



Roj: **STS 3094/2003** - ECLI: **ES:TS:2003:3094**

Id Cendoj: **28079110012003101838**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/05/2003**

Nº de Recurso: **3096/1997**

Nº de Resolución: **449/2003**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **CLEMENTE AUGER LIÑAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a siete de Mayo de dos mil tres.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, inegrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección Decimoquinta, como consecuencia de autos, juicio de menor cuantía número 963/1990, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 39 de Barcelona, sobre tercería de dominio, el cual fue interpuesto por Don Jose Pablo y Doña Marí Juana, representados por la Procuradora de los Tribunales Doña Susana Sánchez García, en el que es recurrido el BANCO BILBAO VIZCAYA S.A., representado por la Procuradora Doña Cayetana de Zulueta Luchsinger.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número 39 de Barcelona, fueron vistos los autos juicio de menor cuantía, promovidos a instancia de Don Jose Pablo y Doña Marí Juana, contra BANCO DE BILBAO VIZCAYA S.A. y Don Felix y Doña Rosa, sobre tercería de dominio.

Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho: "...se dicte sentencia por la que se estime totalmente la tercería interpuesta y, consecuentemente, se declare que la finca descrita en el hecho primero de esta demanda, y que ha sido objeto de embargo en el procedimiento ejecutivo citado como de propiedad exclusiva de los ejecutados Sres. Felix y Rosa, pertenece y pertenecía con anterioridad al efectivo embargo a mis mandantes, ordenando en consecuencia que se levante el embargo trabado sobre la misma, expidiendo para ello el oportuno mandamiento al Registro de la Propiedad correspondiente, con expresa imposición de las costas procesales a los demandados que se opusieran a tal pretensión".

Admitida a trámite la demanda, por el BANCO BILBAO VIZCAYA S.A., contestó alegando como hechos y fundamentos de derecho los que estimó oportunos y terminó suplicando al Juzgado: "...dictar en su día sentencia por la que se deniegue en su totalidad las pretensiones de los mismos, con expresa imposición de costas a los actores".

Por providencia del Juzgado de fecha 22 de Septiembre de 1994 y habiendo transcurrido el término de emplazamiento hecho a los demandados Don Felix y Doña Rosa, sin haber comparecido, se les declara en rebeldía.

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 1 de Febrero de 1995, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que desestimo la demanda formulada por Don Jose Pablo y Doña Marí Juana contra BANCO BILBAO VIZCAYA S.A., Don Felix y Doña Rosa, y en consecuencia, debo absolver y absuelvo a los expresados demandados de los pedimentos en aquella contenidos, con imposición a la parte actora del pago de las costas".



SEGUNDO. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación que fue admitido y, sustanciado éste, la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección decimoquinta, dictó sentencia con fecha 6 de Junio de 1996, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Que, con desestimación del recurso de apelación interpuesto por la representación de Don Jose Pablo y Doña Marí Juana y expresa imposición de costas a la parte apelante, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia dictada en los autos de que dimana el presente rollo por el Juzgado de Primera Instancia número 39 de Barcelona, cuya parte dispositiva se ha transcrito anteriormente".

TERCERO. La Procuradora Doña Susana Sánchez García, en representación de Don Jose Pablo y Doña Marí Juana, formalizó recurso de casación que funda en los siguientes motivos:

Primer motivo. Infracción del artículo 1532 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la jurisprudencia última de la Sala sobre tercería de dominio (entre otras, Sentencias de 9 de Julio de 1987, de 19 de Mayo de 1989, de 5 de Junio de 1989, de 8 de Octubre de 1990, de 16 de Noviembre de 1990, de 18 de Diciembre de 1990, de 8 de Febrero de 1991, de 10 de Junio de 1991, de 30 de Enero de 1992 y de 19 de Noviembre de 1992), de acuerdo con el artículo 1692, 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segundo motivo. Infracción del artículo 9, párrafos 4 y 5 de la Ley de Suspensión de Pagos.

CUARTO. Admitido el recurso de casación formulado y evacuando el traslado conferido, la Procuradora Doña cayetana de Zulueta Luchsinger, en representación de BANCO BILBAO VIZCAYA, S.A., presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "...rechazar el recurso en base a que no hay infracción de Ley ni de doctrina y por tanto, declarar no haber lugar a la casación de la sentencia de la Audiencia de Barcelona."

QUINTO. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 25 de Abril de 2003, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. CLEMENTE AUGER LIÑÁN

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Don Jose Pablo y Doña Marí Juana, han ejercitado acción de tercería de dominio, contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. y Don Felix y Doña Rosa (estos dos últimos en situación de rebeldía procesal), en virtud de que en autos de juicio ejecutivo seguidos con el número 963/1990 en el Juzgado de Primera Instancia número 39 de Barcelona, se trabó embargo sobre la finca número NUM000 del Registro de la Propiedad de Sitges, por diligencia de 24 de Diciembre de 1990, anotándose el mismo en tal Registro el 19 de Febrero de 1991. La demanda de juicio ejecutivo fue presentada el 25 de Julio de 1990. Los actores que ejercitan esta tercería de dominio adquirieron tal finca por escritura otorgada el 26 de Marzo de 1992 por los interventores de la suspensión de pagos de la entidad NAVARRO Y CORTADA S.A. El procedimiento de suspensión de pagos indicado fue solicitado con anterioridad a la presentación de la demanda de juicio ejecutivo también indicada, pues fue presentado el 11 de Julio de 1990 y admitido el 18 de Julio del mismo año (es decir, antes de la presentación de la demanda que tuvo lugar el 25 de Julio de 1990). La escritura de compraventa fue anotada en el Registro el 24 de Septiembre de 1992, sin que en el mismo Registro se hubiera anotado la solicitud de expediente de suspensión de pagos.

En sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia se desestimó íntegramente la demanda. Por los actores se formuló recurso de apelación que fue también desestimado, con confirmación íntegra de la sentencia apelada.

Contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona los actores han formulado recurso de casación.

SEGUNDO. Para la solución de la cuestión litigiosa, procedencia o improcedencia del levantamiento del embargo que la demanda pretende, procede el estudio conjunto de los dos motivos articulados en el recurso de casación al amparo del artículo 1692, 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El primer motivo se formula por infracción del artículo 1532 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la jurisprudencia última de la Sala sobre la tercería de dominio (entre otras, Sentencias de 9 de Julio de 1987, 19 de Mayo de 1989, 5 de Junio de 1989, 8 de Octubre de 1990, 16 de Noviembre de 1990, 18 de Diciembre de 1990, 8 de Febrero de 1991, 10 de Junio de 1991, 30 de Enero de 1992 y 19 de Noviembre de 1992).

El segundo motivo se formula por infracción del artículo 9, 4º y 5º de la Ley de Suspensión de Pagos.

El objeto del juicio de tercería es liberar del embargo bienes indebidamente trabados, excluyéndolos de la vía de apremio, teniendo indudables analogías con el ejercicio de la acción reivindicatoria aunque no siempre pueda identificársela con la misma, señalándose entre las principales diferencias justamente la de constituir



su objeto propio no tanto la obtención del bien cuando el levantamiento del embargo, siendo consecuencia de esa especialidad el que antes que el problema de la propiedad de los bienes, importe examinar si el demandante de tercería de dominio es propiamente tercero, pues ésta es el cauce procesal idóneo para combatir el embargo indebido, liberando el bien injustamente trabado y sustrayéndolo a la ejecución, lo que constituye su fin específico impugnando para ello la afección acordada por el ejecutor.

Es indiscutible que la acción de tercería de dominio requiere para su viabilidad la prueba del dominio que alega el tercerista, dominio que tiene que haber sido adquirido con anterioridad a la práctica del embargo cuyo alzamiento se pretende, así como que exista identidad entre la finca embargada y aquella sobre la que recae el derecho de dominio que invoca el tercerista. Así resulta del artículo 595.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En relación a la cuestión de autos, no obstante la limitación de disponer de los bienes por el suspenso, podría darse la circunstancia de que éste procediese a la enajenación de bienes, antes de que la situación de suspensión de pagos hubiese revertido al Registro. Aquí la enajenación no la ha realizado el suspenso, sino los interventores con autorización del juez, pero al margen de esta importante circunstancia, en el Registro puede ocurrir que el suspenso aparezca como persona con facultades para transmitir, según el instrumento de publicidad.

Como acertadamente expone la sentencia impugnada el objetivo prioritario de los procesos de tercería de dominio no consiste en la recuperación del bien trabado, ni en la declaración de su dominio, sino en el levantamiento del embargo para excluirlo de la ejecución a la que ha sido sometido. Y para que este levantamiento prospere se ha de probar que el demandante en tercería era titular dominical de la cosa embargada en el momento de la traba y no el sujeto pasivo de la ejecución.

En el caso de autos no ofrece duda que en el momento del embargo el demandante no era el titular dominical de la finca objeto de tercería, si bien también es cierto que el embargo se produjo después de que se instara la declaración de suspensión de pagos del ejecutado. Y de esta última circunstancia concluye el demandante la nulidad del embargo practicado y su carencia de eficacia en relación a su título en tanto subsistió la situación de suspensión de pagos del demandado ejecutado.

En virtud de lo expuesto y como también acertadamente expone y concluye la sentencia recurrida, aparece que la validez y eficacia del embargo llevado a cabo en fecha anterior a la adquisición del dominio de los bienes trabados por los terceristas, no puede ser objeto de pronunciamiento jurisdiccional en una tercería de dominio, por estar fuera de la finalidad procesal pública de este tipo de proceso.

TERCERO. Conforme a lo previsto en el último párrafo del artículo 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede la imposición del pago de costas de este recurso a los recurrentes, con pérdida del depósito constituido.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación formulado por la Procuradora Doña Susana Sánchez García, en nombre y representación de Don Jose Pablo y Doña Marí Juana , contra la Sentencia dictada por la Sección décimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de fecha 6 de Junio de 1996, con imposición del pago de costas de este recurso a los recurrentes y pérdida del depósito constituido.

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

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Clemente Auger Liñán. Teófilo Ortega Torres. Román García Varela. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Clemente Auger Liñán, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.