

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13785 *Resolución de 8 de noviembre de 2017, 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 Pozoblanco, por la que se suspende la cancelación de cargas, ordenada en mandamiento judicial, dictado como consecuencia de procedimiento de ejecución.*

En el recurso interpuesto por don R. C. O., abogado, en nombre y representación de «Banco Popular Español, S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Pozoblanco, don Eduardo Font Roge, por la que se suspende la cancelación de cargas, ordenada en mandamiento judicial, dictado como consecuencia de procedimiento de ejecución por estar caducada la anotación en la que se sustenta la adjudicación.

Hechos

I

Por virtud de mandamiento dictado el día 22 de mayo de 2017 por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Córdoba, se ordenó la cancelación de la anotación preventiva de embargo causada en el procedimiento número 534/2009, así como la de las cargas posteriores a la misma, pero a la fecha de presentación de dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Pozoblanco (13 de junio de 2017), la anotación en la que se sustentaba el procedimiento se encontraba ya caducada, y fue cancelada por caducidad al inscribir la adjudicación acordada en el mismo procedimiento judicial.

II

Presentado dicho testimonio judicial en el Registro de la Propiedad de Pozoblanco, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Pozoblanco. Entrada n.º: 955. Asiento n.º: 1373. Diario: 97. Presentado 13/06/2017. Presentante: Hipotecarios Atacas, S.L. Protocolo n.º: 534/2009. Notario: Juzgado de Primera Instancia n.º 1. Eduardo Font Roger, Registrador de la Propiedad del Registro de la Propiedad de Pozoblanco –Córdoba–, de conformidad con los artículos 18 y 19.bis de la Ley Hipotecaria, en la redacción que les da la Ley 24/01, de 27 de diciembre, he examinado el documento presentado bajo el número de asiento 1373 del libro diario 97 –entrada 955–, resultando de ello lo siguiente: Hechos: Primero: Que con fecha 13/06/2017, con el número de asiento 1373 del libro diario 97, se ha presentado un mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Córdoba, con fecha veintidós de mayo de dos mil diecisiete en procedimiento de ejecución de títulos no judiciales seguido bajo el número 534/2009 a instancia de Banco de Andalucía, S.A. contra don A. L. H. y doña M. C. R., por el que se ordena la cancelación de la anotación preventiva de embargo que motiva el procedimiento así como todas las anotaciones e inscripciones posteriores. Segundo: Examinados los libros de este Registro a mi cargo, resulta que al momento de la presentación de dicho mandamiento de cancelación de cargas la anotación que motiva el procedimiento se encontraba caducada, por lo que en virtud a la inscripción de la adjudicación de la finca, se cancela por caducidad. Fundamentos de Derecho: Son de aplicación los siguientes: Con carácter general el artículo 18 de la Ley Hipotecaria que establece que Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de todas clases, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las

escrituras públicas, por lo que resulte de ellos y de los asientos del Registro, y a tenor de dicho precepto se aprecia que: Uno.—Encontrándose cancelada la anotación que motiva el procedimiento de ejecución, no pueden ser cancelados los asientos posteriores a dicha anotación, puesto que la misma carece de efecto jurídico desde el momento de su cancelación (Resolución de 14 de Junio de 2.002 de la Dirección General de los Registros y del Notariado). Por todo ello, acuerdo: Suspender la práctica del asiento solicitado, por las causas expresadas. Notificar esta calificación al presentador del documento y al Notario autorizante del mismo, de conformidad con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria. Contra la presente nota de calificación podrá (...) Pozoblanco, a veintiséis de junio del año dos mil diecisiete. El Registrador (firma ilegible), Fdo.: Eduardo Font Roger».

III

Contra la anterior nota de calificación, don R. C. O., abogado, en nombre y representación de «Banco Popular Español, S.A.», interpuso recurso el día 22 de agosto de 2017 exponiendo, resumidamente: «(...)—Motivo del recurso— Único.—(...) consideramos que dicha resolución debe ser revocada por cuanto mi mandante se adjudica las fincas registrales números 16.614 y 4.439 mediante subasta que tuvo lugar el día 4 de mayo de 2008, y con fecha 13 de junio de 2.011 se dicta el correspondiente decreto de adjudicación a favor de la entidad actora. Por lo tanto, cuando la entidad actora se adjudica las referidas fincas en subasta pública, y cuando se expide el correspondiente decreto de adjudicación la anotación de embargo se encontraba vigente (no olvidemos que se practica con fecha 05/05/09), encontrándose pendiente única y exclusivamente de que el juzgado expidiera los correspondientes mandamientos de cancelación de cargas, el cual una vez se expide se presenta en el registro de la propiedad. Por ello consideramos que el registrador no ha tenido en consideración los siguientes preceptos legales: a) Artículo 1218 del Código Civil, que establece: «Los documentos públicos hacen prueba, aun contra terceros, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de este». Sería evidente que el decreto es un documento público y, como tal, prueba por sí mismo su autenticidad. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de marzo de 1926 establece que «los Registros Públicos y las copias certificadas que de sus asientos expiden los funcionarios a cuyo cargo se hallan confiados, si bien se reputan documentos auténticos, en cuanto al hecho primordial que es su objeto, sin embargo la eficacia probatoria de los mismos no puede menos de estar circunscrita a lo que constituye su esencia y finalidad». b) El artículo 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su apartado 1, establece que se consideran documentos públicos «las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie y los testimonios que de las mismas expidan los Secretarios Judiciales», la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 1930 señala que «una ejecutoria es documento público, a tenor del artículo 596 de la LEC, bastante para demostrar su certeza, según el artículo 1218 del CC» y la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1946 «las actas de subastas judiciales hacen por sí mismas prueba de su contenido en cuanto acreditan lo que ante el fedatario pasa». c) El artículo 34 del Reglamento Hipotecario establece: «Se considerarán documentos auténticos para los efectos de la Ley los que, sirviendo de títulos al dominio o derecho real o al asiento practicable, estén expedidos por el Gobierno o por autoridad o funcionario competente para darlos y deban hacer fe por sí solos»; d) El artículo 175 del Reglamento Hipotecario establece: «En consecuencia de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 82 de la Ley, la cancelación de las inscripciones cuya existencia no dependa de la voluntad de los interesados en las mismas se verificará con sujeción a las reglas siguientes (...) 2. Cuando, en virtud del procedimiento de apremio contra bienes inmuebles se enajene judicialmente la finca o derecho embargado, se cancelarán las inscripciones y anotaciones posteriores a la correspondiente anotación de embargo aunque se refieran a enajenaciones o gravámenes anteriores y siempre que no estén basadas en derechos inscritos o anotados con anterioridad a la anotación del embargo y no afectados por ésta. La cancelación se practicará a instancia del que resulte ser dueño de la finca o derecho, con solo presentar mandamiento ordenando la cancelación, expedido de acuerdo con lo previsto en el artículo

1518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil». En definitiva, es evidente cuando se dicta el correspondiente decreto de adjudicación de fecha 13 de junio de 2.011 en virtud del cual «Banco de Andalucía S.A. hoy Banco Popular Español S.A» se adjudicó las fincas registrales números 16.614 y 4.439 del registro de la propiedad de Pozoblanco, estando vigente el embargo preventivo y, si estando vigente dicho asiento se había adjudicado las referidas fincas», sería evidente que, desde esa fecha, el titular registral es la entidad actora.», habiendo de hacer plena prueba frente a terceros la adquisición por dicha sociedad y, por tanto, los embargos trabado con posterioridad podría ser mejor derecho que la propia adjudicación de la finca en pública subasta, mayormente cuando el decreto ordena la cancelación de los embargos trabados con posterioridad a dicha subasta.

IV

El registrador de la Propiedad de Pozoblanco emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 17, 24, 32, 66, 82, 86, 97 y 220 de la Ley Hipotecaria; 108, 111.2.º, 165, 175 y 321 del Reglamento Hipotecario; 629, 666, 668, 674 y 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2007, 23 de febrero de 2015 y 7 de julio de 2017, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de julio de 1989, 30 de octubre de 1999, 20 de marzo de 2000, 11 de abril de 2002, 13 de noviembre de 2003, 18 de noviembre de 2004, 14 de enero de 2005, 15 de febrero de 2007, 4 de enero y 11 de diciembre de 2008, 28 de octubre de 2010, 5 de diciembre de 2011, 19 de mayo y 20 de julio de 2012, 3 de abril, 15, 27 y 28 de junio y 3 de diciembre de 2013, 31 de enero, 10 de febrero, 3 y 12 de junio y 7 de agosto de 2014, 28 de enero de 2015 y 19 y 20 de julio y 2 de octubre de 2017.

1. La cuestión que se plantea en el presente recurso ha sido objeto de estudio por la Dirección general de los Registros y del Notariado en numerosos recursos, por lo que no procede sino ratificar la doctrina elaborada al respecto (vid. «Vistos»).

En concreto, la cuestión planteada se refiere a la negativa del registrador a cancelar la anotación preventiva de embargo posterior a la que grava la finca, como consecuencia del despacho de la adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas, resultantes del procedimiento en el que se trabó dicha anotación, que se encuentra caducada antes de que la documentación calificada fuese presentada en el Registro de la Propiedad.

2. Las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera «ipso iure» una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.ª del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquél en el Registro, se había operado ya la caducidad. Y ello porque como consecuencia de ésta, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes (cfr. Resoluciones de 28 de noviembre de 2001 y 11 de abril de 2002).

De otro modo: caducada la anotación, como acontece en el caso, no es posible obtener el trasvase de prioridad en detrimento de las cargas posteriores, debiendo el registrador denegar la inscripción del mandamiento en que dicha cancelación se pretenda. El artículo 175 del Reglamento Hipotecario prevé la posibilidad de cancelación, como consecuencia de la ejecución del embargo trabado, si bien dicha virtualidad cancelatoria sólo surte sus

efectos mientras dicha anotación conste vigente (Resolución de 28 de octubre de 2010 y artículo 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Alega el recurrente que el testimonio del decreto de adjudicación es documento público y, por tanto, tiene fecha fehaciente, pero aunque eso es innegable, el hecho de que su fecha sea fehaciente nada tiene que ver con el hecho de que la anotación caduque, como se ha reiterado por esta Dirección General en las resoluciones citados en los precedentes «Vistos», es decir, la circunstancia de que a la fecha de adjudicación estuviese vigente la anotación, no implica prórroga del plazo de vigencia de la anotación y debe estarse a la fecha de su presentación en el Registro de la Propiedad. En ningún caso, pueden contarse los efectos derivados del principio de prioridad registral, desde la fecha de los documentos, sino desde la de su presentación en el Registro de la Propiedad como claramente indican los artículos 24 y 32 de la Ley Hipotecaria.

El documento puede tener fecha fehaciente, pero, sin embargo, ser inoponible a terceros que tengan inscritos sus derechos en el Registro de la Propiedad en los términos que resultan del artículo 32 de la Ley Hipotecaria.

3. En el supuesto de hecho que da lugar a la presente Resolución, cuando el decreto de adjudicación y el mandamiento de cancelación de cargas se presentan en el Registro, ya se había producido la caducidad de la anotación del embargo de los que dimanaban, en consecuencia, se toma razón del decreto de adjudicación, pero se rechaza la cancelación de la anotación preventiva de embargo posterior, que se encuentra vigente al estar caducada la anotación ordenada en los autos que dan lugar al mandamiento cancelatorio.

Podría haberse dictado mandamiento judicial ordenando la prórroga de dicha anotación preventiva, en cuyo caso hubiera subsistido registralmente la preferencia del proceso de ejecución entablado y sus consecuencias últimas sobre esas cargas posteriores, y sería indudable la eficacia cancelatoria del mandato dictado por el juez que conoció de aquél.

El artículo 86 de la Ley Hipotecaria es claro a este respecto, al regular la expresa caducidad de las anotaciones preventivas. Efectivamente, el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, según redacción dada por el apartado 2 de la disposición final novena de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina taxativamente que «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. No obstante, a instancia de los interesados o por mandato de las autoridades que las decretaron, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años más, siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento. La anotación prorrogada caducará a los cuatro años de la fecha de la anotación misma de prórroga. Podrán practicarse sucesivas ulteriores prórrogas en los mismos términos».

Desde la inicial Ley Hipotecaria, la publicidad registral de los embargos se realiza mediante un asiento provisional, transitorio, de duración limitada, como es la anotación preventiva, frente al asiento de inscripción, de duración indefinida, que recoge situaciones duraderas. En este sentido la anotación preventiva de embargo se diferencia claramente de una hipoteca judicial. Ciertamente es que el Reglamento Hipotecario, en la redacción dada por el Decreto de 17 de marzo de 1959, previó en su artículo 199 la duración indefinida de la prórroga de la anotación preventiva. Ahora bien, ante los graves inconvenientes que suponía para el tráfico inmobiliario la permanencia de anotaciones de embargo prorrogadas, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en su disposición final novena, dio nueva redacción al artículo 86 de la Ley Hipotecaria disponiendo expresamente la caducidad no ya sólo de la anotación preventiva, sino también de su prórroga, quedando derogado el artículo 199 del Reglamento Hipotecario.

Caducada la anotación preventiva se produce su extinción. Así lo dice expresamente el artículo 77 de la Ley Hipotecaria al señalar que «las anotaciones preventivas se extinguen por cancelación, por caducidad o por su conversión en inscripción». Y, conforme al artículo 97 de la Ley Hipotecaria «cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiera». Y es una norma aplicable a todo tipo de anotaciones.

Registralmente, caducada la anotación, debe actuar el registrador a estos efectos como si nunca se hubiera practicado la citada anotación, en cuyo caso la inscripción de la adjudicación de la finca como consecuencia de la ejecución, como se ha señalado reiteradamente por este Centro Directivo, dependerá de que el deudor siga conservando la titularidad de la misma y en caso de existir cargas posteriores no podrán ser objeto de cancelación registral. Operan los principios de prioridad (artículo 17 de la Ley Hipotecaria) y tracto (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), por lo que habiendo perdido la anotación, como ha quedado expuesto, su efecto respecto a terceros posteriores inscritos, surge un obstáculo registral que impedirá la cancelación de los asientos posteriores al devenir registralmente inexistente la anotación de la que trae causa.

Habría bastado que el rematante hubiera inscrito su adquisición dentro de la vigencia de la anotación que le protege para que mantuviera su virtualidad cancelatoria, pero parece sin embargo desproporcionado que, en sede registral, sin una declaración clara y terminante de la ley al respecto, en sede registral, se reconozca una eficacia cancelatoria de anotaciones posteriores a una anotación caducada.

4. En cuanto al contenido de las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2007 y la de 23 de febrero de 2015, recogidas en los precedentes «Vistos», ha de señalarse, en primer lugar, que están dictadas ambas, en relación a supuestos de hecho regidos por la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil, y no por la actual; además, la primera de ellas establece claramente en su fundamento tercero que: «Es la propia parte recurrente la que, en el desarrollo del motivo, afirma que en ningún momento está recurriendo la calificación del registrador denegando la cancelación de las cargas posteriores ni la caducidad de su anotación de embargo, por lo que carece de sentido sostener que dicha norma ha sido infringida, sin perjuicio de que la pretensión de no afectación de la adquisición del dominio por los embargos que figuran en el Registro anotados con posterioridad a su propia anotación pueda sostenerse invocando la adecuada aplicación de otras normas jurídicas».

En estas dos sentencias queda claro que no se impugna propiamente la actuación registral, sino que se contiende sobre la preferencia entre distintas anotaciones; en resumen, en sede judicial, puede discernirse sobre preferencia entre cargas, con independencia de su caducidad en el Registro, como se desprende del hecho de que en todas las sentencias indicadas hayan sido demandados los titulares de las cargas cuya cancelación no pudo practicarse.

5. El estricto ámbito de la calificación no permite entrar en valoraciones sobre preferencia civil de embargos, que quedan reservadas a los procedimientos judiciales contenciosos, y fuera del ámbito de la seguridad jurídica preventiva, en la que la caducidad opera de manera automática.

En la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11 de enero de 2017, y las que ésta recoge entre sus «Vistos», queda claro que la caducidad de la anotación determina que el beneficiado ha perdido el derecho que la legislación procesal y registral le reconoce de purgar directamente y sin más trámites las cargas posteriores, aunque ello no significa que deba soportarlas, sino que la liberación debe ser acordada en un procedimiento distinto en el que sean parte los interesados, y en el que el juez se pronuncie sobre tal extremo en particular. En el procedimiento que motiva la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2017, si bien se trata de una demanda directa contra la calificación registral, han sido demandados los titulares de las anotaciones preventivas posteriores a la que motiva la ejecución.

El registrador está compelido por una norma legal (artículo 86 de la Ley Hipotecaria), y no puede dejar de aplicarla, ni tiene competencias para valorar las pruebas que puedan existir y sean determinantes del motivo por el cual no se prorrogó la anotación que ha servido de base al procedimiento ejecutivo.

Podría pensarse que, tras la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2017, cuando se expida una certificación de cargas en un procedimiento de ejecución de embargo, el registrador deberá extender nota al margen de la anotación, y dar a dicha nota

la virtualidad de prorrogar indefinidamente la anotación a la que se refiere. Sin embargo, no hay apoyo legal que permita hacerlo. Es más, si lo hiciera estaría contraviniendo frontalmente el texto del artículo 86 de la Ley Hipotecaria, y el espíritu de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, que acabó con la vigencia indefinida de las anotaciones preventivas prorrogadas, precisamente para evitar un obstáculo permanente para el mercado inmobiliario.

6. En conclusión, como reiteradamente ha señalado este Centro Directivo, debe diferenciarse la actuación y proceder registral de la actuación en sede judicial.

Registralmente el defecto debe ser confirmado, sin que en vía registral pueda determinarse la prórroga indefinida de la anotación preventiva de embargo, por el hecho de haber sido expedida la certificación de cargas, por cuanto la prórroga de vigencia de las anotaciones preventivas viene determinada por Ley y su caducidad implica la pérdida de su prioridad registral.

Pero, el actual titular registral tiene a su disposición los remedios previstos en el ordenamiento si considera oportuna la defensa de su posición jurídica (artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 117, 594, 601 y 604 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y sin que la confirmación del defecto suponga prejuzgar la decisión que los tribunales, en su caso, puedan adoptar en orden a la preferencia entre cargas, mediante la interposición de las correspondientes tercerías de mejor derecho, o de dominio, o por la ausencia de buena fe, con demanda a todos los interesados, evitando su indefensión (cfr. artículos 24 de la Constitución Española y 20 y 38 de la Ley Hipotecaria), como así ha ocurrido en la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2017.

Por todo ello, el recurso debe ser desestimado y confirmada la nota de calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

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, 8 de noviembre de 2017.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.