

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

26559 *Resolución de 29 de noviembre de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Las Rozas de Madrid n.º 1 a expedir certificación de dominio y cargas para un procedimiento de ejecución hipotecaria y a practicar de la correspondiente nota marginal.*

En el recurso interpuesto por doña R. R. I., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de la sociedad «El Buey II, SL», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Las Rozas de Madrid número 1, don Carlos Balluguera Gómez, a expedir certificación de dominio y cargas para un procedimiento de ejecución hipotecaria y a practicar de la correspondiente nota marginal.

Hechos

I

El día 13 de julio de 2023 fue expedido por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Majadahonda, en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 71/2021, mandamiento de expedición de certificación sobre la finca registral número 13.743 del Registro de la Propiedad de Las Rozas de Madrid número 1.

II

Presentado el día 18 de julio de 2023 dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Las Rozas de Madrid número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Calificado el precedente documento que ha sido presentado telemáticamente a las 12:48 horas del día 18 de Julio de 2.023, asiento 128 del Diario 81, el Registrador que suscribe ha resuelto suspender la expedición de certificación solicitada, en base a los siguientes defectos Subsanales.

Hechos.

1. Se presenta mandamiento de expedición de certificación de fecha 13 de julio de 2023, expedido por el Juzgado de 1.ª Instancia N.º 5 de Majadahonda, procedimiento de ejecución hipotecaria 71/2021, a instancia de Gandara SV SARL, contra Certia Nine, SL y otro, sobre la finca registral número 13.743.

2. Según los antecedentes del Registro, respecto de la misma hipoteca de la que se solicita la certificación, ya se expidió con fecha 12 de Marzo de 2.012 certificación preceptiva al Juzgado de Primera Instancia número 6 de Majadahonda, en los autos de Ejecución Hipotecaria 415/2011, seguidos a instancia de Caixabank, SA, en virtud de mandamiento librado con fecha 23 de febrero de 2012.

3. La hipoteca objeto de ejecución, fue constituida inicialmente por Caixabank, S.A., según la inscripción 9.ª, cedido el crédito a favor de Gandara SV SARL, según la inscripción 12.ª, y actualmente inscrito a favor de El Buey II, SL, por título de compraventa y cesión onerosa, que causó la inscripción 13.ª con fecha 30 de enero de 2023.

Fundamentos de Derecho.

La consignación registral de una segunda nota de expedición de certificación implicaría dar carta de naturaleza a una segunda ejecución respecto de una misma finca, que inevitablemente entraría en conflicto con la primera. Y es que cuando se ejercita la acción real, se está desarrollando el derecho real de hipoteca que como tal implica un poder inmediato sobre la cosa, por lo que no parece factible que se pueda ejecutar la misma acción en dos juzgados diferentes. Además la interpretación contraria chocaría con el artículo 688.2 LEC que impide taxativamente cancelar una hipoteca por causas distintas de la propia ejecución, mientras no se cancele la nota marginal por mandamiento judicial.

No se ha solicitado anotación preventiva.

La anterior nota de calificación negativa podrá (...)

Las Rozas de Madrid, a fecha de la firma.—Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Carlos Ballugera Gómez registrador/a de Registro Propiedad de Las Rozas de Madrid 1 a día tres de agosto del dos mil veintitrés.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña R. R. I., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de la sociedad «El Buey II, SL», interpuso recurso el día 18 de septiembre de 2023 atendiendo, resumidamente, a los siguientes argumentos:

«Hechos

Primero. (...)

Tercero. Pues bien, respecto a la existencia de dos ejecuciones del mismo crédito, debemos indicar que la ejecución hipotecaria 415/2011 seguida ante el Juzgado de Primera Instancia N.º 6 de Majadahonda se encuentra archivada mediante Decreto de 5 de marzo de 2019, por el que se tenía por desistido a Caixa d'Estalvis I Pensiones de Barcelona (...).

A la vista de que dicho procedimiento se encuentra archivado por desistimiento, no se estaría ejecutando la misma acción en dos juzgados diferentes y, es más, no procedería la suspensión de la expedición de certificación solicitada, pues el segundo proceso (ejecución hipotecaria 71/2021), no solaparía con ningún otro procedimiento por el que se esté reclamando vía ejecución el crédito hipotecario inscrito.

Es más, debido a ello, la expedición de la certificación solicitada no implicaría dar carta de naturaleza a una segunda ejecución, puesto que ésta última (71/2021) es el único procedimiento vigente por el cual se está reclamando el impago del crédito hipotecario.

Cuarto. Respecto a la no solicitud de anotación preventiva de embargo alegada, debemos recordar que la anotación preventiva de embargo es el asiento registral que recoge la afeción real en virtud de la cual el bien trabado queda vinculado “erga omnes” al proceso en el que se decreta; esta afeción de un bien inmueble determinado, — embargo— al cumplimiento de una deuda tiene el fin de dotarla de publicidad y ser oponible a terceros.

Según indica el art. 587.1 LEC, “El embargo se entenderá hecho desde que se decreta por el letrado de la Administración de Justicia o se reseñe la descripción de un bien en el acta de la diligencia de embargo, aunque no se hayan adoptado aún medidas de garantía o publicidad de la traba.”

A razón de ello, nuestra jurisprudencia ha determinado, como obra en la Sentencia del Tribunal Supremo N.º 215/2021 de 20 de abril que: “La anotación de embargo no es constitutiva (sentencia 541/2002, de 31 de mayo), ni supone la afeción de un bien al pago de un determinado crédito, sino que publica frente a terceros la afeción de la finca al resultado del procedimiento de ejecución (RDGRN de 21 de noviembre de 2006). Es doctrina consolidada de esta Sala que el embargo existe jurídicamente desde que la

autoridad judicial lo decreta legalmente, con independencia de su anotación en el Registro de la Propiedad (...)."

En este mismo sentido se afirmó el Tribunal Supremo mediante su Sentencia N.º 376/2001, 18 de Abril, expresando que: "(...) El embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta legalmente, con independencia de su anotación en el Registro de la Propiedad, la cual no puede condicionar su existencia ni tiene valor constitutivo respecto a dicha traba, aunque evidentemente conceda a la misma una mayor relevancia (Sentencia n.º 784/94 de TS, Sala 1.ª, de lo Civil, 26 de julio de 1994 y las que en la misma se mencionan, Sentencia n.º 131/1980 de TS, Sala 1.ª, de lo Civil, 4 de abril de 1980 y Sentencia de TS, Sala 1.ª, de lo Civil, 24 de noviembre de 1986, entre otras).

Por ello, la anotación preventiva del embargo no es obligada o necesaria y su omisión no impediría proceder a la realización forzosa de la finca trabada, la cual surtirá plenos efectos con relación al posterior dueño, cuya adquisición, no sea cronológicamente anterior a la práctica de la diligencia (Sentencias de 23 de abril y 3 de noviembre de 1992 y 30 de septiembre de 1993)."

Es por ello que para proceder a la expedición de la certificación solicitada no es precisa la solicitud de anotación preventiva de embargo correspondiente, no suponiendo ello un fundamento de derecho válido para denegar su expedición.»

IV

El registrador de la Propiedad emitió informe en el que mantuvo íntegramente su calificación y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.3.º, 19, 38, 42.9, 66, 131 y 327 de la Ley Hipotecaria; 656 y 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de febrero de 2014, 19 de febrero de 2016, 10 de enero de 2018 y 1 de marzo y 17 de octubre de 2019.

1. El presente recurso tiene como objeto la negativa del registrador a expedir la certificación de dominio y cargas solicitada en virtud de mandamiento judicial librado en un procedimiento de ejecución hipotecaria y a practicar la oportuna nota marginal.

Alega el registrador que en el historial registral de la finca aparece ya una nota marginal de expedición de certificación para un procedimiento de ejecución de la misma hipoteca de fecha 12 de marzo de 2012, con lo que la consignación registral de una segunda nota de expedición de certificación implicaría dar carta de naturaleza a una segunda ejecución respecto de una misma finca, que inevitablemente entraría en conflicto con la primera.

La recurrente señala que la primera ejecución está archivada por desistimiento, con lo que no se generaría ningún conflicto entre las dos ejecuciones.

2. Ha sido siempre una especial preocupación del legislador conseguir la máxima coordinación entre los procesos de ejecución y el Registro de la Propiedad.

Ello obedece a dos motivos.

En primer lugar, a la necesidad de que en el procedimiento los concurrentes como posibles postores a una subasta tengan un conocimiento exacto e inmediato de la situación de titularidad y cargas de la finca ejecutada.

Por otro lado, el legislador también ha considerado necesario que los eventuales terceros adquirentes de derechos sobre la finca queden advertidos de la pendencia de un proceso ejecutivo, para evitar que queden protegidos por la fe pública registral frustrándose así el buen fin de la ejecución, y para permitirles la oportuna intervención en dicho procedimiento a los efectos de que ejerciten los derechos que la ley les reconoce. Esa función de advertencia a los terceros respecto de la existencia de un procedimiento ejecutivo es la que desarrolla la nota marginal de expedición de certificación.

La principal particularidad de la nota marginal en el procedimiento de ejecución directa de bienes hipotecados con respecto del procedimiento general de apremio de la Ley de Enjuiciamiento Civil se centra en sus efectos.

Además del efecto general de servir de notificación acerca de la existencia del procedimiento de ejecución hipotecaria respecto a los que en el futuro inscriban o anoten sus derechos en el Registro, la nota marginal presenta importantes especialidades. En primer lugar, la práctica de la nota marginal es un requisito esencial del procedimiento, lo que la diferencia radicalmente de la nota marginal de expedición de certificación de cargas en un procedimiento ejecutivo ordinario, dado que constituye la única forma registral de saber que la hipoteca se está ejecutando, es decir, que ha pasado de la fase de seguridad a la de ejecución. Por tanto, en la ejecución hipotecaria no es de aplicación lo establecido en el artículo 660.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por otro lado, la existencia de una nota marginal de expedición de la certificación de cargas va a suponer el cierre del Registro para una serie de actos relacionados con dicha hipoteca que resulten contradictorios con la situación de pendencia del procedimiento de ejecución. En concreto, conforme a los artículos 688.2 de la ley rituaria y 131 de la Ley Hipotecaria, no cabe la cancelación de la hipoteca ejecutada por causas distintas de la propia ejecución. También la nota marginal de expedición de certificación de cargas impide la inscripción de una escritura de novación de la hipoteca objeto de ejecución (Resolución de 15 de julio de 2013).

3. Esta necesidad de que exista la adecuada coordinación entre el procedimiento de ejecución y el contenido del Registro es razón suficiente para desestimar el recurso y confirmar la calificación del registrador.

En efecto, expedir una certificación de dominio y cargas y practicar la correspondiente nota marginal en virtud de un mandamiento judicial librado en un determinado procedimiento de ejecución hipotecaria, constando en el historial registral otra nota marginal anterior acreditativa de la expedición de una certificación para otro procedimiento de ejecución de la misma hipoteca supondría generar, a través de la publicidad registral, una inevitable confusión acerca de la ejecución de la referida hipoteca. Esta circunstancia llevaría a los terceros a no saber en qué Juzgado ni bajo cuál procedimiento se está ejecutando el derecho real de garantía hipotecaria. El Registro de la Propiedad no puede ofrecer información incoherente o contradictoria, porque implicaría contradecir la esencia básica de su propia misión.

Por otro lado, no debe olvidarse que el procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados está sujeto a la estricta regla de la competencia territorial. El artículo 684 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que será competente para su tramitación el Juzgado de Primera Instancia del lugar en el que radique el inmueble hipotecado. En caso de que en dicho municipio existan varios juzgados, habrán de aplicarse las reglas del reparto de asuntos previstas en los artículos 68 a 70 de la misma ley. En cualquier caso, no será posible la tramitación de dos procedimientos simultáneos de ejecución de la misma hipoteca.

En el caso objeto de recurso se presenta mandamiento de expedición de certificación de fecha 13 de julio de 2023, expedido por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Majadahonda, procedimiento de ejecución hipotecaria número 71/2021. Pero en el historial de la finca consta nota respecto de la misma hipoteca de la que resulta que ya se expidió, con fecha 12 de marzo de 2012, certificación preceptiva al Juzgado de Primera Instancia número 6 de Majadahonda, en los autos de ejecución hipotecaria número 415/2011, en virtud de mandamiento librado con fecha 23 de febrero de 2012.

No es atendible la alegación que realiza la recurrente en el sentido de que la primera a ejecución hipotecaria, tramitada bajo el procedimiento número 415/2011 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Majadahonda, se encuentra archivada mediante decreto de fecha 5 de marzo de 2019, por el que se tenía por desistido a la parte ejecutante. Cabe recordar que, de acuerdo con el principio de legitimación registral (artículos 1, párrafo tercero, y 38 de la Ley Hipotecaria), los asientos del Registro

producen todos sus efectos mientras que no sean cancelados o se declare su nulidad en el oportuno procedimiento judicial.

Por tanto, en el presente caso, lo procedente es aportar el pertinente mandamiento judicial por el citado Juzgado de Primera Instancia número 6 de Majadahonda, para que, en cumplimiento de ese señalado decreto de fecha 5 de marzo de 2019, se proceda a cancelar la nota marginal que se practicó el 12 de marzo de 2012.

Una vez cancelada dicha nota, no existirá obstáculo alguno para dar cumplimiento al mandamiento que ahora ha sido objeto de calificación y expedir la certificación correspondiente para el procedimiento de ejecución hipotecaria número 71/2021, que se sigue en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 5 de Majadahonda.

4. Por otro lado, al final de los fundamentos de Derecho de la nota de calificación impugnada se recoge la siguiente expresión: «No se ha solicitado anotación preventiva».

Frente a ello, señala la recurrente que para proceder a la expedición de la certificación solicitada no es precisa la solicitud de anotación preventiva de embargo correspondiente, no suponiendo ello un fundamento de derecho válido para denegar su expedición.

Parece que en este caso se ha producido un malentendido, quizá ocasionado por el laconismo de la nota de calificación en este punto.

Tiene razón la recurrente cuando afirma que en un procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados no es requisito para practicar la nota marginal de expedición de la certificación de cargas el que conste previamente una anotación de embargo. Y es que en este tipo de procedimientos de ejecución hipotecaria no está prevista la práctica de una anotación de embargo, y la nota de expedición de la certificación se practica directamente al margen de la inscripción de hipoteca. Distinta hubiera sido la solución si se tratase de un procedimiento de ejecución ordinaria, en el que sí que es imprescindible la existencia de la correspondiente anotación de embargo para hacer consta esa nota marginal expresiva de haberse expedido la preceptiva certificación de dominio y cargas (artículos 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 143 del Reglamento Hipotecario).

Pero es que, en realidad, lo señalado en la nota de calificación no está referido a la eventual necesidad de que se haya practicado una anotación de embargo, sino que hace alusión a que, tratándose de un defecto subsanable, el interesado no ha solicitado que se practique una anotación preventiva por defecto subsanable, tal y como establecen los artículos 19, 42.9 y 66 de la Ley Hipotecaria.

En cualquier caso, ha de advertirse que, aunque no se ha solicitado ni se ha practicado esta anotación preventiva, la finalidad que persigue dicha anotación, que no es otra que prorrogar la vigencia del asiento de presentación para facilitar más tiempo al interesado a efectos de subsanar el defecto apreciado en la nota de calificación, se ha conseguido por la vía de la interposición del recurso ante esta Dirección General que, con arreglo a los artículos 66 y 327 de la Ley Hipotecaria.

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

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

Madrid, 29 de noviembre de 2023.–Firmado electrónicamente por la Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, P. V. la Subdirectora General de Nacionalidad y Estado Civil, María del Mar López Álvarez (conforme a la disposición adicional cuarta del Real Decreto 453/2020, de 10 de marzo).