

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13565 *Resolución de 3 de diciembre de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Guadix, por la que se deniega la cancelación de cargas ordenada en un mandamiento judicial.*

En el recurso interpuesto por don J. B. S., en nombre y representación de la mercantil «Patrimonis Bersach, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Guadix, doña Pilar Martín Moya, por la que se deniega la cancelación de cargas ordenada en un mandamiento judicial.

Hechos

I

En procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 115/2008 Sección B1, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 46 de Barcelona a instancia de don J. B. S. contra la mercantil «Nogales del Mediterráneo, S.A.», se dictó por la secretaria judicial, doña M. C. B. L., decreto, de fecha 7 de noviembre de 2011, por el que se adjudicó la finca registral de Ferreira número 5.284, inscrita en el Registro de la Propiedad de Guadix al rematante «Patrimonis Bersach, S.L.». Asimismo, mediante mandamiento de 16 de noviembre de 2011, se ordenó la cancelación de la anotación preventiva de embargo practicada sobre la finca así como de todas las inscripciones o anotaciones posteriores, incluso las que se hubieran verificado después de la certificación prevenida en el artículo 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

II

Presentado en el Registro de la Propiedad de Guadix testimonio del referido decreto y el mandamiento indicado junto con otros testimonios de decretos y mandamientos adicionales y complementarios, se extendió la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Guadix Visto por la Registradora de la Propiedad de Guadix y su Distrito Hipotecario, el procedimiento registral identificado con el número de entrada 1849/ 2013 e iniciado como consecuencia de la presentación bajo el Asiento 716 del Diario 167 de mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia número 46 de Barcelona, el 22 de julio de 2013, acompañado de testimonio expedido el 18 de julio de 2013 del decreto dictado el 11 de julio de 2013, y de un testimonio de los mandamientos expedidos los días 16 de noviembre de 2011, 5 de noviembre de 2012, 9 de mayo de 2012 y 11 de enero de 2013, dimanante de autos de ejecución de títulos judiciales seguidos bajo el número 1115/2008, a instancia de J. B. S., contra Nogales del Mediterráneo, que se presentó el día treinta de julio del año dos mil trece. En el ejercicio de la calificación registral sobre la legalidad de los documentos presentados, obrantes en el procedimiento de referencia, resultan los siguientes: Hechos: I. El documento objeto de la presente calificación, es el identificado anteriormente. II. En dicho documento se contienen las cláusulas que a continuación se reseñan y que han sido objeto de calificación desfavorable: En dicho documento se solicita la cancelación de la anotación preventiva de embargo letra A) de la finca registral n.º 5.284 del término de Ferreira, que fue practicada el día 13 de noviembre de 2008, dimanante de autos de juicio cambiario n.º 665/2008, Sección A-1, del Juzgado de Primera Instancia n.º 46 de Barcelona, por haber sido dictado Decreto de adjudicación que pone fin a dicho procedimiento, así como las cargas posteriores; en concreto, según el Registro, la anotación preventiva letra B) de fecha 19 de marzo de 2009, prorrogada el día 1 de abril de

2013 por la anotación letra E); la anotación preventiva letra C) de fecha 10 de agosto de 2010 y la anotación preventiva letra D) de fecha 16 de noviembre de 2010, observándose: 1.º Que no ha sido objeto de inscripción el auto de adjudicación, que si bien este momento aparece presentado bajo el asiento n.º 715 del Diario 167 el día 30 de julio de 2013, fue suspendida su calificación al no constar debidamente acreditado el pago o en su caso la solicitud de exención, no sujeción en relación con el Impuesto Sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y retirado por el presentante, el día dos de agosto de dos mil trece. La anotación preventiva de embargo dictado en el procedimiento ahora ejecutado, aparece caducada desde el día 13 de noviembre de 2012, por tanto dado que la caducidad como reiteradamente ha declarado la DGRN opera de modo radical y automático una vez llegado su vencimiento, aún cuando no se haya producido la cancelación, lo que conlleva la pérdida de la prioridad de ésta y la mejora de rango de las cargas posteriores, lo que implica que no podrá desde el momento en que se produjo la caducidad procederse a cancelar las cargas posteriores en virtud del mandamiento dictado como consecuencia de la ejecución del embargo. En relación con este extremo cabe señalar, que con fecha 15 de diciembre de 2011 y bajo los asientos de Presentación del Diario de Operaciones de este Registro de la Propiedad, Asientos n.º 1.776 y 1.777 del Diario 164, se presentó testimonio del auto de adjudicación y mandamiento de cancelación dimanantes del procedimiento 1115/2008 del Juzgado de Primera instancia n.º 46 de Barcelona, que fueron calificados el día 5 de enero de 2012, suspendiendo su inscripción por: «... 1. No consta el C.I.F. de la entidad demandada y el N.I.F. del demandante. 2. No consta la firmeza del decreto. 3. No consta la situación arrendaticia de la finca, que podrá ser subsanado aportando instancia suscrita por el presentante de la entidad adjudicataria, con firma legitimada por Notario, haciendo constar la situación arrendaticia de la finca. (Resoluciones de la Dirección General de los Registros y Notariado, de fechas 19 y 20 de noviembre de 1987). 4. Si bien en el tercero de los antecedentes de hecho consta que fue solicitada al Registro la oportuna certificación de dominio y cargas, no consta en este Registro de la Propiedad haberse solicitado y por tanto expedida tal certificación de dominio y cargas que previene el artículo 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil». «...Suspendida la cancelación.–1. Aunque en el mandamiento se ordena la cancelación de la carga objeto del procedimiento y de todas las inscripciones o anotaciones posteriores, incluso las que se hubieren verificado después de expedida la certificación prevenida en el artículo 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y si bien en el tercero de los antecedentes de hecho consta que fue solicitada al Registro la oportuna certificación de dominio y cargas, no consta en este Registro de la Propiedad haberse solicitado y por tanto expedida tal certificación de dominio y cargas que previene el artículo 656 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo cual no se puede saber que cargas posteriores son anteriores a la expedición de tal certificación, que tendrían que cancelarse expresamente con número procedimiento, juzgado..., de conformidad con el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 2. No consta en el mandamiento haberse efectuado las notificaciones pertinente, exigidas por los artículos 132 y 133 de la Ley Hipotecaria y 674 y 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. 3. Falta inscribir testimonio del auto de adjudicación, que si bien se encuentra en esta oficina, se halla defectuoso...»; todo ello respectivamente y retirados por el presentante el día dos de Febrero de dos mil doce. Posteriormente se presentaron de nuevo el día 12 de junio de 2012, bajo los Asientos n.º 1.327 y 1.328 del Diario 165, siendo retirados el día 29 de junio de 2012 sin extenderse nueva calificación, a instancias del presentante; matizándose que en estos asientos se constataba que se acompañaba instancia sobre el estado arrendaticio del inmueble. El día 10 de diciembre de 2012, bajo el n.º 768 del Diario 166 se presentó mandamiento solicitando se expidiese certificación de cargas, el mismo fue calificado negativamente, porque se refería al procedimiento 115/2008, Sección B-1 del Juzgado de Primera Instancia n.º 46 de Barcelona, ya que sobre la finca no existía ninguna anotación dimanante de dicho procedimiento, recuérdese que la anotación dimanaba según los antecedentes Registrales del procedimiento cambiario n.º 665/2008 Sección A-1; posteriormente con fecha 31 de enero de 2013 se aportó una rectificación, pero se calificó desfavorablemente porque una vez identificada la anotación de embargo a la que se refería la certificación solicitada conforme a lo previsto en el Art. 656 LE.C. la misma se encontraba caducada desde el día 13 de noviembre de 2012, es decir, con fecha anterior a la solicitud de certificación, presentada ésta el día 10 de diciembre de 2012.–De todo

lo expuesto resulta: - En cuanto al auto de adjudicación como ya se ha señalado y aún cuando está caducada la anotación de embargo, dado que la finca al día de hoy, sigue inscrita a favor del ejecutado, podrá procederse a su inscripción, una vez reintegrado por el presentante/ Procurador, pues se encuentra retirado el día dos de agosto de dos mil trece, para complementarlo y subsanar los defectos en él observados. - Sin embargo no se podrá proceder a la cancelación de cargas posteriores, pues al haber caducado con anterioridad a la anotación de la que procede la ejecución, la misma ha perdido su prioridad y han mejorado de rango las posteriores, efecto que se produce «ipso-iure», teniendo en cuenta además el hecho de que el auto de adjudicación sea anterior a la caducidad, pero no subsana dicho defecto ni permite acceder a la cancelación de las cargas posteriores, pues supondría dar eficacia indefinida a los asientos caducados; (Resoluciones DGR de 20/7/2012, 5/12/2011) además y aún cuando se presentaron tanto el auto de adjudicación como el mandamiento de cancelación con anterioridad, fueron calificados negativamente en el primer asiento, retirados después sin calificación y presentados de nuevo, ya caducada la anotación, por tanto tampoco se da el supuesto que según al DGRN podrá dar lugar a cancelarlas cargas posteriores, cual sería el caso en que el auto de adjudicación se hubiese inscrito con anterioridad a la caducidad, porque con la inscripción de la enajenación judicial subsiste registralmente la preferencia del proceso de ejecución entablado y sus consecuencias últimas sobre las cargas posteriores. (Resoluciones de 28/7/1999, 15/2/2007, 11/12/2008). Además en relación con este extremo, es cierto que según la STS de 12 de marzo de 2007, que indica que en caso de figurar dichas cargas posteriores en la certificación de cargas expedida por el Registrador en su día, como posteriores habrán de cancelarse, pero en este caso observé que no existe expedición de certificación de cargas, pues la finca se adjudicó por Decreto de 7/11/2011 y la petición de la certificación de cargas se decreta en cuanto a su petición el día 26/4/2012 y se presentó en el Registro el día 10 de diciembre de 2013 (sic), ya caducada la anotación. Por todo ello proceder denegar la cancelación de las cargas posteriores ordenada en el mandamiento presentado. A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes: Fundamentos de Derecho: I. Los documentos de todas clases, susceptibles de inscripción, se hallan sujetos a calificación por el/la Registrador, quien, bajo su responsabilidad, ha de resolver acerca de la legalidad de sus formas extrínsecas, la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en los mismos, de conformidad con lo establecido en los Art. 18 y 19 de la Ley Hipotecaria y 98 a 100 de su Reglamento para su ejecución. II. En relación a las concretas cláusulas o partes de las mismas reseñadas en el Hecho II) anterior, debe tenerse en consideración: Art. 1, 3, 38, 77, 82, 83, 86 y 100 Ley Hipotecaria, Art. 175 y 355.3 del Reglamento Hipotecario. Art. 674 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. III.-De conformidad con la regla contenida en el Art. 322 de la Ley Hipotecaria, el/la Registrador/a debe proceder a la notificación (...) En su virtud, acuerdo: suspender la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las cláusulas o partes concretas de las mismas, expresamente consignadas en el Hecho II) de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el Fundamento de Derecho II) de la misma nota, sin que proceda la extensión de anotación preventiva de suspensión, al no haberse solicitado. Quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación (...) Guadix, siete de agosto del año dos mil trece. La Registradora (firma).-Doña Pilar Martín Moya».

III

Con fecha 17 de septiembre de 2013, reportado al Registro el testimonio del decreto de adjudicación, se practicó su inscripción a favor de la entidad «Patrimonis Bersach, S.L.» a consecuencia de la ejecución que provocó la anotación preventiva de embargo letra A, si bien al mismo tiempo se canceló dicha anotación por haber incurrido en caducidad, no procediéndose por esta razón a la cancelación de las cargas posteriores ordenada en el mandamiento.

IV

La anterior nota de calificación, que fue notificada a la adjudicataria «Patrimonis Bersach, S.L.» el día 3 de septiembre de 2013, fue recurrida, en su nombre y representación, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado por don J. B. S., mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de Guadix el día 2 de octubre de 2013 por el que alegó: Que la registradora debió inscribir el decreto de adjudicación con efectos del 5 de enero de 2012, momento en el cual estaba vigente el embargo ahora cancelado por no ser óbice para ello la no expedición de cargas, según se desprende de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sin que dicho error registral obligue a la adjudicataria a pechar con las cargas posteriores; Que la no cancelación de las cargas posteriores dejaría en una clara indefensión al adjudicatario, el cual se adjudicó la finca sin que existiese carga preferente alguna; Que, cuando se celebró la subasta que dio lugar a la posterior adjudicación y cesión de remate, se hizo constar que el adjudicatario aceptaba quedar subrogado en las cargas anteriores a la del crédito del actor, pero nunca de las posteriores; Que, tanto la protección del referido adjudicatario como también el propio conocimiento de la ejecución por los beneficiados por las ulteriores anotaciones, determinan que las ulteriores anotaciones no deban subsistir por quien no actuó amparado, no sólo por la información que obraba en autos antes de procederse a la subasta, sino también por el contenido de lo que figuraba en el propio Registro de Guadix; y, Que la nota impugnada infringe un principio básico, que es el de que los asientos están bajo la salvaguardia de los tribunales, lo que determina que para la cancelación sea necesario, como regla general, el consentimiento del titular respectivo o la oportuna resolución judicial, la cual se ha producido en el presente caso.

V

La registradora emitió informe el día 10 de octubre de 2013, haciendo constar las inscripciones y cancelaciones practicadas y ratificándose en el contenido de su nota de calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1, 17, 40, 79, 82, 83, 84, 86 y 97 de la Ley Hipotecaria; 666, 668 y 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 175.2.º del Reglamento Hipotecario; 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, 28 de octubre de 2010, 5 de diciembre de 2011, 19 de mayo y 20 de julio de 2012 y 24 de junio de 2013.

1. En el presente expediente, presentados en el Registro de la Propiedad decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas en procedimiento judicial de ejecución de títulos judiciales, la registradora inscribe el decreto de adjudicación a favor del cesionario del remate y cancela la anotación de embargo practicada por haber incurrido ésta en caducidad, denegando la cancelación de las cargas posteriores por haber perdido la prioridad la anotación de la que procede la ejecución y mejorado de rango las cargas posteriores cuya cancelación se pretende. El recurrente por su parte, sostiene que la registradora debió inscribir los títulos cuando la anotación aún estaba vigente, que la no cancelación de cargas posteriores deja en indefensión al adjudicatario al concurrir a una subasta sobre finca libre de esas cargas posteriores y que los asientos están bajo la salvaguardia de los tribunales, siendo éstos los que han ordenado la cancelación de las cargas.

2. La negativa de la registradora debe ser confirmada. Es doctrina reiterada de este Centro Directivo, en cuanto a la cancelación de los asientos posteriores, que la caducidad de las anotaciones preventivas 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, 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.º del Reglamento Hipotecario dictado en el procedimiento en el que se ordenó la práctica de aquella anotación, si al tiempo de presentarse aquél en el Registro, se había operado ya la caducidad.

El hecho de que el auto de adjudicación se hubiese dictado antes de la caducidad de la anotación y se hubiese presentado por primera vez antes de dicha caducidad no altera esta doctrina. Distinto hubiera sido el caso que se hubiese inscrito la enajenación judicial durante la vigencia de la anotación preventiva del embargo trabado en garantía de su efectividad o de su prórroga. En este caso, se consuma la virtualidad de la anotación y de ahí que el artículo 206.2.º del Reglamento Hipotecario disponga su cancelación; la prioridad ganada por la anotación se traslada a la enajenación y, por eso, las cargas y gravámenes posteriores que habían sido registrados sin perjuicio de los derechos del anotante (cfr. artículo 71 de la Ley Hipotecaria), no sólo no se liberan de aquella restricción, sino que sufren el pleno desenvolvimiento de la misma, esto es, la subordinación respecto de la enajenación judicial alcanzada, lo que determina la extinción de tales cargas y la consiguiente cancelabilidad de los asientos respectivos, si se observaron en el proceso de ejecución todos los trámites legalmente previstos en garantía de las mismas. Así pues, con la inscripción de la enajenación judicial subsiste registralmente la preferencia del proceso de ejecución entablado y sus consecuencias últimas sobre esas cargas posteriores, y por ello es indudable la eficacia cancelatoria del mandato dictado por el juez que conoció de aquél, conforme a los artículos 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1, 17, 40, 79, 83 y 84 de la Ley Hipotecaria y 175.2.º del Reglamento Hipotecario, si en él consta el cumplimiento de los trámites aludidos. Pero como se ha dicho, en este caso no se produjo la inscripción de la enajenación judicial durante la vigencia de la anotación preventiva del embargo, sino después de su caducidad.

3. No es el recurso contra la calificación negativa, conforme a lo establecido en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el medio para contender acerca de la razón por la cual se cancelaron previamente los asientos de presentación practicados en tiempo pretérito.

Del mismo modo debe recordarse que el principio del tracto sucesivo así como el constitucional de la tutela judicial efectiva exigen que la salvaguardia de los tribunales respecto de los asientos ya practicados se haga efectiva en procedimiento entablado contra el titular del derecho registral respecto del que se pretende la rectificación o cancelación, no siendo suficiente, como pretende el recurrente, que el mandamiento de cancelación, por el solo hecho de provenir de un tribunal de Justicia en procedimiento no seguido contra el titular registral, sea suficiente por sí mismo para llevar a efecto una cancelación no avalada suficientemente por otra norma o principio registral alguno.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos que resultan de los anteriores pronunciamientos.

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, 3 de diciembre de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.