

constitución de hipoteca que ahora se modifica, y resultando del asiento registral correspondiente los pactos con trascendencia real de aquél negocio, resulta superflua la necesidad de aportar nuevamente dicha escritura de constitución para la inscripción de la novación modificativa del préstamo garantizado con esta hipoteca, pues todo su contenido real ya consta del propio Registro.

Esta Dirección General ha acordado revocar el auto apelado.

Madrid, 15 de marzo de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia.

**10424** *RESOLUCIÓN de 18 de marzo de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Roberto Pérez Fernández contra la negativa del Registrador de la Propiedad de A Coruña número 3, don Hortensio Saavedra Queimadelos, a inscribir un testimonio de auto de adjudicación, en virtud de apelación de recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Roberto Pérez Fernández, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de A Coruña número 3, don Hortensio Saavedra Queimadelos, a inscribir un testimonio de auto de adjudicación, en virtud de apelación de recurrente.

## Hechos

### I

Por escritura pública otorgada el 14 de agosto de 1990, ante el Notario de La Coruña, don Mariano Sánchez Brunete Casado, el «B.U., S. A.», y «R., S. A.» concertaron un contrato de préstamo con garantía hipotecaria sobre la finca registral número 27.336-N del Registro de la Propiedad de La Coruña número 3.

El «B.U., S. A.» promovió juicio sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria que dio lugar a los autos 314/95 del Juzgado de Primera Instancia número uno de A Coruña. Por el Registro antes citado, con fecha de 23 abril de 1996, se expidió la certificación prevenida en la regla 4.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, en la que constaban tres anotaciones preventivas de embargo derivadas de distintos procedimientos.

Posteriormente fue adjudicada la finca registral, número 27.336-N en tercera subasta, a don Roberto Pérez Fernández, dictándose auto de adjudicación con fecha 2 de noviembre de 1998, en el que se ordena la cancelación de la hipoteca que garantizaba el crédito de la actora, que dio lugar al procedimiento y la de todas las inscripciones y anotaciones posteriores a la expedición de la certificación que determina la regla 4.ª de la Ley Hipotecaria.

### II

Presentado testimonio del auto de adjudicación en el Registro de la Propiedad de A Coruña número 3, fue calificado con la siguiente nota: «Calificado el documento precedente, que fue presentado el 2 de los corrientes, bajo el asiento 1.383, del Diario 36, el Registrador que suscribe, ha practicado la inscripción de cancelación, en la finca 27.336, al folio 100 vuelto, del libro 330 de Oleiros, inscripción 5.ª, que es la que se describe bajo el apartado c) única operación solicitada, mediante la cual ha sido cancelada la hipoteca a favor de “B. U., Sociedad Anónima”, que había causado la inscripción 3.ª de dicha finca; y las anotaciones preventivas de embargo letras A, prorrogadas por la C y B, a favor de ambas, de don José Luis C. E. Los asientos practicados quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales. Se ha practicado nota de afección al margen de la referida inscripción. A Coruña, 28 de diciembre de 1998. El Registrador. (Firma ilegible)».

### III

Don Roberto Pérez Fernández interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que dado que la nota de calificación no expresaba que se cancelaban todas las inscripciones practicadas con posterioridad a la cancelación de cargas y gravámenes, se solicitó nota simple informativa de finca en cuestión, en la que consta: Cargas: Anotación de demanda sobre extinción del derecho real de hipoteca y nulidad de las

actuaciones del procedimiento de ejecución sumaria del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, a instancia de la entidad «R., S. A.», la cual causó la anotación Letra D, con fecha 25 de junio de 1998. Que dicha anotación deriva del Juicio de menor cuantía número 210/98, del Juzgado de Primera Instancia, n.º 9, de A Coruña a instancia de «R., S. A.», contra «B.U., S. A.», sin que el ahora recurrente haya sido parte en el referido procedimiento. Que se solicitó del Juzgado de Primera Instancia, número 1 de A Coruña, la cancelación de la anotación Letra D, al ser una anotación posterior a la certificación de cargas y gravámenes, pero mediante providencia de 10 de febrero de 1999, se rechaza la solicitud remitiéndose a lo ya expresado en el auto de adjudicación. Que el Registrador en su calificación no ha respetado lo establecido en el artículo 131 de la Ley hipotecaria. Que la adjudicación de la finca fue realizada mediante subasta de celebrada el 24 de junio de 1998 y que la anotación de demanda se practica el 25 de junio del mismo año, es decir se produce la adquisición de la finca sin tener noticia el adjudicatario de la demanda que da lugar a la anotación. Que por tal motivo el recurrente debe considerarse tercer hipotecario protegido, a pesar de haber inscrito su derecho con posterioridad a la anotación de demanda (artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria). Que la finca se adquirió el 24 de junio de 1.998, ya que tal día se cumplió lo que exige el artículo 1.450 del Código Civil, y así lo ha entendido el Titular Supremo en Sentencias de 17 de abril de 1917, 20 de noviembre de 1925, 8 de marzo de 1929, 22 de marzo y 26 de junio de 1946, 20 de octubre de 1961, 21 de abril de 1975, 9 de marzo de 1985, 24 de enero de 1990 y 8 de marzo de 1993. Que en caso de que se desestime la demanda quien será indemnizado será el «B.U., S. A.», cuando en realidad el verdadero perjudicado es el adjudicatario de la finca. Que, además, se solicita se aplique el principio general de derecho de seguridad jurídica. Que «a sensu contrario» es de aplicación la Sentencias de Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1993 y 3 de julio de 1997. Que hay que citar la Resolución de 24 de octubre de 1997, y hay que considerar que en el supuesto de que la anotación de demanda se hubiera inscrito con posterioridad a la adjudicación por parte de un tercero del inmueble en subasta judicial, la anotación de demanda se debe cancelar por el mandamiento de cancelación de cargas y gravámenes en virtud del artículo 131.17 de la Ley Hipotecaria.

### IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de la nota, informó: Que el 3 de enero de 1991 se inscribió la hipoteca constituida por «R., S. A.» a favor del «B.U., S. A.», sobre la finca 27.336 y el 23 de abril de 1996 se expidió certificación de cargas para el procedimiento de ejecución hipotecaria que, con el número 314/96 se tramita en el Juzgado número 1 de A Coruña. El 19 de mayo se presenta mandamiento expedido el 30 de abril anterior por el Magistrado-Juez número nueve de A Coruña, por el que se ordena la anotación preventiva de la demanda referente a la extinción del derecho real de hipoteca sobre la referida finca y otras mas, que se practica el 25 de junio siguiente mediante anotación Letra D. El 2 de diciembre de 1998, se presenta testimonio del auto de adjudicación de 2 de noviembre del mismo año, en el que en virtud de tercera subasta celebrada el «día señalado», en el procedimiento de ejecución hipotecaria del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, se adjudica al recurrente la finca hipotecada, y mandamiento de cancelación de cargas posteriores. Que teniendo en cuenta que la demanda anotada ni interrumpe el proceso de ejecución hipotecaria (artículo 132 de la Ley Hipotecaria) ni su anotación cierra el Registro a actos dispositivos posteriores (cfr. artículo 198 del Reglamento Hipotecario) se inscribe la finca a nombre del adjudicatario y cancela las cargas posteriores, dejando vigente la anotación de demanda Letra D, sin denegación expresa, por considerar que no se ordenaba su cancelación ya que no puede considerarse comprendida en la expresión genérica « todas las inscripciones y anotaciones posteriores », entregándose al presentante (adjudicatario) nota simple de fecha 28 de diciembre, para informarle que la anotación preventiva de demanda queda vigente. Que el auto de adjudicación y la fecha de la subasta son posteriores a la anotación de demanda, pero aún cuando fueran anteriores, ello no implicaría la cancelación de la anotación de demanda. Que la doctrina contenida en la Resolución de 8 de noviembre de 1990 es perfectamente aplicable a la anotación de demanda de nulidad de hipoteca, pues la adquisición por el remate no puede tener por sí más fuerza que la que corresponderá al derecho de hipoteca, de modo que si la constitución de hipoteca es nula, nula será también la enajenación que advoca, y si lo que procede la rescisión de la hipoteca, el tercero que adquiriera después de que la causa de rescisión conste en el Registro sufrirá las consecuencias, salvo que reúna los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Que un asiento como el de anotación de demanda de nulidad, practicado por man-

damiento judicial y que pone en cuestión la validez de la hipoteca, no es de los que pueden cancelarse en virtud de sólo el auto aprobatorio del remate o adjudicación, por tanto sólo se cancelará en virtud de resolución judicial, dictada por quién la mandó practicar. Así que se inscribirá la adjudicación pero «arrastrando» la anotación de demanda y sin perjuicio de los efectos de la misma que se deberán atener regístralmente a lo dispuesto en el artículo 198 del Reglamento Hipotecario. Este mismo criterio es el mantenido por la Resolución de 25 de septiembre de 1972. Que el criterio que se deduce del artículo 236, letra I, número 3 del Reglamento Hipotecario y el Preámbulo del Real Decreto 290/1992, de 27 de marzo, que se sigue en la regulación del procedimiento extrajudicial, es en realidad el mismo que se sigue en los demás procedimientos de ejecución.

## V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Galicia confirmó la nota del Registrador, fundándose en las alegaciones contenidas en el informe de éste.

## VI

El recurrente apeló el auto judicial manteniéndose en las alegaciones contenidas en el escrito de interposición del recurso gubernativo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 34, 37, 38, 40, 42, 43, 66, 72, 73, 75, 76, 79, 83, 84, 85, 107, 131 y 132 de la Ley Hipotecaria; 117, 175 y 198 de su Reglamento, y las Resoluciones de 8 de junio de 1988, 8 y 14 de noviembre de 1990, 1 de abril de 1991, 9 y 10 de diciembre de 1992 y 25 de marzo de 1999.

1. Se debate en el presente recurso si procede o no cancelar una anotación de demanda de extinción de un derecho real de hipoteca en virtud del mandamiento cancelatorio dictado en procedimiento judicial sumario seguido para su ejecución, habida cuenta que la nota de expedición de certificación de cargas para dicho procedimiento es de 23 de abril de 1996; la anotación demandada se practica en virtud de mandamiento presentado el 24 de junio de 1998: la subasta se celebra el 24 de junio de 1998 y el mandamiento cancelatorio es de 2 de noviembre de 1998, siendo presentado el 2 de diciembre del mismo año.

2. En el Registro sigue vigente el asiento de hipoteca, puesto que no está cancelado. Sigue, pues, la presunción, a todos los efectos legales, de que la hipoteca existe y pertenece a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. Pero, a la vez, y dados los términos del asiento relativo a la demanda interpuesta, es evidente que del Registro resulta que la validez o eficacia de la hipoteca está cuestionada en el procedimiento abierto a consecuencia de aquélla. La inscripción de la adjudicación realizada es el último acto del desenvolvimiento de un derecho, el de hipoteca, que, aunque esté cuestionado, se presume todavía vivo. Pero la inscripción de la adjudicación debe hacerse sin perjuicio de los eventuales derechos anunciados en la anotación de la demanda.

3. Al cumplimentar el auto en cuanto ordena la cancelación de todas las inscripciones y anotaciones que gravan las fincas, posteriores a la expedición de la certificación que determina la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, no cabe comprender, entre los asientos cancelables, el relativo a la demanda anotada a pesar de que tal cancelación podría parecer que viene impuesta por la regla 17 del mismo artículo. Para conocer el alcance cancelatorio que ha de tener el auto debe tenerse presente la naturaleza de la enajenación forzosa que la hipoteca provoca. Esta enajenación constituye un mero desenvolvimiento de la eficacia de la hipoteca y, por tanto, «in nuce», la enajenación está en el mismo acto de constitución de la hipoteca. El principio de prioridad y los principios que rigen las adquisiciones derivadas exigen que la ejecución hipotecaria comporte, sí, la resolución y cancelación de todas las inscripciones y anotaciones que reflejen actos dispositivos del titular registral posteriores a la constitución de hipoteca ya sean anteriores o posteriores a la nota de expedición de la certificación de cargas («resoluto iure dantis, resolvitur ius connessum»). Pero, en cambio, ni pueden quedar afectadas las cargas o gravámenes anteriores, ni la adquisición por el remate o adjudicación puede tener por sí —y a salvo, en su caso, lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria cuando se cumplan sus requisitos— más fuerza que la que, «in nuce», correspondía al derecho de hipoteca mismo, de modo que si la constitución del derecho de hipoteca es nula, nula será también la enajenación que la hipoteca provoca, y si lo que procede es la rescisión de la hipoteca, el tercero que adquiera después de que la causa de rescisión conste en el Registro sufrirá las consecuencias de la rescisión.

Un asiento registral, como es el de la anotación de la demanda cuestionada, practicado en virtud de un mandamiento de la autoridad judicial y que pone en cuestión la validez o eficacia de la misma hipoteca no es de los que pueden cancelarse en virtud sólo del auto que aprueba el remate o adjudicación en el procedimiento judicial sumario de ejecución de la hipoteca. Respecto de tal asiento, como practicado en virtud de mandamiento judicial, regirán las demás reglas y, por tanto, no se cancelará sino en virtud de resolución judicial.

Ésta es la solución correcta de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente en el momento de producirse la calificación. Sin embargo, no debe aquí silenciarse el hecho que, para los supuestos que caigan bajo la vigencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, será de aplicación su artículo 569.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar el auto apelado.

Madrid, 18 de marzo de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**10425** *RESOLUCIÓN de 20 de marzo de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, contra la negativa del Registrador de dicha ciudad número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de segregación y compraventa, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Alicante, don Francisco Javier Teijeiro Vidal, contra la negativa del Registrador de dicha ciudad número 3, don Fernando Trigo Portela, a inscribir una escritura de segregación y compraventa, en virtud de apelación del señor Registrador.

### Hechos

#### I

El 22 de mayo de 1992, mediante escritura pública autorizada por don Francisco-Javier Teijeiro Vidal, Notario de Alicante, don Emilio R. M. vendió a los cónyuges don Agustín M. G. y doña Josefa V. H. una parcela de tierra de 2.000 metros cuadrados segregada de otra de su propiedad en la que se describen detalladamente tanto la parcela segregada como la restante y a continuación se dice en la escritura que «Como consecuencia de la segregación practicada la finca matriz queda reducida en los 2.000 metros cuadrados segregados y no modifica sus lindes, por haber sido realizada en zona interior». También se declara que la finca está sujeta al Plan Parcial de Moralet, aprobado por el Ayuntamiento de Alicante el 27 de marzo de 1987, en el que figura como suelo urbano pendiente del PERI denominado «Valle Grande Oeste».

El 20 de enero de 1999, los cónyuges citados otorgaron ante el mismo Notario escritura de aclaración y subsanación de la anterior y declaración de obra nueva. En dicha escritura los otorgantes manifiestan haber solicitado la certificación de declaración de innecesariedad de licencia a la que se refiere el artículo 82 y disposición adicional cuarta de la Ley valenciana 6/1994, de 15 de noviembre, y declaran bajo juramento no haber obtenido resolución administrativa expresa dentro del plazo legal de un mes que, para licencia de parcelación señala la citada Ley.

#### II

Presentada la primera escritura en el Registro de la Propiedad de Alicante número 3, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento, que ha sido presentada en unión de escritura de subsanación del mismo otorgada ante el mismo Notario, con fecha 20 de enero de 1999, por los defectos subsanables siguientes: 1. En el Registro la finca figura como rústica (y la declaración de libertad de arrendamientos se hace como tal), si bien en la escritura se dice que tiene carácter de urbana, no bastando para justificar dicho extremo con una fotocopia de un plano, sino que es necesario presentar un certificado municipal. 2. La solicitud de certificado de declaración de innecesariedad de la licencia, no describe la finca matriz, que es la que debe de ser objeto de parcelación, sino de segregada. 3. No se admite la declaración jurada, pues la solicitud de expedición de certificado de innecesariedad fue denegada por el Ayuntamiento de Alicante. 4. Debe de acreditarse que la