

VII

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que el auto rechaza los argumentos de la nota calificadora e introduce un elemento nuevo que exige que en el mandamiento dirigido al Registro se «inserte» la resolución en que se acuerda el libramiento. Que se considera que dicha mención no es en absoluto necesaria y su exigencia es contraria al espíritu simplificador pretendido por la Ley Orgánica del Poder Judicial en orden a la mayor fluidez de la Administración de Justicia, y contraria a los dictados emanados de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 122-1 de la Constitución Española; 279, 280-2 y 288 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; 1.º, 2.º, 279 y 299 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 131 y 257 de la Ley Hipotecaria, y Resolución de 28 de junio de 1989.

1. En el presente recurso se debate en torno a la competencia del Secretario judicial para expedir un mandamiento en el que afirma que en los autos pertinentes se ha acordado expedir al Registrador mandamiento para que libre y remita certificación de cargas a que estén afectos las fincas propiedad de los demandados en procedimiento ejecutivo, seguido por deudas de éstos, pues aquél niega que sirva de vehículo idóneo para la obtención de dicha certificación.

2. La Ley Orgánica del Poder Judicial, en los particulares que ahora interesan y en aras de la agilidad y eficacia procesales, a la vez que establece que la administración de Justicia se ejerce por Jueces y Magistrados, atribuye a los Secretarios la actividad de documentación, comunicación y ordenación e impulso procedimental (artículos 1.º, 279, 280 y 288 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), y a estas nuevas normas deben quedar supeditadas las reglas que, sobre mandamientos judiciales, establecen el artículo 257 de la Ley Hipotecaria y demás disposiciones concordantes de la legislación hipotecaria.

3. En el caso debatido, en el que la existencia del procedimiento de apremio ya consta en el Registro por la anotación preventiva del embargo, el acto por el que se acuerda la expedición de la certificación de cargas entra dentro de los actos de documentación, cooperación, ordenación e impulso procedimental que son de la incumbencia del Secretario conforme a lo previsto por la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por todo ello esta Dirección General ha acordado revocar el auto apelado y la nota del Registrador.

Madrid, 3 de septiembre de 1992.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador de Tamarite de Litera.

21789 RESOLUCION de 4 de septiembre de 1992, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José Antonio Peiró Guinot, en nombre de la mercantil «Promociones Inmobiliarias Villarreal Castellón, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Vinaroz a inscribir una escritura de compraventa.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José Antonio Peiró Guinot, en nombre de la mercantil «Promociones Inmobiliarias Villarreal Castellón, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Vinaroz a inscribir una escritura de compraventa.

I

1. Don Juan Julián Brú, por sí y en nombre de su esposa, doña Cecilia Montemar Plá, conceden a don Paulino Cid Alonso, casado en régimen de gananciales con doña Clemencia Fernández Cobreros un derecho de opción de compra sobre una finca rústica en San Rafael del Río, inscrita en el Registro de la Propiedad de Vinaroz. Tal derecho se documentó en escritura pública autorizada por el Notario de Barcelona don Vicente Pons Llácer el 21 de julio de 1988 y se otorgaba, por un plazo de cuarenta y ocho meses a partir de este otorgamiento y en precio de 26.000.000 de pesetas, que se estipulaba sobre la base de que la finca se hallara libre de cargas y gravámenes puesto que de existir alguna hipoteca o cualquier otro gravamen su importe sería descontado del total precio precitado y retenido por el comprador para pagar en su día y cancelar las referidas cargas. Dicha escritura se inscribió en el Registro de la Propiedad.

2. El «Banco Mercantil de Tarragona, Sociedad Anónima» había concedido un préstamo de 3.000.000 de pesetas a los cónyuges don Julián Brú y doña Cecilia Montemar Plá, y ante el incumplimiento de su devolución formuló demanda de juicio ejecutivo en reclamación de la cantidad adecuada: 2.355.797 pesetas, más otras 750.000 pesetas para intereses y 550.000 pesetas para costas. El Juzgado de Primera Instancia de Tortosa número 2 dictó providencia ordenando la anotación preventiva de embargo en 4 de octubre de 1989 y expedido el mandamiento se anotó en el Registro el 3 de noviembre de 1989.

3. El 21 de diciembre de 1989 se inscribe en el Registro una hipoteca en garantía de 36 letras de cambio por un total de 16.048.800 pesetas, así como la cantidad de 3.209.760 pesetas para costas y gastos e intereses al 16 por 100, todo ello según escritura de 9 de noviembre de 1989 ante el Notario de Castellón don Miguel Angel Bisbal Martínez.

4. En 6 de marzo de 1990 se expide certificación de cargas a efectos del artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en la que consta entre los gravámenes existentes la opción de compra, y el 26 de junio de 1990 el Juzgado número 2 de Tortosa en ejecución de Sentencia anuncia la venta en pública subasta del inmueble fijándose los días 9 de octubre en primera, 9 de noviembre en segunda, y 1 de diciembre de 1990 en tercera, para que tuviera lugar el remate.

5. En escritura autorizada en Barcelona ante el Notario don Vicente Pons Llácer el 26 de julio de 1990, don Paulino Cid Alonso ejercita su derecho de opción de compra adquiriendo la finca para su sociedad conyugal, previo pago del precio de 26.000.000 de pesetas pactado, al representante de los vendedores. Dicha escritura se inscribe el 3 de octubre de 1990, consignándose entre las cargas la anotación de embargo.

6. En escritura autorizada el 21 de febrero de 1991, ante el Notario de Castellón don Miguel Angel Bisbal Martínez, don Juan Julián Brú, por sí y en nombre de su esposa y en cumplimiento del auto de juicio ejecutivo del Juzgado de Primera Instancia de Tortosa número 2 de aprobación de remate de 31 de enero de 1991, vende la finca en 2.355.797 pesetas, a «Promociones Inmobiliarias Villarreal Castellón, Sociedad Anónima».

II

Presentada esta última escritura en el Registro de la Propiedad de Vinaroz causa la nota de calificación siguiente: Presentado el precedente documento a las diez horas del día 1 del mes en curso, asiento número 2.350 al folio 235 del Diario 41, se deniega la inscripción solicitada por los siguientes motivos: Primero: No acreditarse que el nombramiento del Administrador de la Entidad compradora, haya sido inscrito en el Registro Mercantil. Segundo: Por cuanto la finca transmitida figura inscrita a favor de don Paulino Cid Alonso, para su sociedad de gananciales con su esposa, doña Clemencia Fernández Cobreros, personas distintas de los transmitentes, a virtud del ejercicio de un derecho de opción de compra inscrito con anterioridad a la anotación preventiva de embargo letra A, recaída en el procedimiento ejecutivo que motiva la presente transmisión. El defecto segundo contraviene el principio hipotecario de tracto sucesivo consagrado en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y teniendo la consideración de insubsanable, según el párrafo segundo de dicho precepto, no procede tomar anotación preventiva de suspensión, de acuerdo, con el artículo 65, párrafo tercero de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación se podrá interponer recurso ante el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, y en ulterior instancia ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, en los términos de los artículos 66 de la Ley Hipotecaria, y 112 y siguientes de su Reglamento.—Vinaroz a 18 de marzo de 1991.—El Registrador.—Firma ilegible.

III

El Procurador de los Tribunales don José Antonio Peiró Guinot en nombre de «Promociones Inmobiliarias Villarreal-Castellón, Sociedad Anónima» interpuso recurso gubernativo contra la anterior nota de calificación sólo en cuanto al defecto 2.º y alegó: Que en dinero pagado como precio de la compraventa por el optatario don Paulino Cid Alonso no se destinó a la cancelación de las cargas tal como figuraba en uno de los pactos de la escritura de concesión del derecho de opción conculcándose por analogía los artículos 175-6.º y 235-9.º del Reglamento Hipotecario, y por eso dichas cargas siguen constando en los libros registrales; que la actuación del Juzgado ha sido inapreciable dado que a la vista de los hechos la escritura de ejecución del derecho de opción es posterior a la fecha de expedición de la certificación de cargas, y por eso no podrá darle parte en el procedimiento. Que la escritura de compraventa a favor de su mandante trae causa de la anotación de embargo que se practicó con anterioridad al otorgamiento de la escritura de ejecución del derecho de opción y por eso no se vulnera el principio de tracto sucesivo, ya que el derecho de opción —aun discutida su naturaleza— tiene carácter personal, citando

diversas sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, así como del Tribunal Supremo, y por eso su ejercicio despliega sólo efectos *ex nunc*, y no tiene prioridad frente a una anotación de embargo anterior al ejercicio de la opción —artículo 1.923-4.º del Código Civil— y sentencia de 7 de febrero de 1990 de la Audiencia Civil de Barcelona, así como la de 6 de junio de 1990 y cita también en su apoyo la Resolución de 28 de septiembre de 1982. La anotación de embargo supone respecto a posteriores adquirentes del bien embargado una especial garantía registral que las amenaza —artículo 44 de la Ley Hipotecaria— y recoge la opinión de un conocido hipotecarista para indicar que el optatario ha desamparado el bien y por eso el deudor o el Juez en su nombre pueden otorgar la escritura de venta máxima teniendo en cuenta que al haber adquirido después de expedida la certificación de cargas no tiene derecho a ser citado o notificado del procedimiento —artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil—.

IV

El Registrador de la Propiedad de Viñaroz en defensa de su nota informó: La circunstancia de estar la finca inscrita a favor de personas distintas de las transmitentes es lo que ha originado la denegación de ingreso del título al Registro —artículo 20 de la Ley Hipotecaria— y numerosa jurisprudencia que cita y ello aun cuando se alegue la nulidad o ineficacia del título o del asiento que impide la inscripción del otro título posterior al estar los asientos registrales bajo la salvaguardia de los Tribunales y producir todos sus efectos mientras no se declara su inexactitud —artículo 1 de la Ley— y por eso para cancelarlos o se requiere consentimiento del titular registral o sentencia judicial firme. Frente a la tesis del recurrente de que es el momento del otorgamiento de la escritura pública de compraventa y su inscripción registral lo que determina o no la preferencia, hay que entender por el contrario que la inscripción en el Registro de la opción produce todos los efectos registrales de protección o posibilidad del sistema registral, todo ello con independencia del carácter o naturaleza personal o no de dicho derecho. Por eso la opción de compra perjudica a terceros, ya que al no perder el concedente de la opción su facultad de disposición, los posteriores adquirentes quedan afectados. Cita en su apoyo la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de enero de 1948 y las Resoluciones de 7 de diciembre de 1978, 11 de octubre de 1982, 10 de abril de 1987 y sobre todo 30 de julio de 1990. Cuestión diferente es la cancelación de inscripciones, derechos, cargas y gravámenes así como anotaciones de embargo de fecha posterior a la inscripción de la opción, que a juicio del informante queda fuera de la cuestión planteada en el recurso, al referirse a cuestiones futuras que aun no se han producido, y que de producirse darán lugar a la calificación ulterior correspondiente. No obstante señala que cuando esa situación se produzca habrá de examinarse la doctrina de las Resoluciones antes indicadas. Por último en cuanto al pacto contenido en el contrato de opción de compra acerca del descuento en el precio de compra pactado del importe de las hipotecas y demás gravámenes para pagar en su día las referidas cargas, no produce efectos respecto de terceros —artículo 1.257-1.º del Código Civil— y si se entiende que es una estipulación en favor de terceros, éste —artículo 1.257-2.º del Código Civil— habrá de cumplir lo que aquí se establece, y en todo caso la exigencia de la consignación del precio en favor de titulares de cargas no preferentes requerirá que éstos se lo notifiquen al titular del derecho de opción, en base a aplicar el principio de prioridad, al artículo 107-7.º, 149 y 151 de la Ley, y 176, 242 y 243 de su Reglamento, así como al artículo 107-4.º de la Ley y 175-4.º del Reglamento, y 40 de la Ley de Seguros de 8 de octubre de 1980. Y termina señalando que no es necesario exigir ningún requisito especial de consignación para inscribir la adquisición a favor del optante, precisamente porque esta adquisición o determina la extinción de carga alguna. La consignación sólo es exigible para cancelar las cargas no preferentes.

V

El Titular del Juzgado de Primera Instancia de Tortosa número 3 en funciones de Juez del Juzgado número 2 informa que a la vista de la documentación obrante en el expediente ha de confirmarse la nota del Registrador, ya que la finca transmitida tiene un titular registral distinto del transmitente, por lo que su inscripción vulneraría el principio de tracto sucesivo y tal asiento se encuentra además bajo la salvaguardia de los Tribunales y sólo mediante el ejercicio de la correspondiente acción ante éstos puede pretenderse su nulidad, aparte de que la inscripción denegada no tiene su origen en un mandamiento judicial sino en una escritura notarial.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en auto de 31 de julio de 1991 confirmó la nota del Registrador en base al artículo 20 de la Ley Hipotecaria, así como el 71 de la misma ley que sienta la comerciabilidad de los bienes sujetos a anotación preventiva y el tercer adquirente queda sometido a un

tratamiento semejante al del tercer adquirente de finca hipotecada —artículo 38-4.º y 5.º de la misma ley— más hay que tener en cuenta que el derecho de opción de compra era anterior a la anotación de embargo acordada en un juicio ejecutivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1 y 20 de la Ley Hipotecaria y 14 del Reglamento de su ejecución.

1. Se trata de la doble venta de una misma finca en la que los vendedores titulares registrales enajenan en una ocasión —escritura de 26 de julio de 1990— debidamente representados y acudiendo al ejercicio por el optante del derecho de opción sobre el inmueble pactado e inscrito en el Registro de la Propiedad —en 21 de julio de 1988—, mientras que la segunda vez, lo efectúan personalmente —escritura de venta judicial de 21 de febrero de 1991— teniendo la adquisición del segundo comprador como base la anotación de embargo trabado sobre el mismo inmueble —de fecha 3 de noviembre de 1989— y practicada como se ve por el simple juego de fechas con posterioridad a la inscripción del derecho de opción.

2. Al estar pues inscrita la primera de las dos compraventas sobre la misma finca, la cuestión ha de centrarse exclusivamente en la cuestión señalada en la nota de calificación, sin que pueda entrarse a examinar otros planteamientos —importantes— que de momento quedan al margen, tal como la cancelación de cargas no preferentes, que habrá de motivar en su día la calificación registral.

3. Cualquiera que sea la posición doctrinal que se adopte respecto de la naturaleza del derecho de opción, es indudable que al acceder al Registro provoca efectos reales que afectan a todo tercero que con posterioridad obtenga un derecho sobre la finca —artículo 14 del Reglamento Hipotecario—. Por todo ello, inscrita la opción de compra antes que la anotación de embargo —origen de la segunda compraventa— es indudable que ésta no puede acceder al Registro, al oponerse principio tal esencial como el de tracto sucesivo —artículo 20 de la Ley Hipotecaria— que exige para la inscripción de todo acto o contrato el haberlo adquirido de un titular registral, y en este caso los vendedores ya no lo eran, al haber transmitido con anterioridad el inmueble a quien ahora figura ya en el Registro como dueño, y su asiento está bajo la salvaguardia de los Tribunales, en tanto no se declare su inexactitud o nulidad —artículo 1 de la Ley—.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el auto apelado y la nota del Registrador.

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

Madrid, 4 de septiembre de 1992.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

MINISTERIO DE ECONOMIA Y HACIENDA

21790 RESOLUCION de 17 de septiembre de 1992, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, por la que se publican índices de referencia en el mercado hipotecario.

En cumplimiento de lo establecido en la Resolución de esta Dirección General de 20 de junio de 1986, se dispone la publicidad en el «Boletín Oficial del Estado» de los siguientes índices de referencia del mercado hipotecario correspondiente al mes de agosto de 1992:

a) Tipo de interés medio de las cédulas hipotecarias emitidas en el semestre anterior: 10,47 por 100.

b) Tipo de interés medio de la Deuda pública con amortización entre tres y seis años, emitida en el semestre anterior: 11,47 por 100.

Madrid, 17 de septiembre de 1992.—El Director general, Manuel Conthe Gutiérrez.