

MARIANO ESPINOSA JOVER

**Breves consideraciones en torno a la perfección
y consumación en las ventas judiciales forzosas**

Publicado en
DERECHO Y PROCESO
ESTUDIOS JURIDICOS EN HONOR DEL
PROF. A. MARTINEZ BERNAL
UNIVERSIDAD DE MURCIA

1980

Breves consideraciones en torno a la perfección y consumación en las ventas judiciales forzosas

Por

MARIANO ESPINOSA JOVER

Profesor Ayudante de Derecho procesal

SUMARIO:

A) PERFECCION DE LAS VENTAS JUDICIALES FORZOSAS: 1. LEGISLACIÓN: a) *Ley de Enjuiciamiento Civil*; b) *Legislación hipotecaria*; c) *Ley de Arrendamientos Urbanos*; d) *Procedimientos para liquidación de cuotas por descubiertos de Seguridad Social*; e) *Reglamento General de Recaudación*. 2. DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO.—B) CONSUMACION DE LAS VENTAS JUDICIALES FORZOSAS: a) NECESIDAD DE LA TRADICIÓN. b) TRADICIÓN DE BIENES MUEBLES CORPORALES. c) TRADICIÓN DE BIENES MUEBLES INCORPORALES. d) TRADICIÓN DE BIENES INMUEBLES. e) CONSIDERACIÓN ESPECIAL DEL TEMA EN LA LEY DE HIPOTECA MOBILIARIA Y PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO, CON MENCIÓN DEL DERECHO DE TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIOS.

El objeto del presente trabajo se ciñe a estudiar los momentos de perfección y consumación de las ventas judiciales forzosas, recogiendo el criterio o criterios de nuestra jurisprudencia sobre el particular, tras las necesarias alusiones a la normativa correspondiente.

A) PERFECCION DE LAS VENTAS JUDICIALES FORZOSAS

1. LEGISLACIÓN

Con arreglo al artículo 1.258 del Código civil, el mero consentimiento produce la perfección de los contratos, y según el artículo 1.262 del mismo Cuerpo legal, el consentimiento se manifiesta por el concurso de la oferta y de la aceptación sobre la cosa y la causa que han de cons-

tituir el contrato. Los artículos que acabamos de mencionar, por la sede legal donde se encuentran, son aplicables a todos los contratos.

Respecto del contrato de compraventa, el artículo 1.450 del Código civil establece que la venta se perfeccionará entre comprador y vendedor si hubieren convenido en la cosa objeto del contrato y en el precio, aunque ni la una ni el otro se hayan entregado.

Examinemos ahora, a continuación, la normativa específica de las ventas judiciales forzosas.

a) *Ley de Enjuiciamiento Civil*

Después de celebrado el remate, quedará la venta irrevocable, en expresión del artículo 1.498.

Aquí conviene distinguir entre verificación (según la dicción legal) y aprobación del remate. Verificar, según el Diccionario de la Real Academia Española, es «realizar», «efectuar», por lo que verificación del remate vale tanto como efectuarlo o realizarlo, y así lo hemos de entender, al destacar la Ley de Enjuiciamiento Civil momentos anteriores y posteriores del mismo. En el artículo 1.498 se concede el derecho de librar sus bienes al deudor «antes de verificarse el remate», y en el artículo 1.509 se dice que «...verificado el remate en cualquiera de las subastas, lo aprobará el juez en el mismo acto». El artículo 1.503 indica cuando comienza a verificarse el remate: «El acto de remate será presidido por el Juez... Se dará principio leyendo la relación de los bienes y las condiciones de la subasta»; y el mismo artículo determina cuando finaliza: «...se terminará el acto cuando por no haber quien mejore la última postura, el juez lo estime conveniente».

Acto continuo se extenderá la oportuna acta, en la que se expresará la conformidad y aceptación del mejor postor sobre el precio, firmándola el Juez, el Secretario, el Subalterno y las partes, si concurriesen.

La aprobación del remate, por el contrario, tiene lugar una vez verificado el mismo, pues así se desprende del artículo 1.509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «...verificado el remate en cualquiera de las subastas, lo aprobará el Juez en el mismo acto...». Se deduce de lo expuesto que, cronológicamente, la verificación del remate es anterior a la aprobación, pero ésta culmina en el mismo acto: la propia verificación del remate. Por otro lado, en la verificación del remate intervienen postores, mientras que en la aprobación solamente el Juez.

A la aprobación del remate también se refiere el artículo 1.506, en el supuesto de que se adjudique en tercera subasta a quien ofreciere las dos terceras partes del precio que sirvió de tipo para la segunda subasta, siempre que acepte las condiciones de la misma, y también se aprobará el remate a favor de quien en tercera subasta no llegue a ofrecer las dos terceras partes a que antes hemos aludido, si el deudor, en el plazo de nueve días, no presenta persona que mejore la postura que ofreció en su momento el postor. Si se presentara persona que mejore la postura (art. 1.507), se adjudicará el remate a quien hiciere la proposición más ventajosa, salvo que el primer postor manifestare su renuncia, ya que entonces (no lo dice la Ley expresamente) se adjudicará el remate al segundo postor, prescindiendo de la segunda licitación entre ellos. También se alude a la aprobación del remate en el artículo 1.508, que se hará a favor del postor que hubiere hecho postura que llegase a las dos terceras partes del precio que sirvió de tipo para la segunda subasta, pero ofreciendo pagar a plazos o alterando alguna otra condición, siempre que el acreedor no haya pedido la adjudicación en el plazo de nueve días.

Cuando los bienes que se saquen a subasta sean inmuebles, se aprobará el remate en el mismo acto (art. 1.510), es decir, en el mismo acto de la licitación, salvo cuando se hubiere celebrado doble subasta, pues en este caso la adjudicación al mejor postor tendrá lugar cuando se reciban las diligencias practicadas para el remate (mejor, verificación del remate) en el otro Juzgado. Observemos, pues, cómo claramente en la ley se diferencian la verificación del remate (en cada Juzgado se verifica un remate) y la aprobación del remate (que se produce en el Juzgado donde se tramita el juicio, es decir, donde se sustancia la ejecución); para caso de que las posturas en los dos Juzgados sean iguales, se abrirá nueva licitación entre los dos rematantes ante el Juzgado que tramita la ejecución, produciéndose la adjudicación de bienes a favor del que ofrezca mayor precio.

Sobre la aprobación del remate trata también el artículo 1.511, con ocasión de la obligación del Secretario Judicial de practicar la liquidación de cargas. Conviene precisar a este respecto que luego de aprobado el remate, se opera la adjudicación que, a su vez, presenta una doble vertiente en orden a sus efectos: en el orden procesal, perfeccionando la venta judicial, y en el orden sustantivo, perfeccionando el

negocio jurídico de adquisición de los bienes vendidos por parte del postor, sirviéndole de título.

b) *Legislación hipotecaria*

Analicemos por separado los preceptos sobre el tema aplicables a la hipoteca inmobiliaria, a la hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de la posesión.

La regla 12 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, para caso de celebración de tercera subasta sin sujeción a tipo, dispone que se adjudicará la finca al que hiciere la proposición más ventajosa de entre los siguientes sujetos: el licitador que hubiese hecho postura inferior al tipo de la segunda subasta, el actor (que no hubiese sido rematante) y el dueño de la finca o fincas; o un tercero autorizado por ellos, salvo que el primer postor, en vista de la mejora hecha por el segundo, manifestare que renuncia, ya que entonces se aprobará el remate a favor del segundo, prescindiendo de la práctica de la diligencia a que antes hemos aludido; transcurridos nueve días sin que se mejore la postura, se adjudicará el remate. Obsérvese cómo aquí la ley hace equivalente la «adjudicación» de la finca a la «aprobación» del remate.

También se trata de la aprobación del remate en el artículo 131, regla 15, de la Ley Hipotecaria, cuando exige al rematante que consigne la diferencia entre lo ofrecido y lo consignado para tomar parte en la subasta.

La regla 17 del mismo artículo 131 se refiere a la aprobación del remate mediante auto que se dictará de oficio, pero una vez consignado el precio; por este auto se aprobará el remate en representación del dueño de los bienes hipotecados que se enajenan, de lo que parece deducirse que la aprobación del remate está condicionada a la consignación del precio.

Obviamente, se levanta un acta en la que se hace constar la verificación del remate con la conformidad y aceptación del precio por el postor (art. 1.503, párr. 2.º, Ley de Enjuiciamiento Civil), aprobándose en el mismo acto el remate por el Juez (art. 1.509, Ley de Enjuiciamiento Civil); pero la aprobación por auto (de oficio) a que alude la regla 17 del artículo 131, y en representación del dueño, más bien creemos que atañe a la consumación de la enajenación, pero no a su perfección, ya que la perfección se opera con la aprobación del remate por el juez

exclusivamente y sin que sea preciso la consignación del precio (art. 1.450 del Código civil).

El artículo 84 (regla 7) de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de la Posesión, de 16 de diciembre de 1954, dispone que se rematarán los bienes, en segunda licitación, a favor de quien hiciere la proposición más ventajosa; en la regla 8.ª se obliga al rematante, aprobado el remate, a consignar la diferencia entre lo consignado para tomar parte en la subasta y el total precio del remate, deduciéndose, por consiguiente, que la no consignación del precio no es obstáculo para la aprobación del remate, sin perjuicio de que quede sin efecto posteriormente para caso de que realmente no se lleve a efecto la consignación aludida, aunque en la regla 10 del artículo citado, al igual que en la 17 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, se condiciona la aprobación del remate a la consignación del precio, aprobándose entonces el remate mediante auto. En el supuesto de que el remate quedara sin efecto por no consignar lo debido, se produciría una situación equivalente a la subasta en quiebra del artículo 1.513 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aunque con alcance no totalmente idéntico.

Respecto a la prenda sin desplazamiento de la posesión, el artículo 92, regla 5.ª, párrafo 2.º de la Ley que la regula, establece la adjudicación de los bienes al mejor postor, sin otro tipo de especificación, ordenando que se entregue en el mismo acto de la subasta el precio del remate, y que el rematante sea puesto en posesión de los bienes, con la salvedad de que si el rematante no paga el precio, se reanuda la subasta en el acto.

c) *Ley de Arrendamientos Urbanos*

Respecto del traspaso de local de negocio, el artículo 33 de la Ley de Arrendamientos Urbanos dispone que en el caso de ejecución judicial se notificará de oficio al arrendador la mejor postura ofrecida en la subasta, quedando la aprobación del remate en suspenso hasta que transcurra el plazo señalado para el ejercicio del derecho de tanteo (treinta días según el artículo 35 de la propia Ley de Arrendamientos Urbanos).

A propósito de la enajenación de los derechos de traspaso de local de negocio, hemos de distinguir dos procedimientos: el general de apremio de la Ley de Enjuiciamiento Civil, teniendo en cuenta la disposiciones de la Ley de Arrendamientos Urbanos de obligada observancia, y el especial regulado en la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Despla-

zamiento de la Posesión (art. 89), siendo éste más minucioso, pues dispone que transcurrido el plazo aludido de treinta días sin que el propietario de la finca hubiera ejercitado sus derechos, se dictará auto de adjudicación devolviéndose al adjudicatario la cantidad retenida como participación de aquél en el precio del traspaso (art. 89, regla 5.ª c). Si el propietario opta por percibir su participación, se le entregará por el Juzgado y se dictará auto adjudicando los bienes a favor del rematante (art. 89, regla 5.ª, a), y si el propietario ejercitare su derecho de preferencia, consignará el importe correspondiente en poder del Juzgado para reembolso al adjudicatario y se le adjudicará el local (art. 89, regla 5.ª, b).

d) *Procedimiento para liquidación de cuotas por descubiertos de Seguridad Social*

Fundamentalmente, se rige este procedimiento por la Orden de 7 de julio de 1960, aunque está derogada en parte, siendo sus artículos 24, 25 y 26 los que norman el desarrollo de la subasta, y en lo no regulado hay que acudir, porque expresamente así lo dice el artículo 44 de la referida Orden, a la Ley de Enjuiciamiento Civil.

c) *Reglamento General de Recaudación*

Aunque tenga evidentemente carácter administrativo, nos interesa destacar la subasta de bienes inmuebles regulada por el Reglamento General de Recaudación (aprobado por Decreto 3.154/1968, de 14 de noviembre). La mesa de la subasta de inmuebles está presidida por el Juez Municipal o Comarcal (hoy de Distrito) o de Paz, con asistencia del Recaudador y del Secretario del Juzgado (los tres forman la mesa) y precisamente la subasta ha de celebrarse en los locales del Juzgado respectivo (art. 144 del Reglamento General de Recaudación). Cuando se repita la última postura hasta por tercera vez, y no haya quien la supere, el presidente aprobará el remate del mejor postor (art. 144, 3) y se procederá a levantar acta del resultado de la subasta, y a continuación se perfeccionará la adjudicación al rematante mediante providencia dictada por el propio Juez, quien en el mismo día lo comunicará al Delegado de Hacienda, finalizando así su intervención en este trámite (art. 144, 8 del Reglamento General de Recaudación). Se observa aquí la necesidad de que se dicte una resolución judicial (providencia) para la

perfección de la venta, en acto posterior a la celebración y aprobación del remate.

Para la consumación de la venta se exige otorgamiento de escritura (art. 145 del Reglamento General de Recaudación).

2. DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Examinemos ahora, brevemente, el problema de cuando se ha «perfeccionado» la venta judicial, según nuestra jurisprudencia.

La Sentencia de 2 de marzo de 1959 (1) establece la siguiente doctrina: «...no pudiéndose perder de vista, en corroboración de lo expuesto, que en este negocio concurren todos los siguientes de la compraventa, ya que hay oferta desde el instante que se anuncia y conformidad cuanto a la cosa y precio al aceptarlo».

Sobre el mismo tema, pero en sentido contrario, la sentencia de 21 de abril de 1975 (2), puesto que la oferta es la postura del licitador y la aceptación la ha de hacer el órgano jurisdiccional, deja bien claro el momento de la perfección de la venta judicial: «Que el perfeccionamiento de la enajenación judicial forzosa no se produce sino por el concurso de la oferta y de la aceptación definitiva sobre la cosa y el precio, debiendo advertirse, en cuanto a la oferta, que está constituida, no por los anuncios de la subasta, los que no representan más que una *provocatio ad offerendum*, sino por cada postura de los licitadores, y en cuanto a la aceptación definitiva, que corresponde otorgar al órgano jurisdiccional en vista de la mejor postura, habiendo de entenderse que no existe tal aceptación cuando anunciada aquella puja al público, así como el nombre del mejor postor, el Juez suspende la aprobación del remate y no adjudica la cosa al mejor licitador».

Respecto de la transmisión de bienes muebles, la Sentencia de 2 de marzo de 1954 (3) se pronuncia en los siguientes términos: «El artículo 1.509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que tratándose de bienes muebles o semovientes, verificado el remate, en el mismo acto

(1) R. Aranzadi 1498.

(2) R. Aranzadi 1820. La doctrina científica también discrepa respecto de quién es el que hace la oferta y a quién compete la aceptación. Sobre el particular, véase GUTIÉRREZ DE CABIEDES: *La enajenación forzosa*, Pamplona, 1966, pág. 60, nota 115.

(3) MIGUEL Y ROMERO-DE MIGUEL Y ALONSO, en *Derecho Procesal Práctico*, 11.ª ed., t. II, Barcelona, 1967, pág. 49.

mandará el Juez que se entreguen al comprador previa la consignación del precio dentro del tercer día, *por lo que no ofrece duda que en dichas circunstancias la venta queda perfeccionada en aquel momento*».

Queda claro, a nuestro juicio, que el primer efecto de la perfección de la venta es su irrevocabilidad. Así, la Sentencia de 1 de junio de 1900 (también la Resolución de 12 de abril de 1907) (4), indica que «La perfección de la venta la hace irrevocable, salvo el caso de mutuo disenso». En idéntico sentido, la Sentencia de 22 de marzo de 1946 (5) claramente expresa que «la venta mediante subasta en el procedimiento de apremio queda irrevocable después de celebrado el remate».

No se olvide, sin embargo, que la perfección de la venta en nuestro Derecho no produce efectos reales, sino puramente personales. Así lo reconocía ya la Sentencia de 27 de junio de 1894 (6), al establecer que la venta perfeccionada «...hace nacer las acciones personales *empti* y *venditi*, por las que pueden compelerse recíprocamente, comprador y vendedor, al cumplimiento del contrato».

Más recientemente, y aunque referida a las transmisiones inmobiliarias, pero a la que se le puede dar un alcance general, la Sentencia de 3 de octubre de 1963 (7) indica que «...en las transmisiones de bienes inmuebles operadas a través de un contrato de compraventa, el instante en que se produce la adquisición de lo comprado no se identifica con el del perfeccionamiento del convenio a que se refiere el artículo 1.450, en relación con los artículos 1.254, 1.258 y 1.278, todos del aludido Cuerpo legal (Código civil), porque tal fase contractual únicamente confiere al comprador un *ius ad rem* sobre la cosa objeto de la estipulación y una acción de índole meramente personal para reclamar su entrega con apoyo en los artículos 1.461 y siguientes, sino con el de su consecuencia mediante la tradición que exigen los artículos 609 y 1.095, redactados en observancia de la pauta señalada al legislador por la Base XX de la Ley 11 de mayo de 1888, como declararon, entre otras, las Sentencias de esta Sala de 15 de junio de 1900, 8 de marzo de 1901, 5 de junio de 1945 (R. Aranzadi 695) y 31 de octubre de 1951 (R. Aranzadi 2.364), por ser entonces cuando surge el verdadero *ius in re* sobre

(4) RIMBLAS-MAJADA: *Código civil*, pág. 856.

(5) R. Aranzadi 273.

(6) RIMBLAS-MAJADA: *Op. cit.*, pág. 856.

(7) R. Aranzadi 3964.

la cosa adquirida, con el consiguiente efecto de inmediatez sobre el inmueble y acción *erga omnes* para hacerlo efectivo...».

B) CONSUMACION DE LAS VENTAS JUDICIALES FORZOSAS

a) NECESIDAD DE LA TRADICIÓN

La teoría del título y del modo para adquirir la propiedad y demás derechos reales, encuentra, como es sabido, su consagración legal en nuestro ordenamiento jurídico en los artículos 609 y 1.096 del Código civil, fundamentalmente.

El artículo 609 establece que «la propiedad y demás derechos reales sobre los bienes se adquieren y transmiten por la Ley... y por consecuencia de ciertos contratos *mediante la tradición*»; de otra parte, el artículo 1.095 dispone que «El acreedor tiene derecho a los frutos de la cosa desde que nace la obligación de entregarla» (8).

A la vista de estos preceptos, se hace incuestionable la necesidad de la tradición para la adquisición de los derechos reales en nuestro país; es decir, que la consumación de la venta es determinada en cada caso por la entrega (real o ficticia) de la cosa vendida. Este es, por lo demás, el sentir general de nuestra jurisprudencia, pudiéndose citar, por vía de ejemplo, la Sentencia de 7 de febrero de 1974 (9): «la consumación no la determina la inscripción en el Registro... sino la tradición real o ficta de la cosa vendida, y como la venta se realizó mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta, como dice este artículo, equivale a la entrega de la cosa objeto del contrato, si de la escritura no se deduce lo contrario».

Las formas de tradición en nuestro Derecho vienen recogidas, fundamentalmente, en los artículos 1.462, 1.463 y 1.464 del Código civil, siendo varias las clasificaciones que doctrinalmente se han hecho al respecto; bástenos para simplificar la cuestión, distinguir entre tradición real y ficticia, y, dentro de esta última, la instrumental, que, como veremos, cobra especial relieve en las ventas judiciales.

Hemos de aclarar que las formas de tradición a que hemos aludido están en clara correspondencia con la clase de bienes o derechos que

(8) Sobre la necesidad de la tradición para adquirir en subasta, véase GUTIÉRREZ DE CABIEDES: *Op. cit.*, pág. 64 y sig.

(9) R. Aranzadi 631.

se transmiten y adquieren; en consecuencia, la forma de tradición será distinta según se trate de adquisición de bienes muebles (corporales o incorporales) y bienes inmuebles.

b) TRADICIÓN DE BIENES MUEBLES CORPORALES

La tradición real viene contemplada en el artículo 1.462, párrafo 1.º del Código civil, al establecer que «Se entenderá entregada la cosa vendida cuando se ponga en poder y posesión del comprador». En las ventas judiciales y propósito de bienes muebles o semovientes, se dispone en el artículo 1.509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que «...verificado el remate... lo aprobará el Juez en el mismo acto, mandando... que se entreguen al comprador... A dicho fin se dará la oportuna orden al depositario, y se hará constar en los autos la consignación del precio y la entrega de los bienes, cuyo recibo firmará el comprador».

De estos preceptos se deduce que la tradición real es la regla general cuando de bienes muebles se trate, y éste es el criterio jurisprudencial establecido, entre otras, por la Sentencia de 26 de junio de 1946: «que en las adjudicaciones y ventas de bienes muebles subastados judicialmente en ejecución de sentencia, no es de aplicación más que en casos especiales y como norma supletoria lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1.462 del Código civil, según cuya disposición se entenderá entregada la cosa mueble vendida si se hace la venta mediante escritura pública cuando se otorgue la escritura, si de la misma no resultare o se dedujere claramente lo contrario, sino que *rige por regla general lo prevenido con el mismo carácter en el párrafo primero de dicho artículo, según el cual se entenderá entregada la cosa vendida cuando se ponga en poder y posesión del comprador*, y esto es así no sólo por el carácter primordial que el Código civil reconoce a este precepto, sino por las propias disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en el párrafo segundo del artículo 1.509 expresamente ordena la entrega de los objetos muebles subastados al adjudicatario o comprador por el depositario y que firme su recibo en autos, disposición que es lógica consecuencia de deber hallarse los bienes muebles siempre a disposición del Juzgado que los subasta, conforme a lo prevenido en los artículos 1.409 y 1.410 de la misma Ley y de la necesidad procesal de que en las actuaciones conste en todo momento en poder de quien se encuentran materialmente los bienes embargados y subastados... pues confor-

me a la doctrina del artículo 1.533 de la Ley de trámites, el juicio ejecutivo no se estima terminado a los efectos de las cuestiones incidentales que la propiedad de los bienes embargados y, en su caso, subastados, puedan dar origen hasta que no se ha consumado la venta entregando los bienes al ejecutante o adjudicatario».

En el mismo sentido pueden verse las Sentencias de 20 de octubre de 1961 (10) y 2 de noviembre de 1974 (11). Tras recoger esta última, fundamentalmente, lo dicho por las dos sentencias antes reseñadas, añade que «la tradición exigida respecto a los bienes muebles objeto de la tercera no es la instrumental, sino la real, la cual, según doctrina de esta Sala —Sentencias de 10 de abril de 1927 y 15 de igual mes de 1947, entre otras— es la establecida en el párrafo 1.º del artículo 1.462... por tanto, no puede atribuirse al auto de adjudicación de bienes muebles corporales la eficacia de justo título de dominio». Como puede apreciarse, de estas sentencias se deduce la distinción, dentro de los bienes muebles, entre corporales e incorporales, exigiéndose la tradición instrumental y como regla general, para los bienes muebles incorporales, además de cuando corresponda y la tradición real, como regla general, para los bienes muebles corporales (12).

Digno de mencionarse es el Decreto de la Presidencia del Gobierno (resolutorio de cuestiones de competencia) (13) al establecer que «ello obliga a analizar la naturaleza de las llamadas en nuestra legislación diligencias de apremio, y, en especial, la fase que tiene su punto de partida en el remate y consiguiente adjudicación de la cosa embargada al rematante. A cuyo respecto ha de señalarse que, efectivamente, la Sentencia de 22 de marzo de 1946 puntualiza, en su considerando 2.º (que) la «*eficacia del título... se sustenta sobre una adjudicación judicial debidamente legitimada, hecha al tercerista antes de que tuviera efecto la retención judicial que la parte requirente obtuvo, toda vez que, cuando ésta se logró ya había causado estado de derecho la transmisión que el remate había en principio determinado, por haberse hecho pago*

(10) R. Aranzadi 3608.

(11) R. Aranzadi 4439.

(12) Puede verse el comentario que de la Sentencia de 2 de noviembre de 1974 hace GARCÍA GARCÍA (J.M.) en la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1975, págs. 1490 y sig.

(13) R. Aranzadi 5395.

del precio y haberse acordado, por el Juzgado actuante, la entrega del correspondiente testimonio, que había de servir al adjudicatario como título de propiedad de los créditos solemnemente transferidos; con cuya doctrina queda evidentemente claro que, en el caso entonces examinado, la expedición por el Juzgado del testimonio de la adjudicación implicaba la transferencia al rematante de los créditos entonces objeto de embargo. Mas la doctrina sustentada en esta sentencia ha de entenderse, a la luz de lo sustentado en la otra sentencia posterior de 26 de junio del propio año 1946, pues no puede olvidarse que en aquella sentencia de 22 de marzo, el objeto embargado y rematado eran créditos sometidos al régimen de posesión del artículo 438 del Código civil; y, por su parte, la sentencia de 26 de junio de 1946, en su considerando 9.º, concretó que *en las adjudicaciones y ventas de bienes muebles subastados judicialmente en ejecución de sentencia, no es de aplicación, más que en casos especiales y como norma supletoria, lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 1.462 del Código civil*, sino que rige, por regla general, lo prevenido con el mismo carácter en el párrafo 1.º de dicho artículo, según el cual *se entenderá entregada la cosa vendida cuando se ponga en poder y posesión del comprador*, declaración, por otra parte, en consonancia con los artículos 1.409, 1.410 y 1.509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que sistemáticamente aluden a la tenencia física de la cosa embargada por el Juzgado y a la entrega física de la misma al rematante. Por lo que es manifiesto que en el presente caso la no entrega de la cosa embargada, esto es, del automóvil... al rematante no significa solamente la omisión de una circunstancia de mero hecho, sino que tiene un alcance jurídico, consistente, por de pronto, en concretar que las diligencias de apremio no se encuentran ultimadas... pues la adjudicación no puede entenderse terminada con una declaración, sino con el cumplimiento físico de lo que en ella se pretende, y aún estaba pendiente en el momento de realizarse en el Juzgado el requerimiento inhibitorio».

Este Decreto de la Presidencia del Gobierno pone de relieve varias cuestiones importantes. Determina, en primer lugar, que se pueden plantear cuestiones de competencia hasta que las diligencias de apremio no se encuentren últimas, debiendo entenderse que solamente lo están con la consumación de la venta.

La segunda cuestión hace referencia a la distinción que hace la jurisprudencia entre derechos corporales e incorporales, rigiendo para

la transmisión de los primeros la tradición real del párrafo 1.º del artículo 1.462 del Código civil (Sentencia de 26 de junio de 1946) y para los segundos la tradición instrumental del párrafo 2.º del mismo artículo (Sentencia 22 de marzo 1946).

A los bienes muebles, en general, les será aplicable, por consiguiente, el párrafo 1.º del artículo 1.462 del Código civil, y en otro caso, el artículo 1.463 del mismo Cuerpo legal, que establece un modo diferente de efectuarse la tradición: «por la entrega de las llaves del lugar o sitio donde se hallan almacenados o guardados; y, por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes, si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador en el instante de la venta, o si éste la tenía ya en su poder por algún otro motivo». Obviamente, en las ventas judiciales, será el depositario, previo orden de la Autoridad judicial, quien físicamente haga la entrega, y será lo normal cuando se trate de bienes que estén almacenados o guardados, firmando *a posteriori* el correspondiente recibo el comprador para su constancia en autos; y también por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes, especialmente si el comprador tenía la cosa ya en su poder, caso este último en los supuestos frecuentes de haber sido nombrado depositario el propio adjudicatario después (o incluso antes) de efectuado el remate.

Corroboraba lo dicho la Sentencia de 15 de abril de 1947 (14): «Que no se halla incorporado al derecho positivo español la moderna doctrina acogida por otras legislaciones, de que el consentimiento que perfecciona el contrato de compraventa transmite al comprador la propiedad de cosa vendida sin necesidad de que medie la tradición material, simbólica o ficta, para este efecto exigida por el principio que con claridad preceptiva traducen los artículos 609 y 1.445 del Código civil... Que dos maneras de tradición reconoce el Código civil para el efecto de que se haya de entender entregada la cosa vendida, la real, que se produce cuando ésta se pone materialmente en poder y posesión del comprador, y la ficta que a ella equivale, y que, cuando se trata de bienes muebles, se efectúa conforme dispone el artículo 1.463 del mismo Código, mediante la entrega de las llaves del lugar o sitio donde se hallan almacenadas o guardadas, o por el solo acuerdo o conformidad de los contratantes si la cosa vendida no puede trasladarse a poder del comprador, en el instante de la venta o si éste la tenía ya en su poder».

(14) R. Aranzadi 899.

Por su parte, la Sentencia de 10 de junio de 1925 (15) establece que «equivale a la entrega de la cosa ponerla a disposición del comprador».

c) TRADICIÓN DE BIENES MUEBLES INCORPORABLES

«Respecto de los bienes incorporales, determina el artículo 1.464 del Código civil, regirá lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1.462. En cualquier otro caso en que éste no tenga aplicación, se entenderá por entrega el hecho de poner en poder del comprador los títulos de pertenencia, o el uso que haga de su derecho el mismo comprador, consintiéndolo el vendedor.» Veamos qué dice la jurisprudencia al respecto.

En la Sentencia de 18 de junio de 1930 se expresa literalmente «que según el artículo 464 del Código civil, la posesión de los bienes muebles adquiridos de buena fe equivale al título y este concepto merece el testimonio del acta de la subasta celebrada el 10 de agosto de 1928 ante el Juez de Primera Instancia de..., porque el acto de la subasta y la aprobación judicial constituye un título de propiedad del expresado derecho con cuanta eficacia corresponde a la tradición que averaba aquel testimonio conforme al artículo 1.464 del Código civil». Vemos, pues, cómo esta Sentencia establece la tradición instrumental como de posible observancia respecto de los bienes muebles en general.

La Sentencia de 22 de marzo de 1946 (16) dice: «...ya había causado estado de derecho la transmisión que el remate había en principio determinado, por haberse hecho pago del precio y haberse acordado por el Juzgado actuante la entrega del correspondiente testimonio que había de servir al adjudicatario, como título de propiedad de los créditos solemnemente transferidos, con fecha cierta y auténtica indudables, que habían de darle eficacia y valor contra terceros, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.526 del Código civil... expresamente el artículo 1.498 de la Ley de Enjuiciamiento Civil... y que llega a la conclusión terminante de que la venta hecha mediante subasta en el procedimiento de apremio queda irrevocable después de celebrado el remate, no existiendo tampoco la infracción que se supone en este motivo por aplicación indebida o equivocada de lo dispuesto en los artículos 609 y 1.464 del Código civil en relación con los 1.498 y 1.509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

(15) RIMBLAS-MAJADA: *Op. cit.*, pág. 865.

(16) R. Aranzadi 273.

y la del 1.526, del Código civil, en relación con los 1.218 y 1.227, por lo expuesto y porque, *equiparados los remates en las subastas judiciales a los contratos de venta, su aprobación y la expedición del correspondiente testimonio por el funcionario asistido de fe pública judicial competente, equivale a la entrega de la cosa vendida, dándose con ello cumplida y recta aplicación a lo dispuesto en el párrafo 2.º del artículo 1.462 del Código civil, expresamente citado por el 1.464 respecto a la entrega de las cosas incorporales vendidas».*

En resumidas cuentas, puede aplicarse a los bienes muebles incorporales la tradición instrumental, cuando se haga la venta mediante escritura pública, a la que la jurisprudencia equipara el testimonio de la adjudicación (Sentencia 22 marzo 1946 y 20 octubre 1961). La puesta en posesión del comprador de los títulos de pertenencia, y el uso que haga de su derecho el comprador, consintiéndolo el vendedor, constituyen también medios de efectuar la tradición de esta clase de bienes.

Para concluir, digamos que la jurisprudencia ha ido matizando en sucesivas etapas el tipo de tradición exigido respecto de los bienes muebles en general; así, mientras las Sentencias de 17 de abril de 1917 y 22 de marzo de 1946. entienden aplicable el párrafo 2.º del artículo 1.462 del Código civil (tradición instrumental), las Sentencias de 26 de junio de 1946 y 20 de octubre de 1961 exigen la entrega de que habla el párrafo 1.º del mencionado artículo 1.462 (tradición real).

Una tercera posición está representada, fundamentalmente, por el Decreto de la Presidencia de 2 de noviembre de 1967 (17) y la Sentencia de 2 de noviembre de 1974 (18), al distinguir entre bienes muebles corporales (para los que se consuma la venta con la tradición real del artículo 1.462, párrafo 1.º, del Código civil, complementado cuando corresponda por el artículo 1.463 del propio Código sustantivo) y bienes muebles incorporales (para los que se produce la consumación de la venta mediante la tradición instrumental de que habla el párrafo 2.º del art. 1.462 del Código civil), equiparándose al otorgamiento de la escritura pública la expedición del testimonio del auto de adjudicación, al operarse la consumación a través de dicho auto.

(17) R. Aranzadi 5395.

(18) R. Aranzadi 4439.

d) TRADICIÓN DE BIENES INMUEBLES

Es la tradición instrumental la que normalmente encuentra aplicación en las transmisiones de bienes inmuebles (19)

El artículo 1.514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que «Consignado el precio, se hará saber al deudor que, dentro del tercer día, otorgue la escritura de venta a favor del comprador. Si no lo verifica, o no pudiera verificarlo por estar ausente, declarado en rebeldía, o por cualquier otra causa, el Juez otorgará de oficio dicha escritura».

Requisito *ad solemnitatem* es el otorgamiento de escritura para la verificación de la adquisición del inmueble, y el otorgamiento de dicha escritura equivale a la entrega de la cosa, como dispone el párrafo 2.º del artículo 1.462 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo que de la misma escritura no resultare o se dedujere lo contrario.

En el ámbito administrativo, la Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 24 de octubre de 1950 (20) establece la siguiente doctrina: «...por consiguiente, deduciéndose de la escritura estudiada que la adjudicación al postor en la subasta fue meramente provisional y no quedó consumada la transmisión de dominio hasta el otorgamiento de la misma, la existencia de una sola transmisión es manifiesta». Abundando en esta interpretación, numerosas son las Sentencias de nuestro Tribunal Supremo; entre otras, la de 3 de octubre

(19) La Sentencia de 16 de febrero de 1970 (reseñada en el Código civil de ARANZADI, 1975, pág. 1020), dice que «Este Tribunal, en S. de 25 de octubre de 1924, sienta que aun siendo el otorgamiento de escritura pública en el contrato de compraventa tradición simbólica de la cosa vendida con igual eficacia que la ocupación material, ello es sin perjuicio de que otros actos o derechos se pueden estimar por los Tribunales, y por la de 24 de diciembre de 1929 se mantiene que este artículo no implica que para la tradición se necesite precisamente escritura pública de venta, pues aun siendo privada puede justificarse la entrega, y, por tanto, el dominio por toda otra clase de pruebas de las admitidas en derecho». También la Sentencia de 13 de diciembre de 1930 (R. Aranzadi 1348/1930-31), establece que «la consumación de los contratos de venta de inmuebles requiere la tradición simbólica porque no puede ser la material y aquélla tiene lugar bien por la entrega de los títulos o por otros actos que la demuestren». Obviamente, en la venta judicial se hace preciso el otorgamiento de escritura o el auto de adjudicación como requisito *ad solemnitatem* para entenderse consumada la misma.

(20) En *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1952, t. XXV, pág. 376.

de 1963 (21): «en las transmisiones de bienes inmuebles operadas a través de un contrato de compraventa, el instante en que se produce la adquisición de lo comprado no se identifica con el del perfeccionamiento del convenio a que se refiere el artículo 1.450 en relación con los artículos 1.254, 1.258 y 1.278, todos del aludido Cuerpo legal, porque tal fase contractual únicamente confiere al comprador un *ius ad rem* sobre la cosa objeto de la estipulación y una acción de índole meramente personal para reclamar su entrega con apoyo en los artículos 1.461 y siguientes, sino con el de su consecuencia mediante la tradición que exigen los 609 y 1.095, redactados en observancia de la pauta señalada al legislador por la Base XX de la Ley de 11 de mayo de 1888, como declararon, entre otras, las Sentencias de esta Sala de 15 de junio de 1900, 8 de marzo de 1901, 5 de junio de 1945 y 31 de octubre de 1951, por ser entonces cuando surge el verdadero *ius in re* sobre la cosa adquirida, consiguiente efecto de inmediatez sobre el inmueble y acción *erga omnes* para hacerlo efectivo, cuya consumación normalmente se produce con el otorgamiento de la correspondiente escritura pública de transmisión, según el artículo 1.462 de dicho Código...».

La Sentencia de 7 de febrero de 1964 (22), con carácter de generalidad, determina que «...aunque la acción de retracto exige para su viabilidad que la venta haya sido consumada, la consumación no la determina la inscripción en el Registro..., sino la tradición real o ficta de la cosa vendida y como la venta se realizó mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta, como dice este artículo, equivale a la entrega de la cosa objeto de contrato, si de la escritura no se deduce lo contrario».

La Sentencia de 20 de febrero de 1975 (23), resulta particularmente aplicable a la consumación de las ventas judiciales: «el plazo para entablar el retracto, cuando no se ha inscrito la transmisión en el Registro de la Propiedad, ha de contarse, no desde la perfección del contrato, sino desde la consumación, que en el caso de autos, sería el del otorgamiento de la escritura de venta, secuela de la subasta, y con más razón aún por la posibilidad de que se ejercitara hasta ese otorgamiento, por el rematante, el derecho de ceder. Sentencias 29 febrero 1960, 17 febrero 1956 y 1 abril 1960».

(21) R. Aranzadi 3964.

(22) R. Aranzadi 631.

(23) R. Aranzadi 662.

Cuando sea el propio acreedor quien se adjudique la finca en pago del crédito, bastará el testimonio judicial de adjudicación, no siendo necesario el otorgamiento de la escritura pública, salvo que la adjudicación se le haga como postor, en que sí será necesario dicho otorgamiento, según criterio establecido por la Resolución de la Dirección General de los Registros de 12 de febrero de 1916, confirmatoria de las de 18 de diciembre de 1881 y 18 de abril de 1899 (24).

En el procedimiento judicial sumario regulado en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, no es preciso el otorgamiento de escritura, bastando para la inscripción en el Registro testimonio expedido por el Secretario Judicial, con el visto bueno del Juez, que comprenda el auto y demás circunstancias necesarias para verificar la inscripción (regla 17).

La Sentencia de 3 de octubre de 1963 (25) así lo entiende, consumándose, por consiguiente, la venta cuando se dicte el auto aprobatorio de la adjudicación; el texto de dicha sentencia literalmente dice: «cuya consumación normalmente se produce con el otorgamiento de la correspondiente escritura pública de transmisión, según el artículo 1.462 de dicho Código, que en las ventas judiciales forzosas, realizadas en el procedimiento judicial sumario consignado en el artículo 131 de la Ley especial, se sustituye por el auto aprobatorio de la adjudicación, de acuerdo con la regla 17 de dicho precepto y la Sentencia de esta Sala de 2 de junio de 1900».

En este sentido consideramos que la Ley Hipotecaria ha sido mucho más progresiva y razonable, ya que, a nuestro juicio, en ningún caso se ve la necesidad del otorgamiento de escritura pública de que habla el artículo 1.514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, existiendo un funcionario que es depositario de la fe pública judicial, como es el Secretario Judicial, debiendo bastar su intervención en las actuaciones judiciales a todos los efectos, incluidas inscripciones y anotaciones registrales, como lo es en el procedimiento judicial sumario y en las adjudicaciones

(24) Cfr. MANRESA: *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 4.ª ed., t. V, Madrid, 1920, pág. 589. El texto de la Resolución citada es como sigue: «Cuando se adjudique al acreedor la finca o fincas en pago del crédito conforme a los artículos 1.505 y 1.508 de esta ley, basta para inscribir la transmisión en el Registro el testimonio judicial de la adjudicación; pero cuando la adjudicación se haga al acreedor como mejor postor, ha de otorgarse escritura para la referida inscripción conforme al artículo 1.514.

(25) R. Aranzadi 3964.

de inmuebles en la Ley de Enjuiciamiento Civil al acreedor que pide la adjudicación sin que intervenga como postor, según vimos. Abonando este criterio, a este respecto cabe citar la Sentencia de 27 de enero de 1927 (26): «El auto dictado en procedimiento de apremio acordando la adjudicación de un inmueble, tiene, según la jurisprudencia, la misma eficacia jurídica que la escritura de compraventa». También es expresiva la Sentencia de 23 de octubre de 1918 (27) cuando establece que «equivale a escritura pública y, por tanto, a la tradición ficta, la adjudicación judicial de una finca, en pago de un crédito hipotecario».

Concluimos, a la vista de las consideraciones anteriores, que debería derogarse la norma contenida en el artículo 1.514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, haciendo desaparecer la exigencia del otorgamiento de escritura pública para la consumación de la enajenación judicial forzosa. Documento público es el testimonio del auto judicial de adjudicación, equiparado en eficacia a la escritura, según se puede deducir del artículo 3 de la Ley Hipotecaria, 34 del Reglamento Hipotecario, 1.216 del Código civil y 596, número 3, de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La consumación de la enajenación debería producirse al ser firme el auto de adjudicación.

e) CONSIDERACIÓN ESPECIAL DEL TEMA EN LA LEY DE HIPOTECA MOBILIARIA Y PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO, CON MENCIÓN DEL DERECHO DE TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIOS

Consideración especial merece el estudio de la consumación de la enajenación de los bienes muebles cuando se someten al procedimiento judicial sumario del artículo 84 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria.

La consumación se produce según las regla 10 del referido artículo 84, al dictarse de oficio auto aprobando el remate, siendo título bastante para acreditar el dominio de los bienes el testimonio expedido por el Secretario Judicial, con el visto bueno del Juez, comprensivo del auto de adjudicación. El Juez no manda, como en el artículo 1.509 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que se entreguen los bienes al comprador, sino que el artículo 84 se limita a decir que se pondrá en posesión judicial de los bienes al adquirente, pero solamente si éste lo solicitase; no se hace precisa la entrega real, bastando la instrumental del párra-

(26) En Código Civil de ARANZADI, 2.ª ed., pág. 1023.

(27) En RIMBLAS-MAJADA: *Op. cit.*, pág. 1111.

fo 2.º del artículo 1.462 del Código civil, recobrando aquí plena vigencia la doctrina sentada en Sentencias de 18 de junio de 1930 y 22 de marzo de 1946, más arriba expuesta.

Sin embargo, respecto de la prenda sin desplazamiento, parece que rige la necesidad de la tradición real, según se desprende de la regla 5.ª del artículo 92 de la Ley reguladora de la materia, ya que después de adjudicados los bienes al mejor postor, y después de que éste en el mismo acto haya entregado el precio del remate, el Juez ordenará a continuación que el rematante sea puesto en posesión de los bienes.

Respecto de los derechos de traspaso de local de negocio, estimamos que la consumación se produce al dictarse el auto de adjudicación, conforme al artículo 89, regla 5.ª, a) y b) de la Ley de Hipoteca Mobiliaria, si la subasta se ajusta al procedimiento judicial sumario, aplicándose entonces el párrafo 2.º del artículo 1.462 del Código civil (tradición instrumental).

Si la subasta del derecho de traspaso se acomoda a la Ley de Enjuiciamiento Civil, consideramos que también se ha de seguir el mismo criterio, por aplicación de la doctrina ya expuesta a propósito de los derechos incorporales.

En las ventas no judiciales de los derechos de traspaso, la consumación deberá producirse mediante el otorgamiento de escritura (28).

Es doctrina general, como hemos expuesto, la equiparación del auto de adjudicación a la escritura de venta (salvo el exclusivo caso del artículo 1.514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), a efectos de la consumación de la venta; por consiguiente, entendemos que la tradición instrumental del artículo 1.462, párrafo 2.º del Código civil, encuentra plena vigencia respecto de la adquisición de los derechos de traspaso de local de negocios subastados con arreglo a las normas del procedimiento de apremio de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(28) La Sentencia de 30 de enero de 1956 (R. Aranzadi 671) establece a este propósito que «el traspaso de un arrendamiento de local de negocio consiste en la cesión a un tercero del derecho del arrendamiento respecto al local arrendado, y en la cesión de derechos rige lo dispuesto en el párrafo 2.º de este artículo, o sea, que cuando medie escritura pública, el otorgamiento de ésta equivale a la entrega del objeto del contrato, y como quiera que en el caso en cuestión medió la pública y de ella ni resulta ni se deduce nada contrario a la entrega del derecho cedido, es evidente que el traspaso se efectuó en el acto de su otorgamiento».