/2012, de 27 de septiembre, reiterando la 453/2009, de 26 de junio, al aplicar también la "presunción de división por partes iguales que la jurisprudencia de esta Sala, distinguiendo en la obligación solidaria entre las relaciones externas con el acreedor de las relaciones internas entre codeudores, obtiene de la aplicación combinada de los artículos 1145 y 1138 del Código civil, y que entre otras razones cabe apoyar en el propio tenor literal del inciso inicial del artículo 1138 CC, dividiéndose entonces, en consecuencia, la deuda entre los deudores por partes iguales (SSTS 26 de octubre de 2000, 11 de marzo y 16 de julio de 2001, 26 de octubre de 2002, 4 de mayo de 2006, etc)".

En el mismo sentido nos habíamos pronunciado en la sentencia 770/2001, de 16 de julio:

"Cuestión distinta es en cambio la del engarce entre el párrafo segundo del art. 1145 CC y los arts. 1137 y 1138 CC ya que, como se indica por la doctrina científica, mientras para las relaciones externas entre acreedor y deudores cada uno de estos últimos es deudor por entero, para las relaciones internas entre deudores, en cambio, debe aplicarse el citado art. 1138, dividiéndose entonces la deuda entre todos ellos, en principio por partes iguales ("presumiéndose") aunque no necesariamente.

"Y en este punto sí ha de concluirse que la sentencia recurrida infringió el citado art. 1138 en relación con el párrafo segundo del también citado art. 1145, porque si la ley establece una presunción de división de la deuda en tantas partes como deudores haya, es decir por mitad en el caso examinado, claro está que dicha presunción legal, pese a admitir prueba en contrario, no puede considerarse desvirtuada por una mera alusión o referencia, tan vaga, genérica e imprecisa como es la que hace la sentencia recurrida a "la prueba practicada", sin más especificaciones. En definitiva, favorecido por aquella presunción legal el codeudor solidario que pagó la mayor suma, la sentencia tendría que haber especificado necesariamente qué pruebas eran las que desvirtuaban dicha presunción, máxime cuando la carga probatoria incumbía al codeudor demandado".

Recientemente, hemos aplicado también la presunción de división igualitaria de la obligación o responsabilidad solidaria en las relaciones internas entre los codeudores, tras el pago hecho al acreedor, en las sentencias 473/2015, de 31 de julio, y 50/2021, de 4 de febrero.

3.- Por tanto, hay que distinguir entre el aspecto externo de la solidaridad pasiva, en el cual cada uno de los deudores responden por el total de la obligación frente al acreedor, del aspecto interno, en el cual se considera - salvo pacto en contrario - que la deuda está dividida por partes iguales entre los deudores. Y esta presunción de división por partes iguales de la deuda no se altera, en principio, por el solo hecho de que su origen se encuentre en un préstamo asegurado con una garantía hipotecaria que recaiga sobre un bien sobre el que los deudores ostenten una participación desigual. Así lo declaramos en la sentencia 404/2020, de 7 de julio, en un supuesto en el que el juzgado había entendido que la obligación entre los deudores era proporcional a la cuota participativa que tenían en la vivienda que sirvió de garantía hipotecaria, frente al criterio de la Audiencia que consideró que, a falta de pacto, la división entre los deudores de la obligación se presumía por partes iguales, criterio que confirmó esta sala con las siguientes precisiones:

"Conforme a dicho precepto la solidaridad desaparece con el cumplimiento de la obligación, y desde ese momento, en el ámbito interno de los deudores, ha de considerarse dividida entre todos.

"Por tanto cada deudor se convierte desde ese momento en deudor exclusivo de la parte de deuda en que, a efectos internos, se ha fraccionado la inicial.

"El deudor que paga tiene una acción de regreso contra sus codeudores y en el supuesto de pago parcial de la deuda, que es el caso de autos, se podrá reclamar de los restantes codeudores el exceso en proporción a la cuota que a cada uno corresponda en la obligación".

4.- En este caso, la Audiencia ha considerado que el hecho de que la titularidad dominical de la vivienda hipotecada correspondiese en dos terceras partes al demandante y en una tercera parte a la demandada comportaba que esa misma proporción debía observarse en la imputación del importe de la deuda derivada del préstamo hipotecario en las relaciones internas de los codeudores, y al hacerlo así ha vulnerado la doctrina jurisprudencial reseñada, cuya infracción denuncia el motivo.

Como hemos señalado, que el préstamo hipotecario se hubiese concertado con carácter solidario no excluye que, respecto de las cuotas de amortización ya pagadas, en caso de haberlo sido por uno solo de los deudores determine, el nacimiento a favor del pagador de una acción de regreso a través de la que podrá reclamar el pago de "la parte que a cada uno corresponda" (art. 1145 CC); y para determinar "la parte" que corresponde



a la codeudora debemos partir de la presunción de división interna de la deuda por partes iguales (art. 1138 CC), presunción que en este caso no cabe entender desvirtuada ni por la existencia de un pacto en contrario (que no consta), ni por la mera circunstancia de que la titularidad dominical de la vivienda corresponda en proindiviso ordinario a ambos litigantes en cuotas desiguales (2/3 y 1/3 respectivamente).

5.- No cabe excluir que en los casos de adquisición de un inmueble por dos o más personas con financiación de un préstamo solidario destinado al pago íntegro del precio, la atribución de cuotas desiguales en la cotitularidad del dominio a los diferentes adquirentes/deudores, no existiendo ninguna causa jurídica justificativa de esa diferente participación, pueda determinar una situación de enriquecimiento injusto (vid. sentencia 352/2020, de 24 de junio). Pero no cabe apreciar esta situación en este caso en la medida en que el precio de la adquisición se abonó por cada uno de los dos compradores, ahora litigantes, en proporción a su titularidad. Así resulta no solo de lo afirmado por el demandante en su recurso, y no negado por la recurrida, sino también de las propias declaraciones documentadas en la escritura pública en que se formalizó la compraventa, en la que el comprador dio carta de pago a los compradores (Sres. Leopoldo y Mónica) "en la proporción que a cada uno corresponde", es decir, en proporción a las cuotas de su respectiva adquisición (estipulación segunda).

Por tanto, si con el préstamo hipotecario no se financió la totalidad del precio de la compraventa, sino solo 330.556 euros (habiendo pagado el resto el Sr. Mónica con recursos propios, ajenos a ese préstamo), y posteriormente abonó en exclusiva las cuotas de amortización del préstamo entre junio de 2010 y junio de 2016 (cuotas que ascendieron a 124.251,33 euros), está justificada su pretensión, conforme al régimen que resulta de la interpretación jurisprudencial de los arts. 1138 y 1145 CC, de que la demandada abone la mitad de esas cuotas (de las que la Audiencia, en pronunciamiento que ha devenido firme, considera ya abonadas por la demandada la suma de 37.300 euros).

6.- Por tanto, procede estimar el recurso de casación y, al asumir la instancia, con base en los mismos fundamentos, revocar en parte la sentencia impugnada y, en su lugar, estimar en parte el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia en el extremo objeto de esta casación, y condenar a la demandada al pago de la suma de 33.448,49 euros, en lugar de los 12.739,94 euros en que fijó el juzgado esa condena por el concepto de exceso de pago de cuotas del préstamo hipotecario.

QUINTO.- Costas y depósitos

1.- No procede hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación, que ha sido estimado. Las del recurso extraordinario por infracción procesal, que ha sido desestimado, se imponen al recurrente, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Respecto de las costas del recurso de apelación, que ha sido estimado en parte, tampoco se imponen a ninguna de las partes.

2.- Procede la devolución de los depósitos constituidos para interponer los recursos de casación y de apelación, y la pérdida del constituido para el recurso extraordinario de infracción procesal, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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 y estimar el recurso de casación interpuesto por D. Leopoldo contra la sentencia n.º 1/2019, de 11 de enero, dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación núm. 423/2018

2.º- Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por D. Leopoldo contra la sentencia n.º 165/2017, de 10 de noviembre, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º1 de Colmenar Viejo, que modificamos en el único sentido de fijar la condena a la demandada por el concepto de exceso de pago de cuota del préstamo hipotecario en la cantidad de 33.448,49 euros.

3.º- No imponer las costas de los recursos de casación y de apelación, e imponer al recurrente las costas del recurso extraordinario por infracción procesal.

4.º- Devolver al recurrente los depósitos constituidos para interponer los recursos de casación y apelación, y acordar la pérdida del correspondiente al recurso extraordinario por infracción procesal.

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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ