

Id Cendoj: 28079110012009100164  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 251/2004  
Nº de Resolución: 147/2009  
Procedimiento: Casación  
Ponente: XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Voces:**

- x ADQUISICIONES A NON DOMINO DE BIENES INMUEBLES x
- x FE PÚBLICA REGISTRAL x

**Resumen:**

Acción de nulidad de la subasta y del auto de adjudicación de bienes a favor de un codemandado, y de nulidad de la transmisión que de los mismos éste había hecho a favor del otro codemandado. Estimación en segunda instancia, al considerar la Audiencia que la nulidad del acto o contrato (en el presente caso, subasta y adjudicación) del que trae causa la adquisición del tercero determina la nulidad de ésta, que la inscripción no convalida. Recurre el tercer adquirente, y el recurso se estima porque la declaración de nulidad de un negocio jurídico transmisivo conlleva la nulidad de la adquisición por razón del mismo; pero si hay una nueva transmisión a un tercero, ajeno a aquel negocio declarado nulo, este tercero (en el presente caso, el segundo codemandado), es tercero hipotecario siempre que reúna los presupuestos del art. 34 LH, el cual proclama el principio de fe pública registral que ampara una adquisición a non domino, sea el titular registral no propietario por la razón que fuere, sea su titularidad declarada nula, también por la razón que sea, manteniendo la adquisición por el tercero pese a que el titular registral carezca de poder de disposición sobre la finca transmitida, por no ser realmente titular material. Doctrina jurisprudencial. El que se haya declarado nula la subasta y nulo el auto de adjudicación al transmitente, impide considerarle dueño, pero no desprotege al tercero que adquirió de quien era titular registral, a título oneroso y de buena fe.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a seis de Marzo de dos mil nueve

Vistos por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, los recursos de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Valencia; cuyos recursos fueron preparados ante la mencionada Audiencia por la Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Luisa Sempere Martínez, en nombre y representación de D. Luis Francisco y por la Procuradora D<sup>a</sup> Susana Fazio López, en nombre y representación de D. Marcelino

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- 1.- La Procuradora D<sup>a</sup> Amalia Tomás Rodríguez, en nombre y representación de D. Fernando en su nombre propio y de la herencia yacente de su padre D. Juan Alberto , interpuso demanda de juicio declarativo ordinario contra D. Marcelino y D. Luis Francisco y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia *estimando la demanda y decretando la nulidad instada y que la propiedad de los bienes relacionados en esta demanda pertenecen a la masa hereditaria del fallecido D. Juan Alberto , padre del actor. Con imposición de costas a los demandados si se opusiesen a las legítimas pretensiones de esta parte.*

2.- La Procuradora D<sup>a</sup> Susana Fazio López, en nombre y representación de D. Marcelino , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó

suplicando al Juzgado dicte en su día sentencia *por la que se absuelva a mi mandante de las pretensiones formuladas de adverso, con expresa imposición de costas al actor.*

3.- La Procuradora D<sup>a</sup> Susana Fazio López, en nombre y representación de D. Luis Francisco , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dicte en su día sentencia *desestimando en todas sus partes de la demanda interpuesta por D. Fernando por sí y en representación de la herencia yacente de su difunto padre Juan Alberto , y absolviendo a D. Luis Francisco de todas las pretensiones contenidas en la misma, por las razones que anteceden, con expresa imposición de las costas procesales al actor.*

4.- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Valencia, dictó sentencia con fecha 3 de abril de 2003 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por D. Fernando en su nombre propio y en nombre de la herencia yacente de su padre D. Juan Alberto , y en su representación el Procurador de los Tribunales D<sup>a</sup> Amalia Tomás Rodríguez en ejercicio de acción reivindicatoria y declarativa de nulidad y en su mérito absuelvo a Marcelino y Luis Francisco representados por el Procurador de los Tribunales D<sup>a</sup> Susana Fazio de la totalidad de los pedimentos de la demanda; todo ello con expresa imposición de costas a los actores.*

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de D. Fernando en su nombre propio y en nombre de la herencia yacente de su padre D. Juan Alberto , la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 28 de octubre de 2003 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: Que con estimación del recurso de apelación, interpuesto por la Procuradora doña Amalia Tomás Rodríguez en representación de don Fernando que interviene en nombre propio y en representación de la herencia yacente de don Juan Alberto , contra la sentencia de fecha 3 de abril de 2003, dictada en el Juzgado de Primera Instancia número cinco de Valencia , debemos revocar la misma y, en su lugar, se dicta otra por la que: "estimando la demanda instada por D. Fernando , por sí y en representación de la herencia yacente de don Juan Alberto , debemos declarar la nulidad de la subasta y del auto de adjudicación de bienes en el juicio declarativo de menor cuantía nº 833/1994 del Juzgado de Primera Instancia número once de Valencia, dictada a favor de don Marcelino así como de la transmisión de las fincas registrales número NUM000 y nº NUM001 efectuadas en favor de don Luis Francisco ; igualmente debemos declarar que los citados bienes inmuebles pertenecen a la masa hereditaria del difunto don Juan Alberto , condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración. Se imponen a los demandados las costas de primera instancia. Sin pronunciamiento especial en cuanto a las costas de esta instancia. Respecto a la anterior sentencia se dictó Auto de aclaración de fecha 19 de noviembre de 2003 , en cuya parte dispositiva se acordó: Que debíamos aclarar el fallo de la sentencia de esta sala, de fecha 28 de octubre de 2003 , sustituyendo su inciso final por el siguiente: "... igualmente debemos declarar que los citados bienes inmuebles pertenecen a la extinguida sociedad de gananciales del difunto don Juan Alberto y doña Gabriela ", manteniendo el resto de su redacción.*

**TERCERO.- 1.-** La Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Luisa Sempere Martínez, en nombre y representación de D. Luis Francisco , interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVOS DEL RECURSO: UNICO** .- Conforme al artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de acuerdo con el 477.2.2º , en la infracción del artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con el 39 de la misma ley y con la interpretación dada por la reciente jurisprudencia que cita.

3.- Por Auto de 6 de noviembre de 2007 , se acordó no admitir el recurso de casación que había interpuesto la representación procesal de DON Marcelino y admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de DON Luis Francisco

4.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 18 de febrero del 2008, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ** ,

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO** .- La demanda rectora del presente proceso, hoy en trámite de casación, fue interpuesta por D. Fernando por sí y en interés de la herencia yacente de su padre D. Juan Alberto , fallecido en fecha 3 de junio de 1992, con una doble pretensión, la declaración de nulidad de la subasta y del auto de adjudicación de bienes de 30 de marzo de 1999 a favor del codemandado D. Marcelino y de la transmisión de los mismos al otro codemandado D. Luis Francisco y la declaración de que dichos bienes pertenecen a la

herencia yacente en cuyo interés demanda.

Tales pretensiones parten de un proceso anterior en el que el mencionado D. Marcelino demandó a la esposa del causante, y a la misma herencia yacente y se dictó sentencia el 5 de septiembre de 1995 con el siguiente fallo:

*"Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. Marcelino , representado por el Procurador Sra. Font Galarza contra D<sup>a</sup> Gabriela y contra la herencia de D. Juan Alberto , representada por D<sup>a</sup> Gabriela y D. Juan Manuel y demás ignorados herederos, acuerdo la resolución de los contratos de compraventa de fechas 18 de agosto y 20 de noviembre de 1992, condenando a D<sup>a</sup> Gabriela y a D. Juan Manuel a que devuelvan al actor el importe satisfecho por las viviendas más los intereses correspondientes desde la fecha de los contratos, con imposición de costas a estos codemandados".*

Este fallo fue aclarado en el sentido que por error se consignó el nombre de Juan Manuel y debía ser Juan Alberto ; lo que fue un nuevo error ya que era Fernando el hijo del causante de la herencia. La sentencia fue confirmada en apelación. Para el pago del importe se embargó la mitad de los bienes gananciales pertenecientes al causante y se procedió a la subasta y adjudicación de los mismos, el 30 de marzo de 1999. Una parte de los cuales fueron vendidos por el adjudicatario al codemandado D. Luis Francisco , el 7 de marzo de 2001, que inscribió su adquisición en el Registro de la Propiedad el 9 de abril de 2001.

La cuestión que se planteó en el presente proceso es que la ejecución de aquella sentencia firme se había dirigido contra los ignorados herederos que habían sido absueltos. La sentencia de la Audiencia Provincial, Sección 7<sup>a</sup>, de Valencia, de 28 de octubre de 2003 , revocando la de primera instancia, declaró la nulidad de la subasta y del auto de adjudicación de bienes, dictado a favor de D. Marcelino , codemandado en la instancia y, asimismo, declaró la nulidad de la transmisión de fincas al codemandado D. Luis Francisco , por entender que cuando el acto o contrato (en el presente caso, subasta y adjudicación) del que trae causa la adquisición del tercero es nulo, la inscripción no lo convalida, de suerte que queda afectada por la nulidad.

Tanto el primer codemandado Sr. Marcelino , como el segundo, Sr. Luis Francisco han recurrido en casación. El recurso de aquél ha sido inadmitido por auto de 6 de noviembre de 2007 . Este mismo auto admite el del segundo, que, por tanto, queda concretado a la impugnación de la declaración de nulidad de la transmisión a su favor, de dos fincas registrales, a título oneroso, en escritura pública de 7 de marzo de 2001 inscrita en el Registro de la Propiedad, así como la declaración de que pertenecen a la extinguida sociedad de gananciales del causante D. Juan Alberto y su esposa D<sup>a</sup> Gabriela .

**SEGUNDO** .- El recurso de casación del codemandado en la instancia, D. Luis Francisco , adquirente de dos fincas, del adjudicatario de las mismas, tras la subasta, que inscribió su adquisición a título oneroso en el Registro de la Propiedad, se funda como motivo único conforme al *artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de acuerdo con el 477.2.2º*, en la infracción del *artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con el 39* de la misma ley y con la interpretación dada por la reciente jurisprudencia que cita. La esencia del recurso queda resumida en el siguiente párrafo, que se transcribe:

*"Que los inmuebles viviendas NUM002 y NUM003 del nº NUM004 de la CALLE000 , de Valencia, figuraban inscritos en el Registro de la Propiedad nº 14 A nombre de los esposos don Juan Alberto y doña Gabriela ; que por mandamiento del Juzgado de Primera Instancia numero 11 de Valencia dimanante del menor cuantía 823/94 instado por don Marcelino contra doña Gabriela y herederos de don Juan Alberto , se anotó el embargo practicado sobre las referidas viviendas; que éstas, en unión de otros inmuebles, fueron subastadas siéndole adjudicadas al señor Marcelino en auto de fecha 30 de marzo de 1999, que quedó inscrito en dicho Registro el 25 de agosto de 2000 , tras adquirir su firmeza por auto 12 de junio del mismo año dictado por la Sección séptima de la Audiencia Provincial de Valencia . Así las cosas, inscritos sin contradicción alguna los inmuebles a nombre de don Marcelino con carácter privativo en el indicado Registro de la Propiedad, fueron ofrecidos por éste a mi mandante D. Luis Francisco que compró en escritura de 7 de marzo de 2001, inscribiendo su título de propiedad en el repetido Registro el 9 de abril del mismo año."*

El recurso debe ser admitido. La declaración de nulidad de un negocio jurídico transmisivo conlleva la nulidad de la adquisición por razón del mismo (en este caso, la del Sr. Marcelino ) pero si hay una nueva transmisión a un tercero, ajeno a aquel negocio declarado nulo, este tercero (el Sr. Luis Francisco ) es tercero hipotecario, siempre que reúna los presupuestos que exige el *artículo 34 de la Ley Hipotecaria* que proclama el principio de fe pública registral. Precisamente esta norma protege al tercero respecto a la titularidad registral de su transmitente, aunque ésta sea declarada nula; en otras palabras, dicho principio

ampara una adquisición *a non domino*, sea el titular registral no propietario por la razón que fuere, sea su titularidad declarada nula, también por la razón que sea; es decir, se mantiene la adquisición por el tercero pese a que el titular registral carecía de poder de disposición sobre la finca transmitida, por no ser realmente titular material; la fe pública registral salva el derecho de titularidad del transmitente, que es el titular registral y protege al tercero, que es el tercero hipotecario.

Lo cual fue mantenido claramente por la sentencia de esta Sala, citada en el recurso, de 22 de junio de 2001 y reiterado, ya de forma indiscutible y definitiva por la del pleno de la Sala, de 5 de marzo de 2007; la doctrina esencial de ésta se resume en el siguiente párrafo:

*"La doctrina sobre el artículo 34 de Ley Hipotecaria que procede dejar sentada comprende dos extremos: primero, que este precepto ampara las adquisiciones a non domino precisamente porque salva el defecto de titularidad o de poder de disposición del transmitente que, según el Registro, aparezca con facultades para transmitir la finca, tal y como se ha mantenido muy mayoritariamente por esta Sala; y segundo, que el mismo artículo no supone necesariamente una transmisión intermedia que se anule o resuelva por causas que no consten en el Registro, ya que la primera parte de su párrafo primero goza de sustantividad propia para amparar a quien de buena fe adquiera a título oneroso del titular registral y a continuación inscriba su derecho, sin necesidad de que se anule o resuelva el de su propio transmitente."*

Cuya doctrina se reitera en la sentencia, también del pleno de la Sala de 7 de septiembre de 2007 que insiste:

*"A partir de la sentencia del Pleno de esta Sala de 5 de marzo del corriente año (recurso nº 5299/99), dictada con propósito unificador de la jurisprudencia sobre el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, no cabe ya sostener que la segunda venta sea nula o inexistente por falta de objeto o de poder de disposición del transmitente, pues lo que dicho precepto purifica o subsana es precisamente esa falta de poder de disposición, y si la finca existe, claro está, además, que la segunda venta de esa finca habrá tenido objeto, la propia finca que se vende. Como en esa misma sentencia se declara, el artículo 34 de la Ley Hipotecaria ampara las adquisiciones a non domino, y por tanto el artículo 33 de la misma ley podrá impedir la aplicación del artículo 34 si lo nulo es el acto o contrato adquisitivo de quien inscribe, por ejemplo por falta de consentimiento, pero no si el problema consiste en que ha adquirido de quien ya había vendido y entregado anteriormente la finca a otro que no inscribió su adquisición. En definitiva, la nulidad a que se refiere el artículo 33 de la Ley Hipotecaria no tiene que ver con el poder de disposición del transmitente ni desde luego con el más o menos íntegro pago del precio de la primera compraventa, como ya señaló la sentencia de 11 de octubre de 2006 (recurso nº 4490/99), sino con los requisitos propios del título o, en su caso, del procedimiento de apremio que hubiera culminado con la adquisición inscrita. Además, la sentencia de 20 de marzo del corriente año (recurso nº 1098/00), que aplica ya expresamente la doctrina de la de 5 de marzo sobre el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, declara que los autores y la jurisprudencia han admitido la validez de la venta de cosa ajena, "en el sentido de que el vendedor puede adquirirla posteriormente y dejar como definitiva la transmisión, o puede darse la obligación de saneamiento por evicción, o puede dar lugar a la adquisición a non domino" por el juego de los artículos 34 de la Ley Hipotecaria y 464 del Código Civil."*

**TERCERO**.- En consecuencia de lo expuesto hasta aquí, resulta que el recurrente D. Luis Francisco adquirió a título oneroso e inscribió en el Registro de la Propiedad en 2001 las fincas, cuyo transmitente D. Marcelino era titular registral que las había adquirido en virtud de auto de adjudicación tras la subasta de las mismas. El que se haya declarado nula la subasta y nulo el auto de adjudicación, ya que el artículo 33 de la Ley Hipotecaria impide que su adquisición nula sea convalidada por el Registro de la Propiedad, no alcanza a la adquisición por el tercero, el Sr. Luis Francisco, que adquirió de quien era titular registral, a título oneroso y de buena fe, que se presume y que no ha sido puesta en duda, tanto más cuanto su contrato de compraventa tuvo lugar dos años después de aquella subasta y adjudicación.

Así pues, concurren en el mismo los presupuestos de aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, sin que le alcance la norma del artículo 33: adquirió a título oneroso, por compraventa; el derecho de propiedad de persona que en el Registro aparecía con facultades para transmitirlo, como titular registral; inscribió su derecho; de buena fe todo ello que se presume; sin que le afecte el que después se haya anulado el derecho del otorgante, que lo ha sido por causa que no constaba en el Registro.

Por tanto, se estima que la demanda debe ser desestimada a este codemandado recurrente en casación, dando lugar a su recurso y casando en este extremo la sentencia recurrida, por entender que ha infringido el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. No se hará pronunciamiento en las costas de este recurso, conforme al artículo 398. 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

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

## FALLAMOS

**Primero** .- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN, interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Luisa Sempere Martínez, en nombre y representación de D. Luis Francisco contra la sentencia dictada por la Sección que CASAMOS y ANULAMOS.

**Segundo** .- En su lugar, se mantiene el fallo respecto al codemandado D. Marcelino . Se desestima la demanda respecto a dicho recurrente, manteniéndole en su adquisición en cuanto a las viviendas en Valencia, CALLE000 NUM004 , puertas NUM002 y NUM003 y se declara que las mismas no pertenecen a la ya extinguida sociedad de gananciales del difunto D. Juan Alberto y D<sup>a</sup> Gabriela , sino al mencionado recurrente.

**Tercero** .- No se hace imposición de las costas causadas en este recurso a ninguna de las partes. Las de primera instancia, respecto a este demandado y recurrente, se imponen a la parte demandante. Se mantiene el pronunciamiento sobre costas, de la sentencia de segunda instancia.

**Cuarto** .- Líbrese a la mencionada certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- **D. Juan Antonio Xiol Ríos.- d. Xavier O'Callaghan Muñoz.- D. Jesús Corbal Fernández.- D. José Ramón Ferrándiz Gabriel.- D. Antonio Salas Carceller.-D. José Almagro Nosete.- RUBRICADOS.-** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** , 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.