

Id Cendoj: 28079110012006100718
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 3997/1999
Nº de Resolución: 739/2006
Procedimiento: CIVIL
Ponente: ALFONSO VILLAGOMEZ RODIL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

TERCERIA DE DOMINIO opción de compra inscrita en el Registro de la Propiedad.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Julio de dos mil seis.

VISTOS por la Sala Primera el Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados identificados al margen, el Recurso de Casación contra la Sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Santander -Sección Tercera- en fecha 1º de julio de 1.999, como consecuencia de los autos de juicio de menor cuantía sobre tercería de dominio (opción de compra inscrita en el Registro de la Propiedad), tramitados en el Juzgado de Primera Instancia de Torrelavega número 2, cuyo recurso fué interpuesto por la entidad Grupo Unigro S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Paulino Rodríguez Peñamaría, en el que es recurrido el Banco de Santander S.A., al que representó el Procurador don Francisco-Javier Cereceda Fernández-Oruña.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dos de Torrelavega tramitó los autos de juicio de menor cuantía número 291/1997, que promovió la demanda de Grupo Unigro S.A., en la que, tras exponer hechos y fundamentos de derecho, suplicó: "Que tenga por presentado este escrito y su copia, con los documentos unidos y las suyas, admita todo ello y en su virtud tenga por interpuesta en tiempo y forma tercería de dominio en relación con la finca descrita en el hecho primero de esta demanda, dándola trámite conforme a rito y, suspendiendo el procedimiento de apremio emplazar a los demandados del modo prevenido para que si a bien lo tienen se personen y contesten esta demanda en tiempo y forma y seguido luego el juicio por sus trámites dictar en su día sentencia por la que estimando la demanda se declare que por ser la finca litigiosa descrita en el hecho primero de la demanda, propiedad de Grupo Unigro S.A. debe alzarse el embargo trabado sobre ella a instancia de Banco de Santander Sociedad Anónima de Crédito S.A. en el procedimiento ejecutivo 219/92, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración y a realizar los actos precisos para la cancelación de dicho embargo e imponiendo a los demandados las costas de este procedimiento".

SEGUNDO.- El Banco Santander S.A., como parte demandada, se personó en el pleito y contestó a la demanda para oponerse a la misma, por lo que terminó suplicando: "Que teniendo por presentado este escrito con las copias que se acompañan, lo admita, me tenga por comparecido y parte en representación de Banco Santander S.A. en la tercería de dominio 291/97, promovida en juicio ejecutivo 219/92 por Grupo Unigro S.A.- por contestada en nombre de quien comparezco la demanda iniciadora del pleito y por opuesto a los pedimentos contenidos en la misma y, previos los trámites de procedimiento de aplicación al caso, dicte en su día sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda de tercería, de conformidad con los argumentos recogidos en el cuerpo de este escrito, con expresa imposición de costas al demandante".

TERCERO.- El Juez de Primera Instancia de Torrelavega número dos dictó sentencia el 26 de febrero de 1.998 , con el siguiente Fallo literal: "Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesto por el Procurador D. José Pelayo Díaz en nombre y representación de Grupo Unigro S.A. y en su consecuencia continúese con el embargo trabado sobre la finca descrita en el hecho primero de la demanda a instancia del Banco Santander en el procedimiento ejecutivo 219/92, todo ello con expresa condena en costas.-

Contra la presente resolución podrá interponerse recurso de apelación para ante la Ittma. Audiencia Provincial de Santander, en el plazo de cinco días".

CUARTO.- La referida sentencia fué recurrida por la parte demandante que promovió apelación para ante la Audiencia Provincial de Santander y su Sección Tercera, en el rollo de alzada número 275/98 pronuncio sentencia con fecha 1º de julio de 1.999 , con el siguiente Fallo literal: "Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por Grupo Unigro S.A., representado por el Procurador Sr. González Morales, y bajo la dirección técnica del letrado Sr. Revenga Sánchez, contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Torrelavega en fecha veintiséis de febrero de mil novecientos noventa y ocho , debemos confirmar y confirmamos la misma, con imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada".

QUINTO.- El Procurador de los Tribunales don Paulino Rodríguez Peñamaría, en nombre y representación de la mercantil "Grupo Unigro S.A.", formalizó recurso de casación contra la sentencia de apelación, que integró con los siguientes motivos, al amparo del ordinal cuarto del *artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* .

Uno.- Infracción de los *artículos 1.923 y 1.927 del Código Civil* y doctrina jurisprudencial.

Dos.- Infracción del *artículo 14 del Reglamento Hipotecario y jurisprudencia* .

SEXTO.- La parte recurrida presentó escrito de impugnación del recurso de casación admitido.

SEPTIMO.- La votación y fallo del presente recurso de casación tuvo lugar el día 23 de junio de 2.006.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ALFONSO VILLAGÓMEZ RODIL

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos probados y que acceden firmes a casación, acreditan: a) Por escritura de 17 de diciembre de 1.993, los codemandados rebeldes don Jose María y doña Elena , como dueños de la mitad indivisa de la finca del pleito, junto con la copropietaria de la otra mitad, otorgaron derecho de opción sobre la misma a favor de Coviansa S.L., por el plazo de seis meses, causando inscripción registral el 3 de febrero de 1.994. b) Por escrituras públicas independientes, otorgadas en la misma fecha, 9 de junio de 1.994 Coviansa S.L., cedió a la tercerista Grupo Unigro S.A. el derecho de opción que poseía y los propietarios de las fincas procedieron a la venta a favor de la recurrente de la finca litigiosa y ambas escrituras fueron inscritas en el Registro de la Propiedad en fecha 5 de agosto y 25 de octubre de 1.994; y c) El Banco Santander S.A. (parte demandada en el pleito), había promovido juicio ejecutivo contra los referidos demandados rebeldes procesales, habiéndose embargado la mitad de la finca litigiosa por diligencia de fecha 11 de febrero de 1.993, presentándose en el Registro el día 29 de abril de 1.994 el mandamiento judicial acordando la anotación preventiva de embargo, la que se produjo el 17 de mayo de dicho año.

El motivo primero denuncia, al amparo del *artículo 1.692-4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , infracción de los *artículos 1.923 y 1.927 del Código Civil* , y la jurisprudencia que los interpreta, contenida entre otras Sentencias, en las de 12 de mayo de 1.999 y 14 de junio de 1.998 .

El motivo ha de estudiarse conjuntamente con el segundo que aduce haberse infringido el *artículo 14 del Reglamento Hipotecario* y la Jurisprudencia contenida en las sentencias de 13 de febrero de 1.997, 26 de septiembre de 1.991 y 9 de junio de 1.990 .

En el caso presente se trata de opción inscrita en el Registro de la Propiedad, oponible frente a terceros (sentencia de 26-09-1991), con anterioridad a la anotación del embargo practicado.

Conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, en interpretación del *artículo 1.923, en relación al 1.927 del Código Civil* , la anotación preventiva de embargo sólo adquiere preferencia sobre los actos dispositivos y créditos contraído con posterioridad a la fecha de la propia anotación, por lo que no goza de preferencia alguna "per se" respecto a los créditos anteriores y es hecho probado que la opción discutida fué ejercitada en plazo y por tanto sin solución de continuidad respecto al momento en que nació, es decir el de su concesión originaria. Así las cosas no se puede atribuir al embargo practicado la preferencia que la sentencia recurrida le atribuye, pues la anotación preventiva no constituye título traslativo ni produce efectos contra terceros cuyo derecho sea precedente (sentencia de 22-2-1994), por lo que las situaciones jurídicas

anteriormente existentes no resultan alteradas con proyecciones a los actos dispositivos llevados a cabo por el deudor, que hay que referir al derecho de opción concedido a Coviansa S.L., que si bien no eliminaba, si restringía el derecho de disponer libremente de los concedentes, el embargo inscrito posteriormente ha de soportar las consecuencias correspondientes, y estaba sometido a la contingencia de que la opción fuera efectivamente ejercitada, como así ocurrió, por lo que el embargo practicado queda vaciado de efectividad y cede ante la opción de referencia, lo que determina la procedencia de decretar el alzamiento de la traba.

Los motivos proceden.

SEGUNDO.- Al prosperar el recurso no procede hacer declaración expresa en cuanto a sus costas y la de apelación, con imposición de las de primera instancia a la parte demandada, y devolución del depósito constituido, de conformidad al *artículo 1.715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*.

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

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación que ha sido interpuesto por el Grupo Unigro S.A. contra la sentencia que pronunció la Audiencia Provincial de Santander en fecha uno de julio de 1.999, la que casamos y con ello la anulamos, así como revocamos la pronunciada por el Juez de Primera Instancia de Torrelavega número dos el 26 de febrero de 1.998 y con estimación de la demanda de la mercantil recurrente declaramos procede alzar el embargo llevado a cabo de la finca litigiosa a instancia de Banco Santander S.A., en el procedimiento ejecutivo 219/92, debiendo la parte demandada estar y pasar por esta declaración y proceder a la cancelación registral de dicho embargo.

No se hace declaración expresa en cuanto a las costas de casación y apelación, con imposición expresa de las de primera instancia a la parte demandada Banco de Santander S.A.; procédase a la devolución del depósito constituido.

Notificada esta resolución, póngase en conocimiento de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Santander, con remisión de testimonio de la misma y devolución de los autos y apelación en su momento enviados, interesando el correspondiente acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jesús Corbal Fernández.- Vicente-Luis Montés Penadés.-Alfonso Villagómez Rodil.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Alfonso Villagómez Rodil, 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.