

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

258 *Resolución de 29 de noviembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Tarragona n.º 3, por la que se deniega la vinculación de una hipoteca objeto de ejecución en vía ordinaria con la anotación de embargo cuya práctica se ordena.*

En el recurso interpuesto por don A. I. F., en su condición de apoderado de la entidad «Menorca Debt Holdings Dac», contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Tarragona número 3, don José Miguel Sanza Amurrio, por la que se deniega la vinculación de una hipoteca objeto de ejecución en vía ordinaria con la anotación de embargo cuya práctica se ordena.

Hechos

I

Mediante mandamiento ampliatorio expedido el día 9 de julio de 2019, del librado con fecha de 21 de abril de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Tarragona, en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 188/2016, se solicitaba la vinculación de la hipoteca objeto de la inscripción 2.^a de la finca registral número 25.303 del Registro de la Propiedad Tarragona número 3 cedida por la inscripción 3.^a, con la anotación de embargo cuya práctica se ordenaba en el precedente procedimiento.

II

Presentado dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Tarragona número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Registro de la Propiedad de Tarragona n.º 3.

Calificación del documento que ha originado el asiento de presentación número 817 del Diario 86.

Respecto del mandamiento ampliatorio expedido el 09/07/2019, por el Juzgado sw [sic] Primera Instancia 4 de Tarragona, procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 188/2016, en la que se solicita la vinculación de la hipoteca de la hipoteca objeto de la inscripción 2.^a cedida por la inscripción 3.^a, con la anotación de embargo que se indica en el precedente procedimiento:

Denegada la vinculación solicitada, de conformidad con la Ley Hipotecaria y su Reglamento.

De conformidad con el artículo 323 párrafo primero de la Ley Hipotecaria, se prorroga, respecto de la indicada finca, el plazo del asiento de presentación por sesenta días a contar de la última notificación de esta nota.

Esta calificación (...)

Tarragona, cinco de agosto del año dos mil diecinueve (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador).—El registrador.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. I. F., en su condición de apoderado de la entidad «Menorca Debt Holdings Dac», interpuso recurso el día 19 de septiembre de 2019 en el que alegaba lo siguiente:

«Alegaciones.

Primera.—Se ha notificado a esta parte en fecha 9 de septiembre de 2019, calificación negativa del Registro de la Propiedad n.º 3 de Tarragona, por la que se deniega la vinculación de la hipoteca con la anotación de embargo que se ejecuta en el procedimiento 188/2016 seguido antes el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 Tarragona, solicitada por mandamientos expedidos por dicho Juzgado en fecha 9 de julio de 2019.

Segunda.—Esta parte quiere desarrollar el error en el que nos encontramos: La demanda de ejecución que ha motivado el presente procedimiento se interpuso en base a la sentencia n.º 156/2014 dictada en el procedimiento ordinario 275/2014, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Tarragona. Dicha Sentencia establece en su fallo lo siguiente:

“Condeno a la demanda al pago de ciento noventa mil trescientos setenta y siete euros con dos céntimos (190.377,2 euros), más el interés legal del art. 1108 desde la fecha de la demanda (27 de febrero de 2014).”

Por lo tanto, desde un primer momento la demanda de ejecución se interpuso para ejecutar la hipoteca a la que hace referencia la sentencia arriba descrita. El Juzgado emitió mandamientos de anotación de embargo sobre la finca 25.303 como si fuera una carga posterior la que se estaba ejecutando, en lugar de anotar el embargo como anotación marginal de la hipoteca.

De ahí surge la confusión en la que estamos inmersos, en la que aparentemente el embargo es segunda carga.

En base a lo anterior, queda claro que esta parte lo que está ejecutando es la hipoteca, y simplemente ha habido un error en el momento de expedir los mandamientos, en los que no se ha especificado que el Registrador tiene que hacer como anotación marginal que el embargo se traba sobre la hipoteca que se ejecuta. De ahí que el Juzgado haya emitido nuevos mandamientos en fecha 9 de julio de 2019.

Así, el comentario a la RDGRN de 1 de febrero de 2017 establece:

“Es necesario que desde el primer momento, es decir, desde el momento de la anotación del embargo, quede constancia de que la ejecución cuyo embargo se anota afecta a la hipoteca inscrita.”

Así, se desprende de la RDGRN 1-2-17 y doctrina anterior, cuando se ejercita la acción hipotecaria a través del procedimiento de ejecución ordinario, es necesario:

1. La constancia la anotación de embargo.
2. Que en el propio mandamiento de embargo se ordene que el Registrador tome anotación al margen de la inscripción de la hipoteca para que conste y se ponga de manifiesto en el Registro que el crédito que da lugar al procedimiento de ejecución cuyo embargo se anota es el crédito garantizado con la hipoteca cuyo valor se realiza a través de este procedimiento de ejecución.

Por lo tanto, debe constar en el Registro por nota marginal que la hipoteca cuya realización se pretende está relacionada con la anotación de embargo, hipoteca que se está realizando a través del procedimiento de ejecución ordinario y no a través de un procedimiento de ejecución de bienes hipotecados regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, Libro III. Título IV, Capítulo V “De las particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados”, arts. 681 y ss.

A la vista de lo anterior, y que ha sido un error material, esta aparte solicita respetuosamente Registro que acuerde (i) cancelar la anotación de embargo existente y, (ii) conforme a los mandamientos expedidos por el Juzgado, acuerde la anotación de embargo en la conste específicamente que el embargo se anota sobre la hipoteca que se ejecuta.

Por lo expuesto,

Suplico al Registro: Se tenga por presentado este escrito junto con sus documentos, en la representación acreditada, tenga por interpuesto recurso gubernativo frente a la calificación negativa de fecha 5 de agosto de 2019, y en ese sentido, acuerde (i) cancelar la anotación de embargo existente y, (ii) conforme a los mandamientos expedidos por el Juzgado, acuerde la anotación de embargo en la conste específicamente que el embargo se anota sobre la hipoteca que se ejecuta.»

IV

El registrador de la Propiedad de Tarragona número 3, don José Miguel Sanza Amurrio, emitió informe ratificando su calificación en todos los extremos y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 38, 126, 127, 129, 130, 133, 134 y 136 de la Ley Hipotecaria; 143, 222, 223 y 224 del Reglamento Hipotecario; 655, 656, 661, 666, 672, 674, 681, 688, 689 y 692 de la Ley 1/2000, de 7 enero, de Enjuiciamiento Civil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de febrero de 1992, 10 de diciembre de 1997, 26 de julio de 1999, 18 y 25 de febrero de 2014, 17 de julio y 14 de diciembre de 2015 y 1 de febrero de 2017.

1. El único defecto que motiva el presente expediente consiste en determinar si debe o no relacionarse en el Registro de la Propiedad una hipoteca ejecutada en vía ordinaria con la anotación de embargo ordenada judicialmente.

2. Con carácter previo, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo según la cual cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 20 de julio de 2012, 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018 y 1 de marzo de 2019, entre otras muchas).

Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la Resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid. la Resolución de 25 de octubre de 2007, cuya doctrina confirman las de 28 de febrero y 20 de julio de 2012 o las más recientes de 13 de septiembre de 2017, 30 de enero de 2018 y 2 de enero y 1 de marzo de 2019) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones de este Centro Directivo), sino que es preciso justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas

Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

No obstante, conviene tener en cuenta que es igualmente doctrina de esta Dirección General (Resoluciones de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010 y 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, además de otras más recientes –cfr., por todas, la de 1 de marzo de 2019–) que la argumentación será suficiente para la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado haya podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa.

Y debe recordarse que también es doctrina reiterada de esta Dirección General (vid., entre otras muchas, las Resoluciones de 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 20 de abril y 23 de mayo de 2005, 20 de enero de 2006, 31 de enero de 2007, 11 de febrero de 2008, 13 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011, 16 de septiembre de 2014 y 12 de diciembre de 2017) que el momento procedimental, único e idóneo, en el que el registrador ha de exponer todas y cada una de las razones que motivan su decisión de denegar la práctica del asiento solicitado es el de la calificación (artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe, toda vez que, si el registrador retrasa la exposición de sus argumentos a dicho informe, el interesado o legitimado para recurrir se ve privado de su derecho, pues desconocerá la razón última de la decisión recurrida y no podrá exponer adecuadamente al órgano competente para conocer de su recurso sus argumentos. Igualmente, se ha expuesto que en dicho informe no cabe aducir nuevos fundamentos o razones en defensa de la nota de calificación pues, por el mismo trámite del recurso frente a la calificación, el interesado desconocerá las razones añadidas por el registrador.

En el presente caso, como en el que motivó la reciente Resolución de esta Dirección General de 10 de abril de 2019, aunque en la nota impugnada, excesivamente escueta, no se expresa por el registrador las razones que le llevan a denegar la vinculación de la hipoteca de la hipoteca con la anotación de embargo que se indica en el procedimiento (sin que, como ha quedado expuesto, puedan tenerse en cuenta las razones que aduce –intempestivamente– en su informe), no puede estimarse producida la indefensión del recurrente, pues ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido del escrito de interposición del recurso. Por ello, como resulta claramente prefijada cuál es la cuestión de fondo por analizar, en aplicación del principio «pro actione» y habida cuenta, además, de los términos en que se resuelve, procede la tramitación de este expediente en relación con la cuestión sustantiva planteada, no sin recordar al registrador el motivar adecuadamente las notas de calificación.

3. Entrando, pues, en el fondo del presente expediente, este Centro Directivo debe recordar que el derecho real de hipoteca sujeta directa e inmediatamente un bien inmueble, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación en cuya seguridad fue constituida (artículo 104 de la Ley Hipotecaria).

Consecuentemente, si la obligación es incumplida el acreedor puede dirigirse directamente contra el bien hipotecado y realizar su valor a fin de resarcirse con su importe.

El ejercicio de esta acción real puede llevarse a cabo mediante el procedimiento ejecutivo previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, con las especialidades que para los bienes hipotecados prevén los artículos 681 y siguientes. El acreedor puede igualmente realizar el valor del bien hipotecado mediante venta ante notario, si así se hubiera pactado (artículo 129 de Ley Hipotecaria).

4. Las especialidades establecidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley Hipotecaria para el ejercicio de la denominada acción directa implican que el procedimiento se lleva a cabo en base a los pronunciamientos del Registro de la Propiedad y con casi total ausencia de fase cognitiva contribuyendo a la mayor celeridad y agilidad de la ejecución.

Nada obsta, sin embargo, para que el acreedor, ante el impago de la deuda garantizada con hipoteca, decida no acudir al procedimiento de acción directa sino al

procedimiento de ejecución previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil para cualquier título ejecutivo (o incluso al procedimiento ordinario de la propia Ley procedimental).

Así resulta de las previsiones de la Ley Hipotecaria (artículos 126 y 127), como de las de la Ley de Enjuiciamiento Civil que tanto en la Ley de 1881 como en la vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, no imponen una restricción al respecto. De igual modo lo ha considerado la doctrina de este Centro Directivo tanto con arreglo a la antigua Ley como a la vigente (cfr. Resoluciones citadas en «Vistos»).

5. Siguiéndose el procedimiento de ejecución ordinaria y no el procedimiento de ejecución sobre bienes hipotecados (artículos 681 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil) son indudables las diferencias existentes entre ambos.

Baste señalar al respecto, que mientras en el procedimiento de ejecución ordinaria deben cumplirse trámites tan esenciales como el del embargo (cfr. artículos 584 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y la valoración de los bienes embargados (cfr. artículo 637 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil), en el procedimiento de ejecución sobre bienes hipotecados, como se deduce del artículo 579 por su remisión a los artículos 681 y siguientes, dichos trámites no son precisos.

Respecto a la necesidad de practicar embargo cuando se ejecuta la hipoteca por el procedimiento de ejecución ordinaria, así lo presupone el artículo 127 de la Ley Hipotecaria cuando en relación a los terceros poseedores se establece que «cada uno de los terceros poseedores, si se opusiere, será considerado como parte en el procedimiento respecto de los bienes hipotecados que posea, y se entenderán siempre con el mismo y el deudor todas las diligencias relativas al embargo y venta de dichos bienes (...)». Este mismo criterio ha sido defendido por esta Dirección General en Resoluciones de 10 de diciembre de 1997 y 23 de julio de 1999 recogidas en las más recientes de 14 de diciembre de 2015 y 1 de febrero de 2017.

6. Como resulta de la Resolución de 10 de diciembre de 1997 si entre la inscripción de la hipoteca y la anotación de embargo practicada por el ejercicio de la acción ejecutiva ordinaria resultan cargas intermedias su cancelación devendría imposible, si dichos titulares no tuvieron en el procedimiento la posición jurídica prevista en el ordenamiento, al ignorar que la ejecución que se llevaba a cabo afectaba a la hipoteca inscrita con anterioridad a sus derechos.

Para evitar estos efectos tan distorsionadores, como dijera la misma Resolución, resulta preciso que desde el primer momento (el mandamiento de anotación), se ponga de manifiesto en el Registro de la Propiedad que el crédito que da lugar a la ejecución es el crédito garantizado con la hipoteca que es, de ese modo, objeto de realización.

Así lo consideró igualmente la Resolución de 23 de julio de 1999 que afirmó la necesidad de hacer constar por nota al margen de la hipoteca ejecutada su relación con la posterior anotación de embargo por la que publicaba la ejecución por los trámites del procedimiento ejecutivo ordinario.

Ahora bien, debe tenerse especialmente en cuenta que esa preferencia sobre la carga intermedia, lo será únicamente por la inicial responsabilidad hipotecaria, teniendo la anotación de embargo dictada en el procedimiento de ejecución ordinaria, su propio rango en cuanto exceda de dicha responsabilidad hipotecaria.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 29 de noviembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.