

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

3343 *Resolución de 21 de febrero de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Marbella n.º 3 por la que se suspende la cancelación por caducidad de anotaciones preventivas de embargo.*

En el recurso interpuesto por don S. H. S. contra la nota de calificación extendida por el Registrador de la Propiedad de Marbella número 3, don Ramón Orozco Rodríguez, por la que se suspende la cancelación por caducidad de anotaciones preventivas de embargo.

Hechos

I

Mediante instancia de fecha 22 de octubre de 2013, el recurrente, como titular del dominio, solicita la cancelación de las anotaciones de embargo que gravan once fincas registrales. La instancia manifiesta que las anotaciones constan a favor del Estado como consecuencia de la adopción de medidas cautelares de embargo preventivo, que la Ley General Tributaria establece, en su artículo 81.6.d), que los efectos de las medidas cautelares cesarán a los seis meses desde su adopción, que las anotaciones preventivas fueron anotadas en el Registro de la Propiedad el día 31 de mayo de 2012 por lo que expiraron el día 30 de noviembre de 2012 sin que resulte que la Administración ha solicitado su ampliación, que el Reglamento Hipotecario establece en sus artículos 206.13 y 207 la cancelación por caducidad por lo que se solicita la cancelación en los libros registrales.

II

Presentada la referida documentación, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Marbella número 3 (Málaga). Visto por Ramón Orozco Rodríguez, registrador de la Propiedad de Marbella número tres, provincia de Málaga, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 5.675 del presente año, iniciado como consecuencia de presentación en el mismo Registro, de los documentos que se dirán, en virtud de solicitud de inscripción. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes: Hechos. 1. Se presenta el día veintitrés de octubre pasado, bajo el asiento 1.026 del Tomo 114 del Diario, instancia suscrita el día veintidós de octubre de dos mil trece por don S. H. S., por la que se solicita la cancelación por caducidad de las anotaciones de medida cautelar de embargo preventivo, a favor del Estado, que gravan las fincas 36.649, 76.849, 76.861, 76.873, 76.875, 76.882, 76.888, 76;954, 76.955, 76.963 y 76.969, de su propiedad, por haber transcurrido el plazo de seis meses, previsto en el artículo 81.6 de la Ley General Tributaria.–2. Según el Registro, dichas anotaciones fueron tomadas el día 31 de mayo de 2012.–Calificado el documento, se suspende la cancelación interesada porque el plazo alegado por el solicitante se refiere al procedimiento tributario entablado, sin que haya ninguna norma dirigida al registrador que establezca la caducidad de la anotación cautelar, por lo cual se debe aplicar a la misma el plazo general de caducidad de las anotaciones establecido en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, que es de cuatro años, de conformidad con los siguientes Fundamentos de Derecho.–1.º Artículo 86 LH.–Las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación

misma, salvo aquellas que tengan señalado en la Ley un plazo más breve. 2.º Artículo 81 Ley General Tributaria.—Medidas cautelares. 1. Para asegurar el cobro de las deudas para cuya recaudación sea competente, la Administración tributaria podrá adoptar medidas cautelares de carácter provisional cuando existan indicios racionales de que, en otro caso, dicho cobro se vería frustrado o gravemente dificultado. La medida cautelar deberá ser notificada al afectado con expresa mención de los motivos que justifican su aplicación, entre ellas el embargo preventivo de bienes y derechos, un plazo de seis meses desde su adopción, pudiendo prorrogarse por otros seis meses. Ahora bien, estos plazos se refieren al embargo preventivo, que es la medida cautelar, no a la anotación preventiva de dicho embargo, cuya eficacia es tan sólo la de hacer efectivo *erga omnes* el embargo trabado. Dicho precepto no dicta ninguna norma dirigida al registrador, no se señala un plazo de vigencia especial para la anotación de embargo preventivo, ni se establece la caducidad de la misma, por lo cual se debe aplicar a la misma el plazo general de caducidad de las anotaciones establecido en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria. 3.º Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de octubre de 2011, 17 de diciembre de 2012 y 11 de marzo de 2010, se pronuncian también en los términos dichos: «No puede procederse a la cancelación de la anotación de embargo hasta que transcurra el plazo de cuatro años desde su fecha o se observe lo dispuesto en los artículos 83 de la Ley Hipotecaria y 173 de la Ley General Tributaria.—La falta se califica de subsanable en los términos indicados.—Contra la presente nota (...) Marbella a 4 de noviembre de 2013.—El registrador (firma ilegible). Fdo.: Ramón Orozco Rodríguez».

III

Contra la anterior nota de calificación, don S. H. S. interpone recurso en virtud de escrito de fecha 4 de diciembre de 2013, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la calificación impugnada infringe de forma clara el ordenamiento jurídico pues como resulta de los artículos 81.6.d) y 146.2 de la Ley General Tributaria las medidas cautelares deben ser proporcionadas y limitadas temporalmente concretándose esta limitación en el plazo de seis meses salvo ampliación. El legislador tributario no contempla la medida como algo especialmente gravoso para el ciudadano, de ahí su limitación. Que de lo anterior resulta que no habiendo prorrogado las medidas cautelares la Administración Tributaria están caducadas por su inactividad. Que si la anotación de embargo que consta en el Registro deviene de una medida cautelar que ya es ineficaz la anotación ya no tiene nada que garantizar *erga omnes*. Que las anotaciones de embargo se practican en virtud de una causa que no depende de la voluntad del registrador sino de un tercero por lo que si ese tercero ya no puede seguir adelante, por imperativo legal, con su medida preventiva el registrador no puede perpetuar una situación que ya no existe porque al hacerlo causa unos daños irreparables. Que se da la paradoja de que el órgano que acordó la medida cautelar ha decidido que ya no tiene nada que garantizar y sin embargo el registrador insiste en que sólo tras el transcurso de cuatro años se van a alzar las anotaciones. El registrador no es persona legitimada para adoptar semejante decisión porque al hacerlo se pone al margen del resto del ordenamiento jurídico. Que como recoge el artículo 86 de la Ley Hipotecaria la anotación preventiva puede tener una duración inferior a los cuatro años. Que con la decisión del registrador se produce una violación de principios constitucionales como el de seguridad jurídica y el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, principios que no han sido tenidos en cuenta.

IV

El Registrador emitió informe el día 11 de diciembre de 2013, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 9 y 24 de la Constitución Española; 1, 18, 40, 82, 83, 84 y 86 de la Ley Hipotecaria; 81, 163, 167.2, 170.2 y 173 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria; 206.2.º y 207 del Reglamento Hipotecario; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de junio y 1 de septiembre de 2000, 10 de octubre y 12 de noviembre de 2002, 25 de junio y 3, 4, 5, 6, 8, 9 y 27 de septiembre de 2003, 11 de marzo de 2010, 25 de octubre de 2011 y 17 de diciembre de 2012.

1. La cuestión que plantea este expediente ha sido objeto de tratamiento por este Centro Directivo en diversas ocasiones; en concreto, hace referencia a la solicitud de cancelación de anotaciones preventivas de embargo derivadas de sendos mandamientos ordenados por la autoridad tributaria a consecuencia de haberse adoptado, en el seno del procedimiento, medidas cautelares de embargo preventivo.

El supuesto de hecho es sustancialmente idéntico al que fue objeto de las Resoluciones de fechas 11 de marzo de 2010, 25 de octubre de 2011 y 17 de diciembre de 2012 cuya doctrina debe ser de aplicación al que provoca este expediente.

2. De acuerdo con dicha doctrina procede confirmar la nota del registrador y rechazar los motivos de recurso. En efecto, el artículo 81 de la Ley General Tributaria establece, respecto de la duración de las medidas cautelares —entre ellas el embargo preventivo de bienes y derechos—, un plazo de seis meses desde su adopción, pudiendo prorrogarse por otros seis meses. Ahora bien, estos plazos se refieren al embargo preventivo, que es la medida cautelar, no a la anotación preventiva de dicho embargo, cuya eficacia es tan sólo la de la hacer efectivo *erga omnes* el embargo trabado.

Dicho precepto no dicta ninguna norma dirigida al registrador, no se señala un plazo de vigencia especial para la anotación de embargo preventivo, ni se establece la caducidad de la misma, por lo cual se debe aplicar el plazo general de caducidad de las anotaciones establecido en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria.

3. Este Centro Directivo ha insistido en numerosas ocasiones en la esencial diferencia existente entre la duración de los derechos o gravámenes que acceden al Registro y la caducidad de los asientos que los recogen sin que puedan confundirse unos y otros (*vid.* Resoluciones de 30 de julio de 1990, 29 de septiembre de 2009 y 22 de enero de 2013, entre otras). En el primer caso, el mero transcurso del plazo de duración establecido no permite sin más la consiguiente cancelación del asiento en que estén publicados pues nada impide que ejercitado el derecho antes de que transcurra el tiempo de su vencimiento llegue posteriormente su ejercicio al Registro (*vid.* inciso final del artículo 82 de la Ley Hipotecaria y artículo 177 de su Reglamento). Por el contrario, la caducidad del asiento se produce por el mero transcurso del tiempo con independencia de si la situación subyacente que ha provocado el asiento permanece vigente o no (por ejemplo un procedimiento judicial de ejecución del que deriva una medida de embargo). De aquí que sólo en este segundo supuesto quepa solicitar y obtener la cancelación por el mero hecho del transcurso del plazo determinado legalmente de duración del asiento.

4. En el presente caso no procede la cancelación de la anotación de embargo preventivo hasta que transcurra el plazo del artículo 86 de la Ley Hipotecaria, esto es, cuatro años desde la fecha de la anotación de embargo o se acredite fehacientemente el alzamiento del embargo mediante documento administrativo expedido por la autoridad que lo decretó. A estos efectos, para la cancelación anterior al transcurso de dicho plazo, deben observarse las formalidades adecuadas para el acto cancelatorio (cfr. artículo 83 de la Ley Hipotecaria) de manera que se acredite el hecho y la causa de la cancelación (cfr., respecto del pago o el acuerdo de extinción de la deuda por cualquier otra causa, el artículo 173 de la Ley General Tributaria).

5. Ninguno de los argumentos de contrario del escrito de recurso desvirtúan las anteriores afirmaciones.

El recurrente da por ciertas circunstancias que no resultan del expediente y que por consiguiente no pudieron servir de base para la decisión del registrador ni pueden serlo para esta resolución. Las afirmaciones de que la Autoridad tributaria no ha prorrogado la medida cautelar o que ésta ha decaído no se han acreditado ante el registrador. Es precisamente la Autoridad tributaria la que tiene competencia para determinar si por el transcurso del tiempo, por pago o por cualquier otro motivo la medida cautelar acordada en su día no debe prevalecer. No resultando dicha circunstancia de documentación pública y no siendo competencia del registrador apreciar por el mero transcurso del tiempo si una medida de garantía anotada ha caducado, no cabe sino confirmar lo insistentemente reiterado. En ejercicio de su competencia el registrador se ha limitado a poner de manifiesto que por no concurrir los presupuestos legales para llevar a cabo la cancelación de una anotación preventiva de embargo ordenada por la Autoridad tributaria, no procede su cancelación. Como resulta de los artículos 83, 84 y 85 de la misma Ley Hipotecaria (aplicables por remisión expresa del artículo 170.2 de la Ley General Tributaria), corresponde a la autoridad que decretó la anotación ordenar su cancelación mediante documento de la misma especie que aquél que la ordenó.

Tampoco es competencia del registrador determinar si la medida de garantía adoptada en su día por la Administración tributaria es lesiva, perjudicial o excesiva pues la competencia de aquél se limita a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, es decir, a llevar a cabo o no la alteración del contenido del Registro. Es el interesado el que debe hacer valer su pretensión ante la autoridad tributaria a fin de obtener una resolución de la que resulte el levantamiento de la medida adoptada a fin de hacerlo constar, mediante la cancelación, en el Registro de la Propiedad.

Tiene razón el recurrente cuando afirma que el artículo 86 de la Ley Hipotecaria prevé la existencia de anotaciones preventivas por plazo inferior al de cuatro años pero tal afirmación no se aplica al supuesto que nos ocupa por falta de la previsión legal expresa a que el propio precepto alude sin que, nuevamente, pueda confundirse el plazo de duración de la medida de garantía y el del asiento de anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.

Para finalizar, la apelación a principios constitucionales como la seguridad y la interdicción de arbitrariedad debe ser igualmente rechazada pues la motivada resolución del registrador no ha hecho sino aplicar las previsiones del ordenamiento jurídico que, para el supuesto contemplado, resultan en la aplicación de la doctrina más arriba expuesta y que supone en definitiva el mantenimiento de la situación registral, bajo la salvaguarda de los Tribunales, en tanto no se acredite debidamente que procede su modificación (artículos 1 y 40 de la Ley Hipotecaria).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

Contra esta Resolución, los legalmente legitimados, pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de febrero de 2014.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.