

ESTUDIOS

Los Sujetos Intervinientes en La Ejecución Forzosa Civil (y II)

JAVIER CASADO ROMÁN

*Secretario Judicial del Juzgado
de 1.ª Instancia e Instrucción núm. 3
La Bisbal d'Empordà (Girona)*

SUMARIO: VII. El concepto de Tercero en la Ejecución.–VIII. El Juez.–IX. El Secretario Judicial.–X. Los Abogados y Procuradores.–XI. Otros Sujetos Intervinientes.–XII. Bibliografía.

VII. EL CONCEPTO DE TERCERO EN LA EJECUCIÓN

En el proceso ejecutivo podemos encontrar algunas personas que pueden verse directamente afectadas por un procedimiento existente. Estamos ante el concepto de Tercero. Podemos definir al Tercero como aquella persona que, sin ser parte en el proceso de ejecución, puede verse directamente afectada por un procedimiento existente.

Vegas Torres³² define a los terceros en el proceso de ejecución como «*los sujetos que no son parte en la ejecución pero cuya existencia se tiene en cuenta por el legislador en la regulación de la actividad ejecutiva, bien para preservarles de eventuales perjuicios derivados de esa actividad, bien para permitirles actuar, influyendo de manera más o menos directa en el desarrollo de la ejecución, con objeto de defender en ella el derecho o interés amenazado*».

Montero³³ ha destacado que el Tercero dentro del procedimiento de ejecución puede verse afectado en dos posiciones diferentes:

a) *Defensa por el tercero de su posición activa*: Supuesto de que la ejecución puede afectar al derecho de crédito del tercero frente al ejecutado.

³² Véase «Derecho Procesal»: DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio, y VEGAS TORRES, Jaime. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S. A. 2000.

³³ Véase «Contestaciones al programa de Derecho Procesal Civil para el acceso a las Carreras Judicial y Fiscal»: MONTERO AROCA, Juan, FLORS MATÍES, José, y LÓPEZ EBRI, Gonzalo. Editorial Tirant Lo Blanch, 2001.

b) *Defensa de su posición pasiva*: Cuando se dirige la ejecución frente a bienes que son de su propiedad, por ser titular de todos o parte de ellos.

En el primer supuesto estamos haciendo referencia a aquella situación en la cual el Tercero ostenta un derecho de crédito frente al ejecutado. En este caso el Tercero gozará de una serie de derechos en función al carácter que ostente el crédito como preferente, o por ser anterior o posterior al que está siendo objeto de la ejecución.

Cuando el Tercero considere que el derecho que ostenta frente al ejecutado tiene un carácter preferente o que debe ejercitarse con anterioridad al mismo, podrá interponer la llamada *Tercería de Mejor Derecho*, que la LEC regula dentro de los artículos 614 y siguientes.

También se da la posibilidad de que el Tercero intervenga activamente en la ejecución cuando, careciendo de un derecho preferente frente al ejecutado, pueda intervenir para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, por haberlo previsto la ley de esta manera.

Respecto a la defensa de su posición pasiva, cabe la posibilidad de que el Tercero se encuentre en una situación pasiva frente al proceso de ejecución al dirigirse dicho proceso contra sus bienes. El ejemplo más característico es el del hipotecante no deudor: Aquel contra el que se dirige la ejecución, que sin haber contraído la deuda, ha asegurado su cumplimiento con sus propios bienes. El Tercero que se sitúe dentro de esta posición pasiva, gozará de los mismos derechos que la ley atribuye al deudor ejecutado, y por tanto podrá utilizar los instrumentos de oposición que la LEC prevé dentro del artículo 538.

Sin embargo, el supuesto más característico de intervención del tercero en la ejecución es el de la adquisición por una persona de un bien hipotecado³⁴. Esta adquisición del bien hipotecado puede producirse en virtud de diferentes títulos, siendo los más usuales la transmisión mediante compraventa o la adquisición en virtud de título *mortis causa*³⁵.

Adquirido un bien litigioso objeto de un procedimiento de ejecución, el adquirente podrá solicitar que se le tenga por parte en el procedimiento. Se dará traslado a la otra parte para que se oponga o se conforme con esta sucesión procesal, dándose dos situaciones:

a) *Oposición a la sucesión*: El tribunal, por medio de auto, admitirá o denegará la sucesión.

b) *No oposición a la ejecución*: El tribunal, también por auto, acordará la sucesión procesal y alzará la suspensión previamente acordada.

Finalmente, no podemos olvidar la posibilidad de que el bien ejecutado aparezca en algún Registro Público como de titularidad del ejecutado, cuando en realidad pertenece a persona distinta. En este caso, el Tercero podrá utilizar el mecanismo de la *Tercería de Dominio* para evitar que ese bien de su titularidad se vea afectado por el procedimiento de ejecución ya iniciado. De acreditase la sujeción del bien a la

³⁴ Véanse los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria y los artículos 222 a 224 del Reglamento Hipotecario.

³⁵ En este caso será necesaria la notificación al Tercero que se haya subrogado en la hipoteca para que pueda intervenir en la subasta o para que pueda satisfacer el precio del remate (STC de 9 de mayo de 2005).

ejecución, se procedería por el órgano judicial al alzamiento del embargo contra dicho bien, salvaguardándose de esta forma los intereses de este Tercero en la ejecución.

VIII. EL JUEZ

Tal y como hemos mencionado al inicio de esta exposición, el artículo 117 de nuestra Carta Magna y el artículo 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han establecido las funciones de los órganos judiciales, atribuyendo a éstos la función de «*juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*». Al hacer referencia a «*ejecutar lo juzgado*» el legislador ha querido atribuir un papel preponderante a los Jueces en la labor de ejecutar tanto las resoluciones de los órganos judiciales como aquellos títulos que tengan un carácter ejecutivo por así establecerlo la ley.

Es a los Juzgados y Tribunales a quienes el legislador español ha atribuido, con carácter exclusivo, la potestad de «*juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*», tal y como se ha recogido en la jurisprudencia española³⁶. Para determinar qué órgano será competente para conocer del proceso de ejecución habrá de atenderse a las reglas de competencia del artículo 545 LEC.

a) Reglas generales de competencia:

– Resoluciones y Transacciones judiciales: Será competente, para la ejecución de resoluciones judiciales y de transacciones y acuerdos judicialmente homologados o aprobados, el Tribunal que conoció del asunto en primera instancia o el que homologó o aprobó la transacción o acuerdo.

– Laudos Arbitrales: Será competente para su ejecución el Juzgado de Primera Instancia del lugar en que se hayan dictado.

– Demás Títulos ejecutivos: Para la ejecución fundada en títulos distintos de los expresados en los apartados anteriores, será competente el Juzgado de Primera Instancia del lugar que corresponda, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 50 y 51 LEC. La ejecución podrá instarse también, a elección del ejecutante, ante el Juzgado de Primera Instancia del lugar de cumplimiento de la obligación, según el título, o ante el de cualquier lugar en que se encuentren bienes del ejecutado que puedan ser embargados, sin que sean aplicables, en ningún caso, las reglas sobre sumisión expresa o tácita contenidas en la sección 2.^a del capítulo II del título II del libro I de la LEC.

– Pluralidad de ejecutados: Será competente el tribunal que, con arreglo al párrafo anterior, lo sea respecto de cualquier ejecutado, a elección del ejecutante.

– Excepción a la regla general: Cuando la ejecución recaiga sólo sobre bienes especialmente hipotecados o pignorados, la competencia se determinará con arreglo a lo dispuesto en el artículo 684 LEC.

b) Reglas especiales de competencia cuando el bien esté hipotecado:

– Inmuebles: el Juzgado de primera instancia del lugar en que radique la finca y si ésta radicare en más de un partido judicial, lo mismo que si fueren varias y radica en diferentes partidos, el Juzgado de Primera Instancia de cualquiera de ellos, a

³⁶ Véase STS de 22 de enero de 2002.

elección del demandante, sin que sean aplicables en este caso las normas sobre su misión expresa o tácita contenidas en la LEC.

– Buques: El Juzgado de primera instancia al que se hubieran sometido las partes en el título constitutivo de la hipoteca y, en su defecto, el Juzgado del lugar en que se hubiera constituido la hipoteca, el del puerto en que se encuentre el buque hipotecado, el del domicilio del demandado o el del lugar en que radique el Registro en que fue inscrita la hipoteca, a elección del actor.

– Muebles: El Juzgado de primera instancia al que las partes se hubieran sometido en la escritura de constitución de hipoteca y, en su defecto, el del partido judicial donde ésta hubiera sido inscrita. Si fueren varios los bienes hipotecados e inscritos en diversos Registros, será competente el Juzgado de Primera Instancia de cualquiera de los partidos judiciales correspondientes, a elección del demandante.

– Bienes pignorados: El Juzgado de Primera Instancia al que las partes se hubieren sometido en la escritura o póliza de constitución de la garantía y, en su defecto, el del lugar en que los bienes se hallen, estén almacenados o se entiendan depositados.

Se establece una obligación para el Tribunal en materia de competencia, en cuanto que debe examinar de oficio la misma en los asuntos que conozca³⁷.

Durante la tramitación del proceso de ejecución el juez dictará las resoluciones que impulsen y resuelvan el procedimiento y las cuestiones que sobre el mismo se vayan planteando, siempre que estén dentro del ámbito de sus competencias.

Si acudimos a la LEC, en su artículo 545.4 se establece que *«En los procesos de ejecución adoptarán la forma de auto las resoluciones del Tribunal que acuerden el despacho de la ejecución, provisional o definitiva, que ordenen el embargo o su alzamiento, que decidan sobre la oposición a la ejecución, sobre la suspensión, el sobreseimiento o la reanudación de la misma, sobre las tercerías, y aquellas otras que se señalen en esta Ley»*.

El último inciso del párrafo 4 del artículo 545 LEC añade que *«el Tribunal decidirá por medio de providencia en los supuestos en que así expresamente se señale, y en los demás casos, las resoluciones que procedan se dictarán por el Secretario Judicial a través de diligencias de ordenación»*.

Este artículo es una especialidad frente al artículo 208 LEC que hace referencia a las resoluciones que han de tener la forma de auto y las que han de tener la forma de providencia.

XI. EL SECRETARIO JUDICIAL

La regulación de la ejecución ha experimentado un importante cambio en cuanto a las funciones de los Secretarios Judiciales en el procedimiento de ejecución for-

³⁷ Véase el Auto del TSJ de Andalucía, sección 1.ª (sede Granada), de fecha 27 de febrero de 2006, que considera que «... al tratarse de una cuestión de competencia relativa a una demanda de ejecución se trata de una competencia de carácter imperativo, es decir, que el tribunal puede declarar de oficio su falta de competencia, por ello al haber transcurrido dos años desde la interposición de la demanda de ejecución y habiéndose procedido ya al despacho de ejecución contra los ejecutados ...».

zosa. Este cambio ha sido originado por la redacción de la LEC de 2000 y la importante modificación que ha experimentado la Ley Orgánica del Poder Judicial tras la aprobación de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

La modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003 afecta en gran manera a la actuación de los Secretarios Judiciales dentro del proceso civil. Esta modificación afecta también al proceso de ejecución, al ser una modalidad específica dentro de los llamados procesos civiles.

En esta modificación podemos destacar la supresión de las llamadas «*propuestas de resolución*», figura recogida tradicionalmente en nuestro ordenamiento jurídico. Esta supresión se considera como un gran avance en las funciones otorgadas a los Secretarios Judiciales, en cuanto que se determinan más claramente las resoluciones que pueden dictar dentro del procedimiento.

El Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales de 29 de mayo de 1988, no contemplaba la atribución a los integrantes de este cuerpo de la función ejecutiva del proceso, es decir, no atribuía expresamente al Secretario Judicial el procedimiento de ejecución. Lo mismo cabe decir del actual Reglamento Orgánico, aprobado por Real Decreto de 30 de diciembre 2005.

Al suprimirse las propuestas de resolución, el legislador únicamente daba al Secretario la posibilidad de que en el procedimiento de ejecución, pudiese dictar las Diligencias de Ordenación. Sin embargo, parece que las Diligencias de Ordenación serían un «cajón de sastre», en cuanto que toda resolución judicial que no tuviese la forma de auto o providencia y tuviese como finalidad impulsar el procedimiento, debería tener la forma de Diligencia de Ordenación.

Lo que en un primer momento parece un retroceso³⁸, a la larga puede suponer un importante avance en el reconocimiento de la actuación de este cuerpo jurídico. Esta afirmación la fundamentamos en que, al suprimirse esta figura, el Secretario Judicial asumirá sus propias resoluciones sin tener que dar cuenta de ellas al juzgador. No puede sostenerse la subordinación de los Secretarios Judiciales frente a los jueces y magistrados, en cuanto que se constituyen como cuerpos independientes y complementarios. De esta manera, el Secretario Judicial impulsará el proceso mediante resoluciones que no deben ser ratificadas posteriormente por los jueces, sino que adquieren vigencia y virtualidad sin necesidad de un acto de refrendo.

Este punto que inicialmente podría parecer baladí tiene gran trascendencia en la práctica, al ser un modo de garantizar la plena independencia de la que deben gozar las funciones de estos fedatarios públicos.

Los Secretarios Judiciales realizarán en el proceso de ejecución, como en el resto de procesos, la función de Fe Pública Judicial, documentación, notificación, impulso, dación en cuenta y custodia de las actuaciones realizadas. Junto a estas funciones se ha previsto un papel preponderante del Secretario en estos procesos, atribuyéndoles facultades propias y específicas.

³⁸ Véase «Funciones del Secretario Judicial en el proceso Civil. Análisis de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil». VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, Marco. *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*. Núm. 1.867. Año LIV. 15 de abril de 2000.

Como actuaciones propias de los Secretarios Judiciales en el proceso de ejecución destacamos:

- Formación de lotes en las subastas de los bienes ejecutados. Los lotes se formarán previa audiencia de las partes, para que, en el termino de cinco días, hagan las alegaciones que tengan por pertinentes, resolviendo el Secretario con posterioridad. Es una facultad, pues corresponde al Secretario decidir si se procede o no a la formación de lotes para la subasta (art. 643 LEC).
- Presidencia y dirección de las subastas
- Realización de la «*Liquidación de Cargas*». Esta actividad consiste en descontar del precio de tasación del bien objeto de subasta las cargas anteriores y que consten inscritas en los registros públicos pertinentes (art. 666).
- Levantamiento del embargo, cuando después de practicarse la *liquidación de cargas*, el valor de las cargas iguale o exceda al valor del bien.
- Testimonio del auto de aprobación del remate
- Testimonio de la inscripción registral (art. 674).

Junto a estas funciones no podemos olvidar que el Secretario Judicial ejercerá la dirección técnico-procesal del personal de la oficina judicial, pudiendo impartir directrices de actuación en la tramitación de los procesos de ejecución, pero siempre dentro de su ámbito competencial.

Finalmente decir que en el proceso de ejecución el fedatario público dictará *diligencias de ordenación* para impulsar el procedimiento, sin perjuicio de que también pueda dictar *Decretos*, cuando sea preciso o conveniente razonar su decisión³⁹.

X. LOS ABOGADOS Y PROCURADORES

En sede de ejecución, encontramos una disposición específica respecto a la intervención de los abogados y procuradores durante la sustanciación de este tipo de procesos. Esta disposición es la contemplada dentro del artículo 539 LEC en su primer párrafo:

«El ejecutante y el ejecutado deberán estar dirigidos por letrado y representados por procurador, salvo que se trate de la ejecución de resoluciones dictadas en procesos en que no sea preceptiva la intervención de dichos profesionales.»

«Para la ejecución derivada de procesos monitorios en que no haya habido oposición, se requerirá la intervención de abogado y procurador siempre que la cantidad por la que se despache ejecución sea superior a 900 euros.»

La ley, en este caso, hace referencia a la naturaleza del proceso para determinar los supuestos en los que es preceptiva la intervención de estos profesionales del dere-

³⁹ Véanse los artículos 456 LOPJ y 7 del Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales.

cho. Por tanto, la cuantía o la naturaleza de la materia que sea el objeto del proceso en la demanda original, será la que determinará esta intervención.

Los artículos 23 y 31 LEC hacen referencia a los supuestos en los que no es preceptiva la intervención de abogado y procurador. Fuera de estos dos preceptos, podemos encontrar otro supuesto especial: En la ejecución derivada de procesos monitorios en los que no haya habido oposición, siempre que la cantidad por la que se despache la ejecución no sea superior a 900 euros.

El artículo 23.2 contempla los supuestos en los que la intervención del procurador no tiene carácter preceptivo, pudiendo los intervinientes comparecer por sí mismos. Fuera de estos casos será necesaria su intervención.

El artículo 24 LEC contempla el apoderamiento del procurador, que es necesario para que éste pueda *representar* a su cliente, en las actuaciones que se realicen ante el órgano jurisdiccional.

Este poder deberá acompañarse necesariamente en las actuaciones iniciales del procedimiento de ejecución, aunque el legislador ha previsto una excepción respecto del ejecutante. Esta excepción está prevista en el artículo 550 LEC, al hacer referencia a los documentos que han de acompañar a la demanda ejecutiva, pues en el número 2.º establece que *«a la demanda ejecutiva se acompañarán ... el poder otorgado a procurador, siempre que la representación no se confiera apud acta o no conste ya en las actuaciones, cuando se pidiere la ejecución de sentencias, transacciones o acuerdos aprobados judicialmente»*.

Respecto a los abogados, la situación es muy similar a la que hemos explicado respecto de los procuradores, en cuanto que existe un precepto, que en este caso es el artículo 31 LEC, donde se exceptúan los supuestos en los que no será preceptiva su intervención. Por tanto, será la naturaleza del proceso anterior, cuando se trate de la ejecución de títulos judiciales, o la cuantía del procedimiento las que determinarán su intervención.

La necesidad de abogado y procurador es un requisito que deberá ser apreciado de oficio por el propio órgano judicial, sin perjuicio de que también pueda ser alegada como excepción procesal o como causa de oposición al despacho de ejecución por el ejecutado.

La intervención preceptiva de abogado y procurador en el proceso civil tiene gran trascendencia respecto de las costas procesales⁴⁰, tal y como se desprende de los artículos 241 y siguientes LEC, y esta importancia se traslada también al proceso de ejecución.

La práctica diaria de los juzgados y tribunales nos lleva a destacar la importancia de las costas procesales en el proceso de ejecución, en cuanto que el ejecutante, al instar la demanda de ejecución, hará una estimación de los intereses y costas que se devenguen respecto del principal que se reclaman en dicha demanda.

El segundo inciso del artículo 539 LEC contempla una previsión especial en materia de costas dentro del procedimiento de ejecución:

⁴⁰ Guasp define las Costas Procesales como «aquella parte de los gastos procesales cuyo pago recae sobre las partes que intervienen en el proceso, que se ocasionan por la propia actividad procesal y que son consecuencia directa o inmediata del proceso mismo».

«En las actuaciones del proceso de ejecución para las que esta Ley prevea expresamente pronunciamiento sobre costas, las partes deberán satisfacer los gastos y costas que les correspondan conforme a lo previsto en el artículo 241 de esta Ley, sin perjuicio de los reembolsos que procedan tras la decisión del tribunal sobre las costas.

Las costas del proceso de ejecución no comprendidas en el párrafo anterior serán a cargo del ejecutado sin necesidad de expresa imposición, pero, hasta su liquidación, el ejecutante deberá satisfacer los gastos y costas que se vayan produciendo, salvo los que correspondan a actuaciones que se realicen a instancia del ejecutado o de otros sujetos, que deberán ser pagados por quien haya solicitado la actuación de que se trate.»

XI. OTROS SUJETOS INTERVINIENTES

Junto a todos los sujetos intervinientes en la ejecución no podemos olvidar otras personas que también tienen un papel relevante en esta clase de procedimientos:

– *La comisión Judicial*. Realizará todas las funciones que hayan sido acordadas por el órgano judicial, teniendo especial relevancia aquéllas que deban realizarse fuera de la sede del tribunal, como lanzamientos, diligencia de reseña de bienes, En estos casos tiene especial importancia la labor del *Agente Judicial*.

– *Los Peritos*. Procederán a tasar los bienes que son objeto de embargo, sirviendo sus peritajes para establecer el valor del bien que servirá de tipo en la subasta.

– *Los Registradores de la Propiedad*. Procederán a realizar las anotaciones preventivas de embargo y dirigirán los Registros Públicos, tanto de bienes muebles como de inmuebles, teniendo gran importancia las inscripciones, anotaciones, notas marginales y cancelaciones de los asientos realizados. Tampoco podemos obviar los *Mandamientos* que serán dirigidos a los mismos por los órganos judiciales.

XII. BIBLIOGRAFÍA

BALBÍN LLERA, Miguel Ángel, «Las partes en el proceso de ejecución de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000». *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*. Año LVIII. Núm. 1959. 15 de febrero de 2004.

CABALLOL ANGELATS, Lluís, «La Ejecución Provisional en el Proceso Civil». Editorial Bosch. 1993.

CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, y MORENO CATENA, Víctor, «Derecho Procesal Civil. Parte Especial». Editorial Tirant Lo Blanch. 2005.

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, DÍEZ-PICAZO GIMÉNE, Ignacio, y VEGAS TORRES, Jaime, «Derecho Procesal». Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S. A. 2000.

- DORADO PICÓN, Antonio, «El Proceso de Ejecución. Propuestas para su modernización». *Estudios de Derecho Judicial* núm. 53. Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial. 2004
- GONZÁLEZ RIVAS, Juan José, «Derecho Procesal Civil». Editorial Bosch.
- MONTERO AROCA, Juan, «Problemas generales de la Ejecución Forzosa». *Estudios de Derecho Judicial* núm. 53. Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial. 2004
- MONTERO AROCA, Juan, y FLORS MATÍES, José, «Tratado de Proceso de Ejecución Civil». Editorial Tirant Lo Blanch. 2004
- MONTERO AROCA, Juan, FLORS MATÍES, José, y LÓPEZ EBRI, Gonzalo, «Contestaciones al programa de Derecho Procesal Civil para el acceso a las Carreras Judicial y Fiscal». Editorial Tirant Lo Blanch. 2001.
- MORENO CATENA, Víctor, «La Ejecución Civil». Editorial Dykinson. 2005.
- RODRÍGUEZ TIRADO, Ana María, «Las funciones procesales del Secretario Judicial». Editorial Bosch. 2000.
- VALERO CANALES, Antonio Luis, «Reflexiones sobre la ejecución civil tras la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre». *Noticias Jurídicas*. Febrero 2004.
- VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, Marco, «Funciones del Secretario Judicial en el proceso Civil. Análisis de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil». *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*. Núm. 1.867. Año LIV. 15 de abril de 2000.