

ANEXO

Ilmo. Sr.:

Don de años de edad, con domicilio en calle/plaza número código postal , teléfono documento nacional de identidad ante V. I.,

EXPONE:

Que a la vista de la convocatoria del concurso para la concesión de ayudas a la investigación en materia penitenciaria, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número de fecha considera que reúne todos los requisitos exigidos, acepta en todos sus términos las bases de dicha convocatoria y adjunta todos los documentos requeridos, por lo cual

SOLICITA:

Una ayuda de pesetas para la realización de un estudio/investigación sobre

Presentado en plazo y forma, en Madrid a

(Firma del solicitante.)

Ilmo. Sr. Director general de Instituciones Penitenciarias (Ministerio de Justicia, calle San Bernardo, 45, 28015 Madrid).

22049 RESOLUCION de 5 de septiembre de 1988, de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, por la que se convoca concurso público para otorgar premios a tesis doctorales de temática penitenciaria.

Con el fin de estimular la investigación científica en materias relacionadas con la Administración penitenciaria y de fomentar la comunicación entre ésta y la Universidad, el Ministerio de Justicia, a través de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, convoca concurso de méritos para la concesión de premios a tesis doctorales sobre temática penitenciaria, de acuerdo con las siguientes bases:

Primera.-Se concederán un premio, con una cuantía de 250.000 pesetas, y dos accésit, con una dotación unitaria de 75.000 pesetas, a tesis doctorales aprobadas en Facultad Universitaria o Escuela Técnica Superior española, en los cursos académicos 1983/84, 1984/85, 1985/86 y 1986/87 y cuya temática interese directamente a la Administración penitenciaria, que destaquen, a juicio del Jurado, por su originalidad, calidad científica y actualidad temática.

Tanto el premio como los accésit podrán ser declarados desiertos.

Segunda.-Los requisitos necesarios para concurrir a la presente convocatoria son:

Ser español.

Tener el grado de Doctor universitario, habiendo aprobado la tesis doctoral en los cursos académicos a que se refiere la base anterior.

Presentar, en el plazo que posteriormente se indica, la siguiente documentación:

Instancia, según modelo anexo.

Certificación académica sobre título de la tesis doctoral, calificación que mereció y fecha de lectura y Tribunal que la juzgó.

Declaración jurada de no estar incurso en ninguna de las causas de exclusión expresadas en la base tercera de la presente Resolución.

Breve Memoria descriptiva de la tesis.

Tres ejemplares de la tesis doctoral.

Tercera.-No serán admitidas aquellas tesis doctorales afectadas por alguna de las siguientes circunstancias:

Haber obtenido otro premio similar al presente.

Haber sido realizadas con financiación procedente de fondos estatales.

Haber sido publicadas con anterioridad a esta convocatoria.

Cuarta.-La concesión del premio se efectuará por un Jurado presidido por el Director general de Instituciones Penitenciarias y del que formarán parte como vocales el Subdirector general de Instituciones Penitenciarias, el Subdirector general de Documentación y Publicaciones del Departamento, dos Profesores de Universidad vocales del Consejo Rector de la Escuela de Estudios Penitenciarios, nombrados a

los efectos por el Director general y el Director de la Escuela, que actuará como Secretario.

Quinta.-Los aspirantes al premio presentarán sus instancias, de acuerdo con el modelo adjunto y acompañadas de la documentación mencionada en la base segunda de esta convocatoria, en el Registro General del Ministerio de Justicia, Premios Tesis Doctorales (calle San Bernardo, 45, Madrid) en el plazo comprendido desde la fecha de aparición de esta convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado» y el día 15 de diciembre de 1988.

Sexta.-El fallo del Jurado se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y será notificado a los interesados.

Séptima.-La tesis doctoral que resulte premiada será editada por el Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, que adquirirá el derecho de propiedad intelectual de la primera edición y entregará gratuitamente al interesado cincuenta ejemplares.

Octava.-Las tesis que no resultaran premiadas podrán ser retiradas por los autores durante los dos meses siguientes a la publicación del fallo del Jurado en el «Boletín Oficial del Estado».

Novena.-Se entiende que los concursantes, por el hecho de serlo, aceptan en todos sus términos las bases de esta Resolución, así como los acuerdos que adopte el Jurado.

Madrid, 5 de septiembre de 1988.-El Director general, Antoni Asunción Hernández.

ANEXO

Ilmo. Sr.:

Don de años de edad, con domicilio en calle/plaza número en posesión del título de con documento nacional de identidad número ante V. I.

EXPONE: Que a la vista de la convocatoria de premios a tesis doctorales, efectuada por la Dirección General de Instituciones Penitenciarias y publicada en el «Boletín Oficial del Estado» número de fecha de 1988, considerando reunir los requisitos exigidos, acepta en todos sus términos las bases de dicha convocatoria y, adjuntando la pertinente documentación, solicita la concesión de un premio a la tesis doctoral titulada

Es por lo que, de V. I.,

SOLICITA: Acepte la presente solicitud, que entiende presentada en plazo y forma, y la someta a la consideración del Jurado de selección designado al efecto.

..... a de de 1988

(Firma del solicitante)

Ilmo. Sr. Director general de Instituciones Penitenciarias (Ministerio de Justicia, calle San Bernardo, 45, 28015 Madrid).

22050 RESOLUCION de 6 de septiembre de 1988, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Arévalo Espejo, en nombre del «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Cádiz, a inscribir un auto de adjudicación, en virtud de apelación del recurrente.

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Manuel Arévalo Espejo, en nombre del «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Cádiz, a inscribir un auto de adjudicación, en virtud de apelación del recurrente.

HECHOS

I

El «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima» inició procedimiento ejecutivo contra don Juan Copano Abad y su esposa, doña María Teresa López Blanco, que se tramitó en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Cádiz, bajo el número 196/1984. El día 5 de mayo de 1984, se practicó el embargo de varios bienes inmuebles propiedad

de los demandados, recayendo providencia en la que se ordenaba la anotación preventiva de embargo, el día 10 siguiente, librándose en la misma fecha el correspondiente mandamiento al Señor Registrador de la Propiedad, que se presentó en el Registro el 26 de mayo de 1984, practicándose la anotación preventiva el día 24 de julio de 1984, y el día 12 de marzo de 1985 se expidió la certificación de cargas prevenida en el artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De los bienes embargados, la mitad indivisa, inscrita para la sociedad conyugal, de la parcela de terreno de la barriada de Puntales, finca registral número 11.622, fue valorada en 1.500.000 pesetas, y se procedió a su venta en pública subasta, adjudicándose al actor en la tercera licitación, y dictándose auto de adjudicación el día 18 de septiembre de 1986.

Por otra parte, el día 8 de mayo de 1984, el señor Copano Abad vende a don Agustín Puente García, en escritura autorizada por el Notario de Cádiz don Francisco Manrique Romero, la mitad indivisa citada anteriormente, presentándose el día 30 de agosto de 1984 en el Registro de la Propiedad de Cádiz, y quedando inscrita con fecha 5 de octubre del mismo año.

II

Presentado el citado auto de adjudicación en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Cádiz, fue denegada su inscripción, por la siguiente nota de calificación: «Denegada la inscripción del precedente documento por observarse los siguientes defectos: 1) No haberse tenido en cuenta en el procedimiento al tercer poseedor don Agustín Puente García, quien inscribió su derecho con anterioridad a la fecha de expedición de la certificación (artículo 143 del Reglamento Hipotecario), y al ser su título anterior a la anotación es de derecho preferente (artículo 44 de la Ley Hipotecaria). 2) No constar las circunstancias personales del adjudicatario, conforme a los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 del Reglamento. 3) No haberse liquidado el Impuesto de "Plus Valía" o, al menos, acreditarse su presentación para el mismo. 4) En la parte dispositiva del auto se refiere a la adjudicación del inmueble "descrito en el ordinal segundo" cuando en éste se contienen tres inmuebles, si bien el procedimiento parece referirse al primero de ellos. El primer defecto se considera insubsanable, los demás subsanables.—Cádiz, 28 de octubre de 1986.—El Registrador, firmado: Andrés Castizo Romero». El Secretario del Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Cádiz, en diligencia de fecha 19 de febrero de 1986, hizo constar las circunstancias personales del adjudicatario, la identificación de la finca adjudicada y que don Agustín Puente García se personó en las actuaciones por medio de Abogado y Procurador el día 20 de marzo de 1986, antes de la celebración de la primera subasta, y presentado nuevamente el referido documento en el citado Registro, fue calificado en la siguiente nota: «Presentado nuevamente el precedente documento, al que se le ha incorporado la anterior diligencia, se deniega su inscripción por observarse los siguientes defectos: 1) Como se expresó en la nota anterior, ser el título del actual titular registral, don Agustín Puente García, anterior a la anotación de embargo, y, en consecuencia, tener carácter preferente (artículos 44 de la Ley Hipotecaria y 1.923 del Código Civil), por lo que de conformidad con el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el defecto se considera insubsanable. 2) No haberse liquidado el Impuesto de "Plus Valía", o, al menos, acreditarse su presentación para el mismo, y no acompañarse actualmente la carta de pago del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, cuyos defectos se consideran subsanables.—Cádiz, 16 de marzo de 1987.—El Registrador, firmado: Andrés Castizo Romero».

III

El Procurador de los Tribunales don Manuel Arévalo Espejo, en representación del «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que se invoca el principio general hipotecario "Prior tempore, potior iure", y en este caso concreto la Entidad bancaria tiene derecho a inscribir su título, ya que el señor Puente inscribió su compra con posterioridad a la anotación del embargo. Que el citado señor si siente conculcado alguno de sus derechos, los puede hacer valer a través del procedimiento oportuno, ya sea a través de la correspondiente tercería, ya la correspondiente acción penal contra el que vendió la casa, si se la vendió libre de cargas; pero en ningún caso el señor Registrador puede asumir competencias exclusivas de los Tribunales de Justicia, como es decidir sobre la preferencia de títulos. Que se considera errónea la nota del Registrador, no sólo en cuanto a la forma sino también en cuanto al fondo, por lo siguiente: 1.º Un bien está embargado, no desde la inscripción del embargo, sino desde la diligencia de embargo; de otro modo sería absurdo. En este caso, la diligencia de embargo fue practicada el 5 de mayo de 1984 y el otorgamiento de la escritura de venta el 8 de mayo del mismo año; 2.º No es comprensible el argumento del señor Registrador al querer comparar la fecha de la inscripción del embargo con la fecha de otorgamiento de la escritura; ya que, en todo caso, habría que comparar la fecha de otorgamiento con la de la diligencia de embargo o si se prefiere la fecha de ambas inscripciones,

y 3.º Una nota del Registrador no es el medio para dilucidar una preferencia de derechos, y ni mucho menos un Registrador persona para decidir y declarar la preferencia de un derecho, como se ha apuntado anteriormente. Que todo lo expuesto está ampliamente recogido en las sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, las de 13 de octubre de 1976, 20 de octubre de 1971, 8 de enero de 1974 y la específica de 4 de octubre de 1980, y asimismo, por la Sala Segunda de la excelentísima Audiencia Territorial de Sevilla en sentencia de 12 de noviembre de 1984. La tesis judicial se puede resumir en los siguientes puntos: 1. Que el derecho del tercerista sólo nace a partir de la fecha del embargo judicial. 2. Si en la fecha del embargo el bien era propiedad del deudor, aquél es inatacable, aunque no se hubiera llevado a efecto la anotación registral y aunque hubiera habido eventuales y posteriores mutaciones en la titularidad del dominio, y 3. Que si el tercerista en el momento de causarse el embargo no era propietario de la finca, carece de acción. En resumen, el derecho y la acción nace en el momento del embargo, o sea, tiene que probarse que en ese momento tenía el tercerista la propiedad del bien embargado. Que en lo que se refiere a la segunda causa de denegación, se acreditarán los respectivos pagos de los impuestos a que hace mención la nota del Registrador. Que, por último, las costas deberán ser impuestas al Registrador, en virtud de lo establecido en el artículo 118 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 130 del mismo cuerpo legal.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1. Que la nota recurrida es clara en su fundamento jurídico al invocar los artículos 44 de la Ley Hipotecaria y 1.923 del Código Civil, así como la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección General de los Registros y del Notariado. La pregunta que hay que hacerse es sencilla, ¿es preferente una adquisición fehaciente anterior a la fecha de la anotación de embargo, cuando aquélla se inscribe posteriormente? La solución es la dada por la resolución de 3 de octubre de 1983, que no es una doctrina nueva, ya que se basa en la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la cual se basa en la actitud mantenida constantemente por la doctrina, así como en el fundamento dado por el propio legislador al citado precepto del artículo 44 de la Ley Hipotecaria. Consecuentemente con lo expresado en la exposición de motivos de la Ley de 8 de febrero de 1861, el artículo 44 de dicha Ley Hipotecaria estableció que «el acreedor que obtenga a su favor una anotación de embargo será preferido en cuanto a los bienes anotados solamente a los que tengan contra el mismo deudor otro crédito contraído con posterioridad a dicha anotación». La reforma de la Ley Hipotecaria de 1909, una de cuyas finalidades era armonizar dicha Ley con el Código Civil, modificó dicho artículo 44, estableciendo que el acreedor que obtenga a su favor anotación de embargo «tendrá para el cobro de su crédito la preferencia establecida en los artículos 1.923 y siguientes del Código Civil». La referencia a los artículos «siguientes» fue desafortunada, ya que suponía un elemento perturbador poner en juego en este tema el artículo 1.927, número 2, del Código citado. La reforma de 1944 suprimió la frase «y siguientes». La jurisprudencia del Tribunal Supremo, desde su primer momento, estimó lo establecido en el precepto referido, pudiéndose citar, entre otras, las sentencias de 7 de marzo de 1896, 28 de enero de 1903, 2 de marzo de 1910, 21 de febrero de 1912, 5 de julio de 1917, 14 de julio de 1933, 22 de marzo de 1943, 29 de noviembre de 1962, 14 de diciembre de 1968, 12 de junio de 1970, 27 de diciembre de 1971, 21 de febrero, 8 de julio y 10 de noviembre de 1975, 31 de enero de 1978, 26 de febrero de 1980, 16 de diciembre de 1982, 24 de marzo, 8 de julio, 31 de octubre y 27 de diciembre de 1983 y 3 de noviembre de 1984. Por su parte, la jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado es igualmente unánime en mantener el mismo criterio en sus resoluciones de 9 de noviembre de 1955, 16 de octubre y 13 de diciembre de 1974, 5 de marzo de 1982, 12 de septiembre de 1983 y 3 de octubre de 1985, ya citada. Y, finalmente, la doctrina es igualmente casi unánime en sostener dicha postura. 2. Que el recurrente aduce que en la nota de calificación se comparan la fecha de la anotación del embargo con la del otorgamiento de la escritura; en cambio, propone comparar la fecha del otorgamiento de la escritura con la diligencia del embargo, o bien ambas «inscripciones» (asientos), sin dar razones jurídicas para ello. Bastaría remitirse a todo lo dicho anteriormente para encontrar correcta la postura mantenida en la nota de calificación, pero ante la insistencia del recurrente en la fecha de la diligencia del embargo, con olvido de la naturaleza jurídica de éste y de las fechas de la providencia y mandamiento ordenando tomar la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad, la solución jurídica, en caso de tener en cuenta las fechas de la diligencia de embargo del otorgamiento de la escritura de venta, la de la resolución de 13 de diciembre de 1974 y si se tuvieran en cuenta sólo las fechas de los asientos estaríamos ante un principio de prioridad totalmente tabular, la solución está en todo lo dicho anteriormente respecto al artículo 44 de la Ley Hipotecaria. 3. Que no hay extralimitación del Registrador en sus facultades, sino un total respeto a todos los derechos en juego y a la competencia de los Jueces y Tribunales; aparte de lo establecido en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria, a la hora de calificar se ha considerado sencillamente,

conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario, un obstáculo que surge del Registro: Una inscripción posterior a la anotación, pero cuyo título es de fecha anterior. En este caso, la posición obligada del Registrador es abstenerse de inscribir la escritura al mejor postor o la adjudicación al ejecutante; así lo deciden las resoluciones de 9 de noviembre de 1955, 20 de diciembre de 1966, 16 de octubre y 13 de diciembre de 1974 y 17 de diciembre de 1975; considerando la doctrina registral que la postura de inhibición registral resulta ser la única legalmente posible ante el valladar infranqueable del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Que el artículo 130 del Reglamento Hipotecario, establece que sólo excepcionalmente se impondrán las costas al Registrador, cuando éste hubiere procedido «con ignorancia inexcusable». En derecho cualquier solución jurídica es discutible y hay que recordar que la nota de calificación es clara en su fundamento y está respaldada por la legislación y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la de la Dirección General de los Registros y del Notariado, y la mayoría de la doctrina.

V

El ilustrísimo Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Cádiz, informó: Que la tesis del recurrente debe ser rechazada, y si pretende hacer prevalecer su preferencia extratabular, preferencia del embargo judicial sobre la transmisión escrituraria posterior, habrá de hacerlo ejercitando sus acciones ante la jurisdicción ordinaria, única competente para establecerla y para declarar la nulidad de los asientos registrales contradictorios de sus derechos.

VI

El Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla confirmó la nota del Registrador, fundándose en el artículo 44 de la Ley Hipotecaria, artículo 1.923 del Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección General de los Registros y del Notariado que se cita en el informe del señor Registrador.

VII

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que no se está de acuerdo con la interpretación que en el auto se hace del artículo 1.923 del Código Civil, pues llevada dicha interpretación a la realidad significaría que sería imposible o absurdo embargar bienes, perdiendo así el carácter de garantía que conlleva la anotación preventiva de embargo. Que, por otra parte, el referido artículo 1.923 se refiere a la prelación de créditos, por lo que no se puede contemplar en este precepto sobre la prelación de actos meramente dispositivos, en este caso, de una enajenación. Que se entiende que la interpretación recaída en la Resolución recurrida, dejara una vía abierta para que los deudores defrauden a sus acreedores y también dejaría sin sentido a la diligencia de embargo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 609, 1.160, 1.165, 1.297, 1.606, 1.623, 1.923 y 1.927 del Código Civil; 17, 20, 32, 34, 38-III, 42-2.º, 43, 44 y 131 de la Ley Hipotecaria; 140, 144-1, 145, 175 y 233 del Reglamento Hipotecario; 2 y 68-d) de la Ley Hipotecaria Mobiliaria y prenda sin desplazamiento, y 34 y 46 de su Reglamento; 764, 1.175, 1.403, 1.406, 1.409, 1.453 y 1.497 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; las sentencias del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1896; 28 de enero de 1903, de 2 de marzo de 1910, 21 de febrero de 1912, 5 de julio de 1917, 25 de noviembre de 1926, 15 de marzo de 1928, 22 de junio de 1928, 6 de febrero de 1929, 14 de julio de 1933, 18 y 24 de febrero de 1936, 22 de marzo de 1943, 29 de noviembre de 1962, 28 de enero de 1964, 14 de octubre de 1965, 21 de febrero de 1966, 27 de septiembre de 1967, 14 de diciembre de 1968, 25 de marzo de 1969, 12 de junio de 1970, 19 de abril y 27 de diciembre de 1971, 21 de febrero, 8 de julio y 10 de noviembre de 1975, 27 de julio de 1977, 31 de enero de 1978, 26 de febrero y 4 de abril de 1980, 16 de diciembre de 1982, 24 de marzo, 8 de julio, 31 de octubre y 27 de diciembre de 1983, 3 de noviembre de 1984, 24 de noviembre de 1986 y 7 de julio de 1988, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 7 de noviembre de 1929, 9 de noviembre de 1955, 16 de octubre y 13 de diciembre de 1974, 5 de marzo de 1982, 12 de septiembre de 1983 y 3 de octubre de 1985.

1. Las circunstancias del supuesto de hecho que motiva el presente recurso son las siguientes:

Del informe del Juez en las actuaciones de este recurso resulta que:

Con fecha 5 de mayo de 1984 se embarga determinado bien inmueble del deudor.

El 8 de mayo de 1984, el deudor embargado enajena la finca trabada mediante escritura pública.

El 26 de mayo de 1984 se presenta en el Registro el mandamiento judicial de 10 de mayo de 1984 ordenando la práctica de la anotación preventiva de aquél, que se extiende el 24 de julio de 1984.

El 30 de agosto se presenta en el Registro la escritura de venta, que queda inscrita con fecha 5 de octubre de 1984.

El 12 de marzo de 1985 se expide, para el procedimiento de ejecución en el que se decretó el embargo anotado, la certificación de cargas prevenida en el artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El 18 de septiembre de 1986 se dicta el auto de adjudicación del bien trabado que, al ser presentado en el Registro, motiva la nota impugnada.

2. No discutiendo el recurrente más que el primer defecto de los consignados en la nota de calificación, la cuestión planteada es la de decidir si un embargo aún no anotado tiene eficacia sobre una enajenación posterior del bien trabado, habida cuenta de que la inscripción de ésta es posterior a la anotación de aquél.

3. La traba del embargo, a diferencia de la hipoteca, no produce vinculación exclusiva del bien afecto al crédito que lo determina; esa vinculación opera en beneficio del proceso en que se acuerda, al efecto de facilitar la actuación de la Justicia y asegurar la efectividad de la ejecución ya acordada o que pueda acordarse en el futuro, independientemente de cuál sea el crédito que, en definitiva, resultará satisfecho con el importe realizado, ya sea el del actor, ya sea el de un tercero que interponga y triunfe en la tercería correspondiente (artículo 1.520 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Así, pues, el embargo para nada altera la naturaleza del crédito del actor, que sigue siendo un derecho personal; el que el artículo 1.923-4.º del Código Civil le conceda determinada preferencia a partir de la anotación, excepcionando la regla general de igualdad de trato de los acreedores, no trasciende a esa naturaleza personal y sólo juega para decidir, en una posible incidencia del proceso de ejecución, cuál sea el crédito que debe ser satisfecho preferentemente con el importe realizado.

4. Lo dicho anteriormente no quiere decir que el embargo, en sí, carezca de trascendencia real. Se trata de una medida cautelar que, como otras que pueden ser adoptadas en diversas actuaciones judiciales —con carácter preventivo o en vías de ejecución, en procesos singulares o en procedimientos colectivos, con inmisión o no en la posesión de los bienes—, a la vez que confiere a los órganos judiciales poderes inmediatos sobre las cosas, que pueden ser actuados aun sin la mediación de su dueño, restringe claramente las facultades dominicales. Y así ocurre que sólo será posible la enajenación respetando el embargo y que el dueño de los bienes embargados no puede darlos, en su caso, en hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento.

5. Admitida la trascendencia real del embargo, surge cuestión sobre si para la misma es requisito constitutivo la práctica de la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad, como parecen apoyar la analogía con la hipoteca (cf. artículos 4 del Código Civil y 145 de la Ley Hipotecaria), el carácter obligatorio de la anotación preventiva (cf. artículos 43 de la Ley Hipotecaria, 1.453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 68 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria), y los términos de los artículos 764 y 1.409 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de los que parece resultar que la práctica de la anotación preventiva es uno de los requisitos del embargo.

Pero ha de reconocerse que en ningún precepto se establece expresamente el carácter constitutivo de la anotación preventiva. Habrá de estimarse, pues, que, respecto de este acto modificativo de los derechos reales inmobiliarios rigen las normas generales de nuestro sistema, según las cuales la inscripción, como regla, no tiene carácter constitutivo ni siquiera en el supuesto de que se trate de derechos reales que no lleven aneja la facultad de posesión inmediata, como, por ejemplo, ocurre con los censos consignativos, las servidumbres negativas, sobre todo las no aparentes, o el retracto convencional.

No sirve, por tanto, como argumento la analogía de lo que singularmente ocurre con la constitución de hipoteca o con algún otro supuesto.

El carácter obligatorio de la anotación de embargo (cf. artículos 43 de la Ley Hipotecaria; 1.453, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y 68 de la Ley Hipotecaria Mobiliaria) debe conjugarse con el principio de rogación y con la realidad positiva de que nuestra legislación supone —como se verá— que el embargo existe y puede ser actuado aun sin anotación preventiva.

La expresión legal según la cual «se limitará el embargo a librar mandamiento por duplicado al Registrador para que extienda la correspondiente anotación preventiva» (cf. artículos 764 y 1.409 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) no equivale a decir que no hay embargo hasta que no haya anotación preventiva. Lo que quiere decirse es que acordado el embargo no procederán otras medidas —como el secuestro o la intervención en la Administración—, que proceden, en cambio, en otras medidas cautelares judiciales.

Por el contrario, si hay, en cambio, datos positivos que abonan la tesis de que el embargo es una medida que se constituye enteramente en la esfera judicial (cf. artículos 63-12 y 1.403 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil). El asiento de anotación preventiva procede a petición del que «obtuviere mandamiento de embargo que se haya hecho efectivo (hecho pasado) en bienes inmuebles del deudor» (cf. artículo 42-2.º de la Ley Hipotecaria); antes de la anotación puede proceder la previa notificación del embargo (luego ya existe) (cf. artículos 1.373 del Código Civil, y 144-1 del Reglamento Hipotecario); el embargo no anotado —y por hipótesis no anotable— es el que

puede dar lugar a la llamada tercería registral regulada en el artículo 38-III, de la Ley Hipotecaria, aun sin la anotación preventiva (porque no está inmatriculada la finca, porque caduque la anotación de suspensión de la anotación de embargo o la misma anotación) el embargo puede ser actuado hasta el remate (a salvo de los derechos concedidos por las Leyes a los interesados, si quisieran ejercitarlos) (cf. artículos 1.493 y 1.497 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 140 del Reglamento Hipotecario).

Esta segunda posición viene hoy apoyada en doctrina reiterada del Tribunal Supremo, a la que este Centro directivo debe ajustar una resolución conforme a la cual el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta legalmente, con independencia de su anotación en el Registro oportuno, y la anotación no puede condicionar su existencia ni tener respecto de ella un valor constitutivo (sentencias de 14 de octubre de 1965, 19 de abril de 1971, 27 de julio de 1977, 4 de abril de 1980 y 24 de noviembre de 1986). Y es también la solución más conforme con la doctrina del Alto Tribunal respecto de la tercería de dominio: al ser ésta una cuestión de preferencia, se precisa invocar un título dominical vigente al efectuarse judicialmente la traba para que pueda el tercerista obtener el respeto y protección que reclama (sentencia de 7 de julio de 1888, 25 de noviembre de 1926, 15 de marzo y 22 de junio de 1928, 6 de febrero de 1929, 18 y 24 de febrero de 1936, 28 de enero de 1964, 21 de febrero de 1966, 25 de marzo de 1969 y 4 de abril de 1980); de conformidad con los principios procesales de economía y celeridad, no tendría sentido que la protección de las adquisiciones posteriores a la traba (y anteriores a la anotación de la traba en el Registro) fuera excluida de la vía de la tercería, y se dejara, en cambio, abierta la acción reivindicatoria en proceso independiente que, de prosperar, haría inútil toda la ejecución ultimada.

6. Ciertamente, en nuestro sistema el acreedor que obtenga anotación preventiva de embargo goza de preferencia frente a los créditos o actos dispositivos posteriores a la fecha misma en que la anotación preventiva del embargo se produce, según resulta de los artículos 44 de la Ley Hipotecaria, y 1.923 del Código Civil, y confirmó reiterada jurisprudencia. Pero ello, naturalmente, no quiere decir que los créditos o los actos dispositivos anteriores a la anotación misma hayan de ser preferentes siempre al crédito en cuyo favor se practicó el embargo, o al embargo mismo todavía no anotado. Para decidir estas otras colisiones de derechos ha de estarse entonces a las demás normas de nuestro ordenamiento. La colisión entre los créditos anteriores a la anotación se decidirá por las demás normas sobre concurrencia y prelación de créditos. La colisión entre embargo no anotado y el acto dispositivo sobre el bien embargado se decidirá, puesto que afecta al campo de los derechos reales, según el principio «prior tempore potior iure», a salvo el derecho del tercer protegido por la legislación hipotecaria. Es decir, producido el embargo, aunque no esté anotado el dueño del bien, sólo puede transmitirlo en la medida en que es suyo, o sea, con la carga del embargo; a salvo el caso en que el que hubiere adquirido el bien, con posterioridad al embargo, reuniera los requisitos para gozar del amparo de la legislación hipotecaria (lo que aquí no ocurre porque la anotación del embargo es anterior a la inscripción de la adquisición del bien).

7. El resultado de la anterior doctrina es conforme con las finalidades de la legislación hipotecaria. Es cierto que una de las preocupaciones de los redactores de la Ley Hipotecaria de 1861 fue conseguir que las llamadas hipotecas judiciales -los embargos- se ajustaran también, como las hipotecas ordinarias, al principio de la publicidad registral (en los embargos, a través de la correspondiente anotación preventiva). De este modo, coordinaba el régimen de los embargos con el que la Ley Hipotecaria de 1861 señalaba para las hipotecas voluntarias. Según la Ley de 1861 para que las hipotecas voluntarias pudieran perjudicar a tercero se requería «que la escritura se haya inscrito en el Registro que se establece por esta Ley» (cf. su artículo 146). Con esta exigencia de publicidad se pretendía dar seguridad al tráfico inmobiliario y al crédito territorial; pero al tráfico inmobiliario y al crédito territorial que se acogían a la protección del sistema registral.

Aunque después nuestro sistema haya dado mayor alcance a la inscripción en el supuesto singular del derecho real de hipoteca, no hay razón -como ya dijimos- para extender esta norma singular a otros supuestos de modificaciones jurídico reales. Y todo para conseguir, además -y esto es muy importante-, un resultado que no sólo va contra el sistema general, sino que tendría como resultado práctico, obstaculizar la realización de la justicia a pesar de haberse ultimado sin protesta de nadie el procedimiento de ejecución, y todo para dar protección singular a quien el ordenamiento -a otros efectos y respecto de las enajenaciones que impiden que la traba del embargo pueda constituirse sobre bienes del deudor- presume que, al adquirir el bien, está en connivencia fraudulenta (cf. Resolución de 7 de noviembre de 1929) con el deudor enajenante (cf. artículo 1.297 del Código Civil).

8. En conclusión, puesto que la venta posterior al embargo no puede quedar protegida ni por el principio de prioridad, ni por la fe pública registral (al estar ya anotado el embargo al tiempo de la inscripción de la venta), no cabe en el presente caso, que deje de ser inscrito por la sola razón invocada por el Registrador, el auto de adjudicación simple que, en cuanto a la cancelación del asiento relativo

a la venta intermedia, se cumpla lo establecido en los artículos 131-17 y 133 de la Ley Hipotecaria, y 175-2.º y 233 del Reglamento Hipotecario.

9. Los anteriores razonamientos se hacen sobre un dato que no ha podido tener a la vista el Registrador en el momento de la calificación porque no viene consignado en la respectiva anotación de embargo: que el embargo fue practicado en 5 de mayo de 1984. Pero al no constar en este asiento la fecha de la traba, tampoco podía el Registrador denegar ahora, la inscripción solicitada sino suspenderla en tanto no se justificara dato tan decisivo.

Esta Dirección General ha acordado revocar el auto apelado y la nota del Registrador en el extremo recurrido.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 6 de septiembre de 1988.-El Director general, Mariano Martín Rosado.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Sevilla.

MINISTERIO DE ECONOMIA Y HACIENDA

22051 *ORDEN de 12 de julio de 1988 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda de la Audiencia Nacional, en recurso número 26.625, interpuesto por don Luis Cuervas Vilches, contra resolución del TEAC, referente al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.*

Visto el testimonio de la sentencia dictada con fecha 15 de febrero de 1988 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda de la Audiencia Nacional, en el recurso contencioso-administrativo número 26.625, interpuesto por don Luis Cuervas Vilches, contra resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de 27 de mayo de 1986, referente al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados;

Resultando que concurren en este caso las circunstancias previstas en el artículo 105 de la Ley de 27 de diciembre de 1956.

Este Ministerio ha tenido a bien disponer la ejecución, en sus propios términos, de la referida sentencia, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor:

«Fallamos: Que desestimando el actual recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador señor Rosch Nadal, en nombre y representación del demandante don Luis Cuervas Vilches, frente a la demandada Administración General del Estado, representada y defendida por su Abogacía, contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Provincial de Sevilla de 30 de abril de 1981, y, del Tribunal Económico Administrativo Central de 27 de mayo de 1986, relativas a la liquidación tributaria a las que la demanda se contrae, debemos declarar y declaramos ser conformes a derecho, y por consiguiente mantenemos los referidos actos administrativos impugnados; todo ello sin hacer expresa declaración de condena en costas respecto de las derivadas de este proceso jurisdiccional.»

Lo que comunico a V. I. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 12 de julio de 1988.-P. D., el Subsecretario, Enrique Martínez Robles.

Ilmo. Sr. Director general de Tributos.

22052 *ORDEN de 12 de julio de 1988 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, de la Audiencia Nacional, en recurso número 26.764, interpuesto por «Banco Popular Español, Sociedad Anónima», contra resolución del TEAC, referente al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.*

Visto el testimonio de la sentencia dictada, con fecha 20 de febrero de 1988, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, de la Audiencia Nacional, en el recurso contencioso-administrativo número 26.764, interpuesto por el «Banco Popular Español, Sociedad Anónima», contra resolución del Tribunal Económico Administrativo Central, de 2 de julio de 1986, referente al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados;