

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15992 *Resolución de 7 de septiembre de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por doña Rosario Melo Checa, contra la negativa de la registradora de la propiedad de Sant Vicenç dels Horts nº 1, a inscribir un mandamiento judicial ordenando la reposición de una anotación preventiva de embargo.*

En el recurso interpuesto por Doña Rosario Melo Checa, contra la nota de calificación de la Registradora de la Propiedad de Sant Vicenç dels Horts número 1, Doña María del Rosario Fernández de Ateca, por la que se deniega la inscripción de un mandamiento judicial ordenando la reposición de una anotación preventiva de embargo.

Hechos

I

En virtud de mandamiento dictado por la Magistrada Jueza del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Mollet del Vallés, de fecha, el 11 de abril de 2008, se ordena el restablecimiento de una anotación preventiva cancelada. Dicho mandamiento fue presentado por fax el 11 de abril de 2008 según el asiento número 706 del Tomo 99 del Libro Diario de Operaciones y fue consolidado mediante la presentación de la copia auténtica de dicho mandamiento el 17 de abril de 2008. Fue calificado con la siguiente nota de calificación: «Hechos: En el indicado mandamiento se ordena que se deje sin efecto la cancelación de embargo acordada en providencia de fecha 4 de febrero de 2008, reponiendo la anotación preventiva de embargo en su momento practicada. Para ello se dicta un auto con fecha de 8 abril de 2008 en el que se hace constar: Que la Compañía "Paricuti, S.L.", como tercer poseedor, de la finca en su día embargada satisfizo las cantidades de 165.362,97 euros en concepto de principal, más la cantidad de 25.000 euros en concepto de intereses y costas. (Idénticas cantidades a las consignadas en la anotación cancelada). Que en el curso del proceso se han devengado 27.095 euros en concepto de costas de la ejecución y 50.312,52 euros en concepto de resto de intereses de la ejecución. Que debe diferenciarse según la adquisición de la finca embargada, se produzca en subasta celebrada en otra ejecución o por otra vía adquisitiva, ya que sólo en el primer supuesto el tercer adquirente tiene límite de responsabilidad que por principal, intereses y costas aparezca anotado preventivamente. Que a la adquisición de la Compañía "Paricuti, S.L.", no le es aplicable la protección que se dispensa para el caso de que se adquiera en virtud de una ejecución. Que reiterada doctrina dimanante de las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado mantiene que la cantidad que consta en la anotación de embargo opera como límite de responsabilidad del bien trabado pero en beneficio de un tercero muy concreto (el que ha adquirido en virtud de subasta de otra ejecución) lo que viene a confirmar que para las demás hipótesis dicha cantidad que consta en la anotación no es el límite de responsabilidad del bien trabado, sino que todo él queda afecto de modo integro al pago del crédito perseguido en el proceso en que se ordena la primera traba, y, que de ello se deduce que quedan excluidos de dicho límite de máximo de cantidades los terceros poseedores que adquieran voluntariamente del deudos embargado. Y, que tal como se ha dicho es por todo ello que se ordena que se repongan los autos en el sentido de que acuerda mantener la anotación preventiva de embargo en su momento practicada, mediante la cancelación de la cancelación en su día practicada. Según los libros del Registro consta que en la finca registral n.º 10.227 de Sant Vicenç dels Horts sobre la que se practicó la anotación preventiva de embargo de la que se ordena su

reposición y con posterioridad fueron practicados los siguientes asientos, que en la actualidad siguen vigentes, y, que han ganado prioridad al haber sido cancelada la anotación citada: 1. Anotación preventiva de embargo letra Ñ., a favor de la Tesorería General de la Seguridad Social. 2. Inscripción 9.ª de dominio de la finca a favor de la Compañía "Paricuti, S.L.". 3. Inscripción 10.ª de hipoteca sobre la finca a favor de la entidad "Caixa d'Estalvis del Penedés". 4. Determinadas afecciones por razón de las cancelaciones de anotaciones y de hipoteca practicadas. De los antecedentes del Registro y del mandamiento presentado no resulta que la citada Compañía "Paricuti, S.L.", 1.ª entidad "Caixa d'Estalvis del Penedés" y la "Treasorería General de la Seguridad Social" hayan sido demandadas en el procedimiento. Fundamentos de Derecho. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución Española (principio de tutela judicial efectiva) y su corolario registral artículo 20 y siguientes de la Ley Hipotecaria (principio de tracto sucesivo) una rectificación del contenido del registro (la constancia de la cancelación de la cancelación) no puede perjudicar a quienes adquirieron derechos sobre la finca con posterioridad a dicha anotación cancelada, al exigir el consentimiento de dichos terceros o resolución judicial dictada en procedimiento entablado contra ellos. De la doctrina dimanante de la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 13 de mayo de 2005 (B.O.E. 30-7-2005) resulta que lo que cabría es practicar un asiento en el que se reflejara la reviviscencia solicitada, expresando con toda claridad que no quedan afectados por tal asiento los titulares de derechos posteriores a la anotación cancelada, la cual únicamente se practicaría para evitar el acceso al registro de posteriores terceros que quedarían amparados por la legitimidad registral. Del contenido de los mandamiento y auto parece que la actuación se pretende es que dicha anotación reviva y produzca los efectos que en el caso de que no hubiera sido cancelada, y, que en base a dicha reviviscencia pueda resarcirse a la parte actora de las cantidades generadas durante el procedimiento y que no fueron reflejadas en la anotación y por tanto no satisfechas en su momento por la Compañía titular de la finca "Paricuti, S.L.". Por todo ello y al no poder practicar el asiento registral que se solicita procedo a suspender la cancelación ordenada en dicho mandamiento en tanto no me sea solicitada expresamente la práctica del asiento con efectos registrales únicamente a partir de la fecha en que se practique tal asiento, por el plazo que restaba según los libros del Registro y sin poder perjudicar a los titulares de derechos inscritos en la actualidad. Queda prorrogado el indicado asiento de presentación, por el plazo de 60 días contados a partir de la notificación de la calificación negativa según lo preceptuado en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra esta nota de calificación (...) Sant Vicenç del Horts, 29 de Abril de 2008. Fdo.: M.ª Rosario Fernández de Ateca».

II

Contra la anterior nota de calificación, Doña Rosario Melo Checa interpone recurso mediante escrito de fecha 26 de mayo de 2008, en base entre otros a los siguientes argumentos: que la cuestión no puede resolverse de forma automática atendiendo a criterios estrictamente registrales, sino que deben tenerse en cuenta las circunstancias excepcionales que concurren en este caso; que la protección del tercero en aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria no resulta aquí aplicable; que los titulares de cargas posteriores adquirieron sus derechos con anterioridad a la cancelación de la anotación preventiva que se pretende revivir; que por tanto no es aplicable la doctrina de la Dirección General en su resolución de 13 de mayo de 2005; que no son por tanto terceros de buena fe del artículo 34 de la Ley Hipotecaria pues todos los titulares de las cargas posteriores fueron conscientes de la vigencia de la anotación de embargo al tiempo de constituir sus derechos sobre la finca.

III

La Registradora emitió informe el día 25 de junio de 2008 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 613 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; artículos 1, 20, 40, 82 de la Ley Hipotecaria; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 6 de Marzo de 2000, 12 de Marzo de 2002, 30 de Octubre de 2002, 26 de Septiembre de 2003, 13 de Mayo de 2005, 1 de Octubre de 2005 y 18 de Marzo de 2006.

1. En virtud de mandamiento judicial se ordena que se deje sin efecto la cancelación de embargo acordada en una ejecución anterior, reponiendo la anotación preventiva de embargo en su momento practicada. La resolución judicial entiende que la anotación no se debió haber cancelado, pues el bien trabado queda afecto de modo íntegro al pago del crédito perseguido en el proceso en que se ordena la primera traba, cuando se trata de terceros poseedores que adquieran voluntariamente del deudor embargado. En definitiva, se pretende que dejando sin efecto el asiento de cancelación en su día practicado, pueda ampliarse el embargo, a lo que el registrador se opone, teniendo en cuenta que existen asientos posteriores cuyos titulares no han sido parte en el procedimiento.

2. La existencia de terceros con derechos inscritos o anotados no es obstáculo para practicar la ampliación del embargo, como ha dicho anteriormente este Centro Directivo (cfr. Resolución de 26 de septiembre de 2003 y 1 de Octubre de 2005). La ampliación del embargo por intereses y costas sobre lo inicialmente previsto en la ejecución en que se acordó, puede hacerse constar aunque la finca se halle inscrita a nombre de otra persona, salvo la hipótesis del artículo 613.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (es decir, salvo que la finca haya sido adquirida por virtud de otra ejecución). Esto es así respecto de cantidades devengadas con posterioridad al embargo, incluso en los supuestos de acumulación de procedimientos de ejecución aunque se deriven de créditos diversos (cfr. Resolución de 30 de Septiembre de 2005).

3. Pero el presupuesto necesario para que esta ampliación se haga constar registralmente y tenga eficacia frente a terceros, es que la anotación preventiva de embargo esté vigente y sin cancelar. Conforme ha señalado reiteradamente esta Dirección General, una vez cancelado un asiento de anotación preventiva de embargo, los asientos posteriores (anotaciones preventivas o inscripciones) pasan a ganar prioridad, avanzan de rango, en definitiva devienen anteriores respecto de una eventual ampliación del embargo –como ha ocurrido en el supuesto de hecho de este expediente-. La consecuencia es que no cabe el restablecimiento de la anotación preventiva cancelada sin el consentimiento de los titulares de los derechos inscritos o anotados, que aún siendo posteriores en llegar al Registro, han pasado a ser anteriores como consecuencia de la cancelación practicada.

4. Tampoco cabe cuestionar mediante el recurso la calificación del Registrador que dio lugar a la cancelación de la anotación que ahora se pretende rectificar. Extendido el asiento de cancelación, la situación registral queda bajo la salvaguarda de los Tribunales, produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley (artículo 1.3 Ley Hipotecaria).

5. Sentadas estas premisas, no cabe sino concluir que el Registrador no puede rectificar o restablecer anotaciones preventivas canceladas, independientemente de que fuera o no procedente la cancelación practicada, cuestión que sólo puede ya ventilarse en vía jurisdiccional con intervención de todos los interesados que pudieran verse afectados por la resolución judicial, pues de otra forma quedaría conculcado el principio constitucional de tutela efectiva, que en sede registral tiene su manifestación en el principio de tracto sucesivo (cfr. artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria).

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, 7 de septiembre de 2009.—La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.