

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

16925 *Resolución de 10 de octubre de 2019, 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 Medio Cudeyo-Solares, por la que se suspende la inscripción de un testimonio de decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas.*

En el recurso interpuesto por doña Y. V. G., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Comercial de Electricidad Serna, S.L., en liquidación», contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares, don Pablo Graño García, por la que se suspende la inscripción de un testimonio de decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas.

Hechos

I

En el procedimiento de ejecución de títulos judiciales número 1545/2008, dimanantes de procedimiento de juicio cambiario número 1545/2008, se dictó decreto de adjudicación a favor de la sociedad ejecutante, «Comercial de Electricidad Serna, S.L., en liquidación», y se ordenó la expedición de mandamiento de cancelación de cargas, ambos de fecha 9 de junio de 2018.

II

Presentados el testimonio de decreto de adjudicación y, por duplicado, el mandamiento de cancelación de cargas, en el Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares, causaron los asientos 1.226 y 1.227 del Diario 23, siendo objeto de calificación en dos notas de calificación de contenido idéntico en cuanto a los defectos observados, que era el siguiente:

«1. No se acredita el pago del impuesto correspondiente o, en su caso, su exención o no sujeción (artículo 254 de la Ley Hipotecaria).

2. En el presente testimonio se da fe de la adjudicación de derechos sobre dos fincas urbanas, pero no consta que haya sido autoliquidado o presentado para el pago del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, también llamado «Plusvalía» (conforme el párrafo 5 del artículo 254 de la Ley Hipotecaria -añadido por la Ley de Medidas Tributarias 16/2012, de 27 de diciembre, y vigente a partir del 1 de enero de 2013-: «5. El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo. Además, según el artículo 104 del TRLRHL, el hecho imponible del IIVTNU se produce por la transmisión de la propiedad de los terrenos de naturaleza urbana por cualquier título, ya sea oneroso o lucrativo, derivado de cualquier tipo de acto o contrato que suponga la transmisión del dominio, incluidas las ejecuciones forzosas de los bienes. [Consulta DGT V1616-07]).»

3. No consta si la finca 17.629 está o no arrendada y, de estarlo, que se han practicado las notificaciones previstas en el artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos para el posible ejercicio por el arrendatario de los derechos de adquisición preferente o, en su caso, que el mismo ha renunciado a tales derechos. Dicha declaración ha de hacerla el adjudicatario y es exigible dada la fecha del decreto de adjudicación, 9 de junio de 2017 (Resolución de la DGRN de 11 de octubre de 2018, a sensu contrario).

De acuerdo con el artículo 13 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, redactado por la Ley 4/2013 de 4 de junio, “si durante la duración del contrato el derecho del arrendador quedara resuelto por el ejercicio de un retracto convencional, la apertura de una sustitución fideicomisaria, la enajenación forzosa derivada de una ejecución hipotecaria o de sentencia judicial o el ejercicio de un derecho de opción de compra, quedará extinguido el arrendamiento”.

Ahora bien, como indica la resolución de la DGRN de 11 de octubre de 2018, respecto de los arrendamientos de vivienda suscritos antes del 6 de junio de 2013, fecha de entrada en vigor de la reforma de la LAU introducida por la Ley 4/2013, de 4 de junio hay que tener en cuenta lo siguiente: antes de la reforma, el art. 13 LAU establecía un plazo mínimo de cinco años de subsistencia del arrendamiento de vivienda, plazo que debería respetarse aunque durante el mismo se resolviera el derecho del arrendador por ejecución de una hipoteca preferente o la enajenación forzosa derivada de una sentencia judicial, y aunque el arrendamiento no figurase inscrito en el Registro. No obstante, sigue diciendo el Centro Directivo, para estos arrendamientos anteriores al 6 de junio de 2013, debe aclararse que a partir del 6 de junio de 2018 (es decir, transcurrido el plazo de cinco años a que se refería la norma reformada) quedarán extinguidos si se resuelve el derecho del arrendador por la ejecución de una hipoteca preferente o la enajenación derivada de una sentencia judicial, en cuyo caso será por tanto ya innecesario exigir la declaración arrendataria a los efectos de los derechos de tanteo y retracto ex art. 25 LAU.

En el presente caso será necesaria tal declaración dada la fecha del decreto de adjudicación (anterior al 6 de junio de 2018).

4. Conforme a la Disposición Transitoria 3.^a de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario: “1. En los procedimientos ejecutivos en curso a la entrada en vigor de esta Ley en los que al entrar en vigor la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, hubiera transcurrido el periodo de oposición de diez días previsto en el artículo 556.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las partes ejecutadas dispondrán nuevamente del plazo señalado en dicho artículo para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las causas de oposición previstas en el apartado 7.^a del artículo 557.1 y 4.^a del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. Dicho plazo preclusivo se computará desde el día siguiente a la notificación de la resolución por la que se comunique a las partes ejecutadas la posibilidad de formular incidente extraordinario en los términos indicados en el apartado anterior. Esta notificación deberá realizarse en el plazo de quince días naturales a contar desde la entrada en vigor de esta Ley.

3. La formulación del incidente de oposición tendrá como efecto la suspensión del curso del proceso hasta la resolución del incidente, conforme a lo previsto en los artículos 558 y siguientes y 695 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. Este artículo se aplicará a todo procedimiento ejecutivo que no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente conforme a lo previsto en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que en su día no se hubiera notificado personalmente al ejecutado de la posibilidad de formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las causas de oposición previstas en el apartado 7.^a del artículo 557.1 y 4.^a del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni se hubiera formulado por el ejecutado incidente extraordinario de oposición,

conforme a lo recogido en la Disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, ni se hubiere admitido la oposición del ejecutado con base en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de octubre de 2015 o cuando el juez de oficio ya hubiera analizado la abusividad de las cláusulas contractuales”.

Por tanto, teniendo en cuenta esta disposición, será necesario para inscribir la adjudicación que en el testimonio expedido por el Letrado de la Administración de Justicia conste que a la entrada en vigor de la Ley 5/2019 (el 16 de junio de 2019) ya se habían puesto los inmuebles en posesión del adjudicatario, o bien que no se ha interpuesto en el plazo legal el incidente extraordinario de oposición previsto, o bien que se he interpuesto dicho recurso pero ha sido desestimado o la resolución dictada no afecta a la eficacia del remate o adjudicación, o bien que concurre alguno de los supuestos de excepción previstos en el apartado 4 de la DT 3.^a de dicha Ley.

5. Se suspende la inscripción de la cancelación de las anotaciones preventivas que han dado origen a la adjudicación y de las inscripciones y anotaciones posteriores, porque las anotaciones preventivas de embargo que dieron origen a la adjudicación (anotaciones A y B, acordadas por los Juzgados de Primera Instancia números 2 y 3 de Santander en el juicio cambiario 1545-2008 y ejecución de títulos judiciales 1467/2008) se encuentran canceladas por caducidad (en la finca 17.629 se han cancelado con fecha 23 de noviembre de 2017 y en la finca 13.795 con fecha 14 de noviembre de 2013).

De acuerdo con la doctrina de la DGRN (Resolución de 26 de diciembre de 2018, por todas), 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 (en el presente supuesto están canceladas, como se ha indicado anteriormente), 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 aquel en el Registro, se había operado ya la caducidad.

De cuanto antecede, resulta que, en el ámbito de la calificación, los registradores de la Propiedad han de atenerse a lo establecido en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, y solo pueden cancelar (en los términos previstos en los artículos 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 175.2.a del Reglamento Hipotecario) las cargas inscritas o anotadas con posterioridad a la anotación de embargo practicada a resultados del procedimiento de ejecución del que deriva el mandamiento cancelatorio, cuando la referida anotación preventiva de embargo este vigente, por no haber transcurrido el plazo de cuatro años de vigencia que fija el citado artículo 86, o el de sus sucesivas prórrogas, al tiempo en que, al menos el decreto de adjudicación, haya sido presentado en el Registro de la Propiedad. Todo ello sin perjuicio, del derecho que asiste al adquirente de la finca adjudicada en el procedimiento de ejecución para acudir a un proceso judicial en el que pueda discutirse, con la intervención de todos los titulares de las cargas posteriores a la anotación caducada, si procede o no la cancelación de las mismas.

Por tanto, no procederá la cancelación de las cargas posteriores a las anotaciones que han dado origen a la adjudicación. La única anotación vigente en la finca 13.795 es la letra G, prorrogada por la H, y en la finca 17.629 es la letra H, prorrogada por la I, que no podrán ser canceladas conforme a lo expuesto en los defectos 1 y 4.

Contra esta calificación se puede (...)

Solares, 1 de julio de 2019. Este documento ha sido firmado digitalmente por el registrador: don Pablo Graíño García con firma electrónica reconocida.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña Y. V. G., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Comercial de Electricidad Serna, S.L., en liquidación», interpuso recurso el día 17 de julio de 2019 basándose en los siguientes motivos:

«Motivos.

Primero. La calificación del Sr. Registrador de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares de fecha 1 de Julio de 2019, resuelve en el sentido de suspender la inscripción de la adjudicación y la cancelación de cargas solicitada en base a los mandamientos expedidos el día 12 de Julio de 2018 por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Santander, en el procedimiento de Ejecución de Títulos Judiciales n.º 1.545/2008 y presentados en dicho Registro bajo el asiento n.º 1.227, del Diario n.º 23, calificación negativa fundada en los motivos que constan en los hechos y fundamentos de derecho que se recogen en el documento que contiene la citada calificación registral negativa.

El primer motivo a que se refiere la citada calificación negativa se basa en no acreditarse en el testimonio del Decreto de adjudicación (que causó el asiento n.º 1.226, del Diario n.º 23) el pago del impuesto correspondiente o en su caso, su exención o no sujeción (art. 254 de la Ley Hipotecaria).

En el apartado 2 de la certificación negativa a que esta parte se viene refiriendo, se afirma que en el testimonio se da fe de la adjudicación de derechos sobre dos fincas urbanas, pero no consta que haya sido autoliquidado o presentado para el pago del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, también llamado "Plusvalía" (conforme al párrafo 5 del art. 254 de la Ley Hipotecaria añadido por la Ley de Medidas Tributarias n.º 16/2012, de 27 de Diciembre y vigente a partir del día 1 de Enero de 2013-: "5. El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo n.º 2/2004, de 5 de Marzo. Además, según el art 104 del TRLRHL, el hecho imponible del IIVTNU se produce por la transmisión de la propiedad de los terrenos de naturaleza urbana por cualquier título, ya sea oneroso o lucrativo, derivado de cualquier tipo de acto o contrato que suponga la transmisión del dominio, incluidas las ejecuciones forzosas de los bienes. (Consulta DGT V1616- 07)).

Y si bien es cierto todo lo anteriormente narrado y recogido en los apartados 1 y 2 de la calificación recurrida, también es cierto que el art. 106 del Real Decreto Legislativo n.º 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, referido a sujetos pasivos dispone:

1. Es sujeto pasivo del impuesto a título de contribuyente:

b) En las transmisiones de terrenos o en la constitución o transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio a título oneroso, la persona física o jurídica, o la entidad a que se refiere el art. 35.4. de la Ley n.º 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que transmita el terreno, o que constituya o transmita el derecho real de que se trate.

En el caso en que nos encontramos, "Comercial de Electricidad Sema, S.L, en Liquidación", no es la transmitente de las fincas registrales núms. 17.629 y 13.795, ambas del Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares y objeto de la adjudicación a que se refiere el Decreto a cuyo testimonio se refiere la calificación registral impugnada, sino la adjudicataria o adquirente de tales inmuebles o fincas registrales, y por consiguiente no tiene la condición de sujeto pasivo del impuesto a título de contribuyente y por tanto, no

viene obligada a autoliquidar o presentar el pago del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (Plusvalía), por lo que esta parte entiende que no es de aplicación el párrafo 5, del art. 254 LH, añadido por Ley de Medidas Tributarias n.º 16/2012, de 27 de Diciembre y vigente a partir del día 1 de Enero de 2013, respecto de la autoliquidación del citado impuesto de Plusvalía y por consiguiente y a sensu contrario, consideramos que el Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares no tiene obstáculo alguno para alzar la suspensión de la inscripción de las citadas adjudicaciones y la cancelación de cargas solicitada por esta parte y consecuentemente, debe proceder a su inscripción.

Segundo. En el apartado 3 de la calificación registral impugnada se dice que no consta si la finca n.º 17.629 está o no arrendada y, de estarlo, que se han practicado las notificaciones previstas en el art. 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos para el posible ejercicio por el arrendatario de los derechos de adquisición preferente o, en su caso, que el mismo ha renunciado a tales derechos. Dicha declaración ha de hacerla el adjudicatario y es exigible dada la fecha del Decreto de adjudicación, 9 de Junio de 2017. (Resolución de la DGRN de 11 de Octubre de 2018, a sensu contrario).

No obstante, esta parte considera que en el presente caso resulta innecesario exigir la declaración arrendataria a los efectos de los derechos de tanteo y retracto ex art. 25 LAU, si se tiene en cuenta que la finca n.º 17.629, ni está arrendada, ni lo ha estado en momento alguno.

Tercero. En el apartado 4 de la calificación registral impugnada, se dice que conforme a la Disposición Transitoria Tercera de la Ley n.º 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario: 1. En los procedimientos ejecutivos en curso a la entrada en vigor de esta Ley en los que al entrar en vigor la Ley n.º 1/2013, de 14 de Mayo, de Medidas para Reforzar la Protección a los Deudores Hipotecarios, Reestructuración de Deuda y Alquiler Social, hubiera transcurrido el periodo de oposición de diez días previsto en el art. 556.1. de la LEC, las partes ejecutadas dispondrán nuevamente del plazo señalado en dicho artículo para las causas de oposición previstas en el apartado 7 del art. 557.1. y 4 del art. 695.1 de la LEC.

Por tanto, teniendo en cuenta esta Disposición, será necesario para inscribir la adjudicación que en el testimonio expedido por el Letrado de la Administración de Justicia conste que a la entrada en vigor de la Ley n.º 5/2019 (el día 16 de Junio de 2019), ya se habían puesto los inmuebles en posesión del adjudicatario, o bien que no se ha interpuesto en el plazo legal el incidente extraordinario de oposición previsto, o bien que se ha interpuesto dicho recurso pero ha sido desestimado, o la resolución dictada no afecta a la eficacia del remate o adjudicación, o bien que concurre alguno de los supuestos de excepción previstos en el apartado 4 de la DT 3.ª de dicha Ley.

Dicho lo anterior, esta parte entiende que el caso de la presente calificación no se encuentra encuadrado en el ámbito de aplicación de la Ley reguladora de los Contratos de Créditos Inmobiliarios y por lo tanto, resulta innecesario para inscribir la adjudicación que en el testimonio expedido por el Letrado de la Administración de Justicia conste que a la entrada en vigor de la Ley n.º 5/2019 (16/6/2019) ya se habían puesto los inmuebles en posesión de la adjudicataria, o bien que no se ha interpuesto en el plazo legal el incidente extraordinario de oposición previsto, o bien que se ha interpuesto dicho recurso pero ha sido desestimado, o la resolución dictada no afecta a la eficacia del remate o adjudicación, o bien que concurre alguno de los supuestos de excepción previstos en el apartado 4 de DT 3.ª de dicha Ley.

Cuarto. En el motivo del apartado 5 de la certificación registral impugnada se dice que se suspende la inscripción de la cancelación de las anotaciones preventivas que han dado origen a la adjudicación y de las inscripciones y anotaciones posteriores, porque las anotaciones preventivas de embargo que dieron origen a la adjudicación (anotaciones A y B, acordadas por los Juzgados de Primera Instancia núms. 2 y 3 de Santander, en el juicio cambiario 1545-2008 y ejecución de títulos judiciales 1467/2008) se encuentran canceladas por caducidad (en la finca 17.629 se han cancelado con fecha 23 de Noviembre de 2017 y en la finca 13.795 con fecha 14 de Noviembre de 2013).

Es Doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado (resolución, entre otras, de fecha 5 de Diciembre de 2011) que “la caducidad de las anotaciones ordenadas judicialmente opera ‘ipso iure’, una vez agotado su plazo de vigencia (art. 86 de la LH). Careciendo desde entonces de todo efecto jurídico. Según este criterio los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la restricción o limitación que para ellos implicaba aquella anotación”. Dicho criterio, es el que ha sido objeto de aplicación al supuesto concreto en el que nos encontramos. Pero, la cuestión planteada en la calificación registral impugnada, ya ha sido resuelta por parte del Tribunal Supremo, no solo en la resolución citada en la sentencia de instancia, de fecha 21 de Abril de 2008, en la que se dice “respecto a la caducidad de la anotación de embargo, no puede tener efectos retroactivos, por lo que si la adjudicación de la citada finca cuando se realizó, en pública subasta, se hizo libre de cargas, debe entenderse de todas las cargas incluida la cancelación de las cargas posteriores”, sino en algunas otras, entre ellas, la de 23 de Febrero de 2015, en la que en un supuesto similar al que nos ocupa, señaló: “en relación con la Doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre el efecto de la certificación de cargas emitida por el Registro de la Propiedad en el proceso de ejecución en el sentido de quedar determinada en tal fecha la afectación de la finca por tales cargas”.

La Sala Primera del Tribunal Supremo resolvió un supuesto muy similar al presente en su sentencia n.º 282/2007, de 12 de Marzo de 2007 (recurso n.º 500/2000), que señala que si no constan cargas preferentes en la certificación de cargas, la adjudicación de tales bienes al propio acreedor o a cualquier tercer licitador, habría de hacerse sin carga alguna, pues en el Registro solo aparecían afectando a dichas fincas las posteriores anotaciones de embargo que debían ser canceladas a continuación (Recurso de Casación n.º 500/2000). En dicha sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 12 de marzo de 2007, se contienen las siguientes afirmaciones:

1. El art. 1.489 de la LEC de 1881, dispone que cuando los bienes embargados pertenezcan a la clase de inmuebles, ante de procederse a su avalúo, se acordará que se expida mandamiento al Registro de la Propiedad para que libre y remita al Juzgado certificación en la que conste la titularidad del dominio y de los demás derechos reales de la finca o derecho gravado, así como las hipotecas, censos y gravámenes a que estén afectos los bienes o que se hallan libres de cargas.

Por su parte, el art. 1.490 de la LEC de 1881 dispone que el Registrador de la Propiedad comunicará a los titulares de derechos que figuren en la certificación de cargas y que consten en asientos posteriores al del gravamen que se ejecuta, el estado de la ejecución para que puedan intervenir en el avalúo y subasta de los bienes si les conviniere.

2. La certificación de derechos y cargas persigue varios objetivos:

a) Conocer el importe de todas las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se sigue la ejecución a los efectos de determinar la valoración del bien para la subasta (que se calcula deduciendo de su importe el avalúo del bien).

b) Proporcionar a los posibles licitadores una información completa sobre las condiciones de adquisición; y, en concreto, sobre la existencia de cargas anteriores que no desaparecerán con la adquisición; y,

c) Identificar e individualizar a los titulares de derechos y cargas inscritos o anotados con posterioridad al del acreedor ejecutante que se verán extinguidos por la realización del bien, a los efectos de comunicarles la pendencia del proceso de ejecución para que puedan intervenir en él a los efectos legalmente previstos. Así puede afirmarse que el contenido de tal certificación tiene un valor esencial en el desarrollo del procedimiento de apremio y que la situación registral que proclama fija las condiciones para la adquisición del bien inmueble de que se trate, de forma que cualquier alteración posterior como puede ser la caducidad de la anotación del embargo extendida a favor del ejecutante, no modifica dicha situación.

Añadiendo la referida sentencia: “Como sostiene esta Sala la sentencia ya citada, al no constar cargas preferentes en dicha certificación, la adjudicación de tales bienes al propio acreedor o a cualquier tercer licitador, había de hacerse sin carga alguna, pues en el Registro solo aparecían afectando a dichas fincas, las posteriores anotaciones de embargo que debían ser canceladas a continuación. Dispone el art. 1.512 de la LEC de 1881, que aprobado el remate “las cargas y gravámenes anteriores y las preferentes, si las hubiere al crédito del actor, continuarán subsistentes atendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate”; lo que “a sensu contrario” implica que no subsisten a tales efectos las cargas posteriores, que habrán de ser canceladas, según dispone el art. 1.518 de la LEC de 1881, lo que no ha sido tenido en cuenta por el Registrador de la Propiedad en la calificación negativa que impugnamos.

En el mismo sentido sobre la posibilidad de inscripción del Decreto judicial de adjudicación y la consiguiente cancelación de las anotaciones posteriores a la anotación preventiva de embargo a favor del ejecutante cuando esta ha caducado en el período comprendido entre el dictado de dicho Decreto y su inscripción, la sentencia de la Sección 12 de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 27 de Abril de 2018, número de recurso 735/2017, resolución n.º 169/2018, la cual en su fundamento de derecho tercero declara:

“En TS, en su reciente sentencia de 7 de Julio de 2017, resuelve un caso similar y para ello acude a la doctrina sentada por el mismo TS en la sentencia n.º 282/2007, de 12 de Marzo, que ha sido reiterada por la n.º 88/2015, de 23 de Febrero, considerando que dicha doctrina-pese a que su formulación se hizo en relación con la LEC de 1881- ha de ser mantenida con arreglo a las disposiciones de la actual LEC 2000, especialmente sus arts. 556, 659 y 674.

Dicha doctrina, según recoge la sentencia de 7 de Julio de 2017, reconoce una especial significación al momento de emisión por parte del Registro de la Propiedad de la certificación de cargas y gravámenes (art. 656 LEC). Dicha certificación acreditativa de los derechos y cargas, que afectan al inmueble sobre el que se ha iniciado la ejecución, persigue varios objetivos que son los que anteriormente hemos señalado.

Afirmando la Sentencia del Tribunal Supremo de 2017, “que el contenido de tal certificación tiene un valor esencial en el desarrollo del procedimiento de apremio y que la situación registral que proclama fija las condiciones para la adquisición del bien inmueble del que se trate, de forma que cualquier alteración posterior -como puede ser la caducidad de la anotación de embargo extendida a favor del ejecutante- no modifica dicha situación”.

Concluyendo dicha sentencia al igual que las resoluciones que cita, que en definitiva, “la aprobación del remate y la adjudicación conlleva como efecto propio la cancelación de todas las anotaciones de embargo posteriores que carecen de preferencia sobre la que servía de apoyo a la ejecución, pues la anotación de embargo que beneficiaba al ejecutante ha causado estado y producido su finalidad para dicha ejecución desde la fecha de la emisión de la citada certificación de careas y gravámenes”, con lo cual en aplicación al caso que nos ocupa, resulta manifiesto que la certificación de cargas a efectos de la subasta de las fincas de las que resultó adjudicataria la aquí recurrente, se expiden ambas el día 17 de Marzo de 2010 y según la tesis del Tribunal Supremo que hemos expuesto, la anotación de embargo que beneficiaba al ejecutante ha causado estado y producida su finalidad para dicha ejecución, desde la fecha de emisión de las citadas certificaciones de cargas y gravámenes, siendo indiferente a esta situación, al no verse modificada, la caducidad de la anotación del embargo extendida a favor del ejecutante, que tuvo lugar posteriormente.

Por lo cual, entendemos que procede estimar el presente recurso por los diversos motivos que lo fundamentan, siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo en esta materia y con revocación de la calificación negativa en relación con el Decreto de adjudicación dictado por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Santander, con fecha 9 de Junio de 2017,

ordenando la inscripción de este Decreto de Adjudicación y del derecho de propiedad que resulte a favor de esta parte recurrente sobre las fincas registrales núms. 17.629 y 13.795 del Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares y ordenando igualmente la cancelación de todas las inscripciones y las anotaciones posteriores a las anotaciones preventivas de embargo, letras A y B, practicadas en fecha 17 de Febrero de 2009 y 16 de Junio de 2009, respectivamente, sobre la finca n.º 17.629 del citado Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo-Solares y a las anotaciones preventivas de embargo, letras A y B, practicadas en fecha 17 de Febrero de 2009 y 16 de Junio de 2009, respectivamente, sobre la finca n.º 13.795, del citado Registro de la Propiedad de Medio Cudeyo- Solares, practicadas todas ellas a nombre de la recurrente.»

IV

El registrador emitió informe confirmando su calificación y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 17, 24, 32, 66, 82, 86, 97, 220, 254, 255 y 326 de la Ley Hipotecaria; 108, 111.2.º, 165, 175 y 321 del Reglamento Hipotecario, 118, 119, 120, 128 y 129 de la Ley 58/2003, de 17 diciembre, General Tributaria; 106 a 110 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales; 8 y 54.1 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; 34 del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; 25 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, la disposición transitoria tercera de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social; los artículos 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 3 de junio, 28 de agosto, 15 de noviembre y 7 de diciembre de 2013, 30 de enero, 11 de junio, 10 de octubre y 27 de noviembre de 2014, 6 de mayo y 9 de diciembre de 2015, 11 de abril y 4 de julio de 2016, 20 de octubre y 27 de noviembre de 2017 y 17 de julio de 2018, respecto al pago del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, de 19 y 20 de noviembre de 1987, 5 de noviembre de 1993, 22 de marzo de 1999, 6 de febrero de 2001, 20 de septiembre de 2002, 15 de marzo de 2006, 8 de noviembre de 2012 y 10 de julio de 2013, en cuanto a la necesidad de declaración sobre el estado arrendaticio de las fincas objeto de ejecución hipotecaria, de 11 de octubre y 18 de diciembre de 2013, 9 de enero de 2014, 27 de abril, 28 de julio y 30 de noviembre de 2015 y 25 de enero y 16 de junio de 2016, en materia de incidente de oposición por cláusula abusiva, y 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, 19 de abril y 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, 7 de agosto y 18 de diciembre de 2014, 28 de enero de 2015, 30 de junio y 19 y 20 de julio de 2017, 9 de abril de 2018, ésta de consulta vinculante y 29 de marzo de 2019 en relación con los efectos de la caducidad de las anotaciones de embargo.

1. Son cinco los defectos observados por el registrador que, a su juicio, impiden la inscripción de un testimonio de decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas.

Los dos primeros defectos se refieren a la falta de justificación de los impuestos que gravan la transmisión efectuada: el primero señala que no se acredita el pago del impuesto correspondiente o, en su caso, su exención o no sujeción (artículo 254 de la Ley Hipotecaria), y el segundo que no consta que el testimonio del auto haya sido autoliquidado o presentado para el pago del Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

El artículo 254 de la Ley Hipotecaria establece que: «Ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos o que se establecieron por las leyes, si los devengare el acto o contrato que se pretenda inscribir» y más específicamente en el ámbito del Impuesto sobre el Incremento de Valor de Terrenos de Naturaleza Urbana -el comúnmente conocido como Impuesto de Plusvalía Municipal-, en su apartado quinto «el Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo».

Por lo tanto, es inequívoca la supeditación de la inscripción registral a la justificación del pago o exención de los impuestos que recaigan sobre los actos que pretendan su acceso al Registro.

La recurrente señala que «Comercial de Electricidad Serna, S.L., en liquidación», no es la transmitente de las fincas registrales objeto de la adjudicación, sino la adjudicataria o adquirente de tales inmuebles o fincas registrales, y por consiguiente no tiene la condición de sujeto pasivo del impuesto y no viene obligada a autoliquidar o presentar el pago del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana.

En cuanto al primero de los impuestos, no queda claro en el escrito de recurso si se impugna la nota en cuanto al primero de los defectos. Conforme al artículo 8 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, «estará obligado al pago del Impuesto a título de contribuyente, y cualesquiera que sean las estipulaciones establecidas por las partes en contrario: a) En las transmisiones de bienes y derechos de toda clase, el que los adquiere». En el mismo sentido el artículo 34 del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. En consecuencia, el sujeto pasivo en este supuesto es el adjudicatario adquirente del bien y para levantar el cierre registral impuesto por el citado artículo 254, debe acreditarse que se ha procedido a su autoliquidación.

En cuanto al Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, el último inciso del artículo 254 fue introducido en la modificación operada en la Ley Hipotecaria por la disposición final cuarta de la Ley 16/2012, de 27 de diciembre. Desde entonces como dice el citado artículo respecto de dicho impuesto, deberá acreditarse previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del texto refundido de la Ley de Haciendas Locales.

2. El artículo 106 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, referido a sujetos pasivos dispone: «1. Es sujeto pasivo del impuesto a título de contribuyente: (...) b).—En las transmisiones de terrenos o en la constitución o transmisión de derechos reales de goce limitativos del dominio a título oneroso, la persona física o jurídica, o la entidad a que se refiere el art. 35.4. de la Ley n.º 58/2003, de 17 de diciembre, General

Tributaria, que transmita el terreno, o que constituya o transmita el derecho real de que se trate».

Este mismo criterio se sigue en la Ordenanza aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Marina de Cudeyo, al que pertenece el pueblo de Gajano donde están ubicadas las fincas, en sesión celebrada el 3 de febrero de 2014, que empezará a regir el día 17 de abril de 2014.

En este sentido debe recordarse que es doctrina de esta Dirección que excepcionalmente para el caso de transmisiones onerosas y con el fin de no obstaculizar que el interesado, que no es sujeto pasivo del impuesto, pueda inscribir su derecho, para lograr el levantamiento del cierre registral basta la mera comunicación. Y, por otro, que el contenido de la comunicación es diferente del que se exige para la declaración pues mientras en aquélla se cumple con indicar los datos esenciales de la escritura, en ésta debe acompañarse copia simple y demás documentación en iguales términos que se piden para el caso de autoliquidación.

Por lo tanto, debe confirmarse el defecto observado si bien con la salvedad de que será suficiente a efectos de procurar la inscripción la mera comunicación de la transmisión operada ya que el pago del impuesto conforme se ha dicho, corresponde al transmitente.

3. El tercero de los defectos se refiere a que no consta si la finca 17.629 está o no arrendada y, de estarlo, que se han practicado las notificaciones previstas en el artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos para el posible ejercicio por el arrendatario de los derechos de adquisición preferente o, en su caso, que el mismo ha renunciado a tales derechos.

La recurrente considera que en el presente caso resulta innecesario exigir la declaración arrendataria a los efectos de los derechos de tanteo y retracto ex artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, si se tiene en cuenta que la finca número 17.629, ni está arrendada, ni lo ha estado en momento alguno. No cuestiona pues la existencia o no de los derechos de adquisición preferente para el caso de transmisión por ejecución de la hipoteca que grave la finca, derechos que, por otra parte, dependerán de la legislación aplicable a cada caso concreto, ya que la Ley de Arrendamientos Urbanos ha sufrido distintas reformas en ese punto, como reseña el Registrador en su nota de calificación, y como ha vuelto a ocurrir en la reciente reforma efectuada por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo.

Su objeción se centra en que, según afirma, la finca no está arrendada ni lo ha estado. La declaración exigida por el artículo 25.5 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994, dadas las peculiaridades de las ventas forzosas (en las que no existe cauce procesal para que la manifestación sea hecha por la autoridad judicial, y tampoco es previsible que la haga el transmitente) ha de hacerla el nuevo propietario, bien en las actuaciones judiciales, bien en acto posterior. A tal efecto, señala que la declaración de no estar arrendada la finca ha de ser expresa y específica, hecha por el adjudicatario, y sin que pueda inferirse indirectamente de otros datos o manifestaciones, no bastando una mera alegación de que del procedimiento no resulta la existencia de arrendatarios.

Como ha reiterado este Centro Directivo (cfr. las Resoluciones de 19 y 20 de noviembre de 1987, 5 de noviembre de 1993, 22 de marzo de 1999, 6 de febrero de 2001, 20 de septiembre de 2002, 15 de marzo de 2006 y 8 de noviembre de 2012), la adjudicación en procedimiento de ejecución directa contra bienes inmuebles es un supuesto equiparable a la compraventa voluntaria por lo que es de plena aplicación la previsión del artículo 25 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos. De este modo debe rechazarse la inscripción de la adjudicación si no se acredita debidamente bien que se han llevado a cabo las notificaciones previstas, bien que se ha realizado la oportuna manifestación de que la finca se encuentra libre de arrendatarios. A tal efecto, este Centro Directivo tiene declarado que dadas las particularidades de la transmisión dicha manifestación puede y debe hacerla el adquirente en las propias actuaciones judiciales, ante notario, o mediante instancia firmada o ratificada ante el registrador, no bastando una mera alegación de que del

procedimiento no resulta la existencia de arrendatarios y sin que la misma pueda ser inferida de otros datos o documentos al ser una manifestación de contenido expreso y específico.

Por lo tanto, debe confirmarse el defecto de la nota de calificación, si bien el defecto es de fácil subsanación mediante la presentación por la sociedad adjudicataria de la instancia en la que declare que no existe arrendamiento alguno tal y como afirma en el escrito de recurso.

4. El cuarto defecto indica que será necesario para inscribir la adjudicación que en el testimonio expedido por el letrado de la Administración de Justicia conste que a la entrada en vigor de la Ley 5/2019 (el 16 de junio de 2019) ya se habían puesto los inmuebles en posesión del adjudicatario, o bien que no se ha interpuesto en el plazo legal el incidente extraordinario de oposición previsto, o bien que se ha interpuesto dicho recurso pero ha sido desestimado o la resolución dictada no afecta a la eficacia del remate o adjudicación, o bien que concurre alguno de los supuestos de excepción previstos en el apartado 4 de la disposición transitoria tercera de dicha ley.

Según la disposición transitoria tercera de la Ley 5/2019, en los procedimientos ejecutivos en curso a la entrada en vigor de dicha ley en los que al entrar en vigor la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, hubiera transcurrido el período de oposición de diez días previsto en el artículo 556.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las partes ejecutadas dispondrán nuevamente del plazo señalado en dicho artículo para formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las causas de oposición previstas en el apartado séptimo del artículo 557.1 y 4.ª del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Dicho plazo preclusivo se computará desde el día siguiente a la notificación de la resolución por la que se comunique a las partes ejecutadas la posibilidad de formular incidente extraordinario en los términos indicados en el apartado anterior. Esta notificación deberá realizarse en el plazo de quince días naturales a contar desde la entrada en vigor de esta ley. La formulación del incidente de oposición tendrá como efecto la suspensión del curso del proceso hasta la resolución del incidente, conforme a lo previsto en los artículos 558 y siguientes y 695 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Este artículo se aplicará a todo procedimiento ejecutivo que no haya culminado con la puesta en posesión del inmueble al adquirente conforme a lo previsto en el artículo 675 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que en su día no se hubiera notificado personalmente al ejecutado de la posibilidad de formular un incidente extraordinario de oposición basado en la existencia de las causas de oposición previstas en el apartado séptimo del artículo 557.1 y 4.ª del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni se hubiera formulado por el ejecutado incidente extraordinario de oposición, conforme a lo recogido en la Disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, ni se hubiere admitido la oposición del ejecutado con base en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de octubre de 2015 o cuando el juez de oficio ya hubiera analizado la abusividad de las cláusulas contractuales.

Por lo tanto, la disposición transitoria tercera de la Ley 5/2019 se aplicará a los decretos de adjudicación dictados en procedimientos de ejecución hipotecaria siempre que se hayan iniciado antes del 15 de mayo de 2013, fecha de entrada en vigor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, y que el decreto de adjudicación que se dicte sea anterior a 16 de julio de 2019, Ley 5/2019, de 15 de marzo, fecha de entrada en vigor de esta última.

En el supuesto de este expediente el procedimiento data del año 2008 y el decreto es de fecha 9 de junio de 2017, por lo que se encontraría dentro de los límites temporales de aplicación de la disposición transitoria transcrita.

Pero debe analizarse si el supuesto concreto de este expediente se encuentra o no dentro del ámbito de aplicación de la Ley 5/2019.

Las causas de oposición a las que hace referencia la disposición transitoria son las establecidas en los artículos 557.1.7.ª y 695.1.4.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El

primero de ellos se refiere a la oposición a la ejecución fundada en títulos no judiciales ni arbitrales, y su causa séptima exige que el título contenga cláusulas abusivas. El artículo 695 por su parte señala: «1. En los procedimientos a que se refiere este Capítulo, sólo se admitirá la oposición del ejecutado cuando se funde en las siguientes causas: (...) 4.^a El carácter abusivo de una cláusula contractual que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible». Por último, el capítulo en que se encuadra y al que hace referencia tiene por epígrafe: «De las particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados».

En este caso, el procedimiento es de ejecución de títulos judiciales derivado de un procedimiento cambiario por lo tanto queda fuera del ámbito del artículo 557; tampoco se trata de un título que lleve aparejada oposición y que contenga una cláusula contractual abusiva que constituya el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible; finalmente no se trata de una ejecución hipotecaria, por lo que la repetida disposición transitoria no le es de aplicación. En consecuencia, dicho defecto debe ser revocado.

5. Por último, se suspende la inscripción de la cancelación de las anotaciones preventivas que han dado origen a la adjudicación y de las inscripciones y anotaciones posteriores, porque las anotaciones preventivas de embargo que dieron origen a la adjudicación (anotaciones A y B, acordadas por los Juzgados de Primera Instancia números 2 y 3 de Santander en el juicio cambiario número 1545/2008 y ejecución de títulos judiciales número 1467/2008) se encuentran canceladas por caducidad (en la finca 17.629 se han cancelado con fecha 23 de noviembre de 2017 y en la finca 13.795 con fecha 14 de noviembre de 2013).

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 a favor del adjudicatario con cancelación de cargas posteriores, 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 de la adjudicación y del mandamiento en que se recoja la cancelación. 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).

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. En consecuencia, se rechaza la cancelación de asientos posteriores, al estar caducada la anotación ordenada en los autos que dan lugar al mandamiento cancelatorio.

Registralmente 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 inscripción de la adjudicación y la cancelación de los asientos posteriores al devenir registralmente inexistente la anotación de la que trae causa. Caducada la anotación, debe actuar el registrador a estos efectos como si nunca se hubiera practicado la citada anotación y en caso de existir cargas posteriores no podrán ser objeto de cancelación registral.

Como tiene declarado este Centro Directivo el adjudicatario 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 titularidad del inmueble y la preferencia entre cargas, mediante la interposición de las correspondientes tercerías de mejor derecho, o por la ausencia de buena fe, 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.

En cuanto al contenido de las Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2007 y 23 de febrero de 2015 -recogidas en los precedentes «Vistos»,- hemos de señalar, 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».

Tanto en estas dos Sentencias, como en la más reciente de 7 de julio de 2017 -en la que se apoya el recurso-, de la que trataremos más adelante, queda claro que no se impugna propiamente la actuación registral, sino que se contiene 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.

El estricto ámbito de la calificación, no permite entrar en valoraciones sobre preferencia de embargos u otros derechos, fuera de la esfera tabular, que quedan reservadas a los procedimientos judiciales contenciosos, y fuera del ámbito de la seguridad jurídica preventiva, en la que está claro que la caducidad opera de manera automática.

Centrándonos en la reciente Sentencia del Tribunal Supremo número 427/2017, de 7 de julio, en la que el Alto Tribunal, por primera vez, resuelve sobre el contenido de la nota de calificación del registrador, en un procedimiento judicial dirigido contra los titulares de las cargas posteriores no canceladas y contra el registrador, dicha Sentencia no crea jurisprudencia, pues es la primera que decide sobre la cuestión planteada en la nota de calificación, pero no hay la reiteración de sentencias que el artículo 1 del Código Civil precisa para que exista doctrina jurisprudencial.

Hay que añadir que, si bien las Sentencias del Tribunal Constitucional tienen efecto derogatorio de las normas, no ocurre lo mismo con las del Tribunal Supremo, y así se desprende de lo que disponen los artículos 161 a 164 de la Constitución Española, 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 38 y 39 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, de manera que si comparamos el concepto civil de la jurisprudencia, con el valor de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, apreciamos dos diferencias esenciales, la primera el efecto directo que tienen sobre las normas las resoluciones del Tribunal Constitucional, que pueden originar su derogación automática, y que en ningún caso, se produce como consecuencia de la jurisprudencia del Tribunal Supremo; y la segunda diferencia estriba en que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no necesita ser reiterada; una única resolución o sentencia es suficiente para originar el indicado efecto directo sobre la norma, así como para sentar doctrina jurisprudencial.

Se desprende de lo dicho que la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2017 no crea jurisprudencia, ni tampoco puede dar lugar a la derogación fáctica del artículo 86 de la Ley Hipotecaria, ni de ningún otro.

En la Resolución de esta 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, pero no el registrador, y en el que el juez se pronuncie sobre tal extremo en particular, como se desprende del hecho de que en la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2017 hayan sido parte los titulares de las cargas posteriores.

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 por qué 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, pero no hay apoyo legal que le permita hacerlo. Es más, si lo hace 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 posibilidad de vigencia indefinida de las anotaciones preventivas prorrogadas, precisamente para evitar que las mismas se eternizaran, constituyendo un obstáculo permanente para el mercado inmobiliario.

La consecuencia práctica de la referida Sentencia no puede ir más allá de obligar a los registradores a introducir una advertencia expresa en las certificaciones que expidan, en casos como el que nos ocupa, en la que se indique que la anotación quedará sin efecto a partir del día en que se produzca su caducidad, de manera que la resolución que se dicte no tendrá eficacia cancelatoria respecto de derechos inscritos con posterioridad. Es decir, que en las certificaciones que se expidan se haga constar explícitamente la consecuencia jurídica derivada de la aplicación del artículo 86 de la Ley Hipotecaria.

Quizá hubiera sido más acertado mantener la calificación y remitir a las partes al juicio ordinario correspondiente. La diferencia esencial entre ambos procedimientos estriba en que en ese juicio ordinario (el aludido en el último párrafo del artículo 328 de la Ley Hipotecaria en que no puede ser parte el registrador) se pueden ventilar las cuestiones relativas a las circunstancias concurrentes en cada caso, valorando la buena o mala fe de todos los intervinientes; por qué no se prorrogó oportunamente la anotación de embargo; si el retraso en la presentación de la documentación ante el Registro de la Propiedad se debe a desidia del interesado, a imponderables o incluso (como tantas veces ha pasado) al interés del comprador de guardarse el documento hasta que prescriba el plazo para liquidar los impuestos correspondientes a la adquisición de la finca; en fin, todas las cuestiones que no puede valorar el registrador de la Propiedad al calificar porque no es su papel ni el procedimiento registral se lo permite.

Respecto a la forma de salvar la falta de armonía entre el carácter indefinido del embargo cuyos efectos comienzan cuando se decreta y subsisten hasta que se levanta por haber concluido el procedimiento (con o sin éxito) o por acordarlo el juez y el carácter temporal de su anotación registral, pero parece claro que dicha armonización no puede lograrse atribuyendo a la nota marginal de expedición de certificación el valor de prorrogar la anotación a la que se refiere, ya que las anotaciones sólo se prorrogan en la forma establecida en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria; es más, aunque la jurisprudencia citada en los vistos, atribuye a la nota marginal la eficacia de evitar la caducidad de la anotación a la que va referida, hay algunas objeciones que cabe hacer a dicha doctrina, ya que falta una declaración legal que permita sostener dicha eficacia de fijación o mantenimiento de la vigencia, además los artículos 674 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil, 17, 20, 24, 32, 77, 86 y 97 de la Ley Hipotecaria y 175 del Reglamento Hipotecario permiten sostener lo contrario, debe tenerse en cuenta que la misma Ley Hipotecaria dice con toda claridad que las anotaciones se extinguen por caducidad (artículo 77 de la Ley Hipotecaria) y que «cancelado un asiento se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiera» (artículo 97 de la Ley Hipotecaria); es más, la redacción de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a partir de la Ley 42/2015 relativiza la importancia del contenido de la certificación de dominio y cargas en la medida en que se prevé su permanente actualización en el artículo 656.2 y, especialmente, en el artículo 667.2, lo que implica que desde el punto de vista del interesado en participar en la subasta del bien, es necesario que esté atento a dichas actualizaciones, y por último la aplicación de la doctrina indicada se vuelve imposible si en los procedimientos que motivaron las anotaciones posteriores a la caducada consta la correspondiente certificación de dominio y cargas y en la misma no aparece la anterior por haber caducado antes de su expedición, en tal caso no podría sostenerse que la certificación congela el historial de la finca al ser distinto el contenido de cada una (e incompatible a estos efectos).

Hay un argumento más y es que, sin desconocer la importancia de que las sentencias se ejecuten y de que las legítimas expectativas de quien acude a una subasta judicial y ofrece su dinero para comprar un inmueble, reciba lo que pagó en las condiciones pactadas, es lo cierto que el ordenamiento jurídico tiene previstas las fórmulas precisas para que esos derechos no se desconozcan, mediante el mecanismo de la prórroga, que en la última redacción de la Ley de Enjuiciamiento Civil puede renovarse tantas veces como sea necesario, pero hay que hacerlo. Basta que el rematante inscriba su adquisición dentro de la vigencia de la anotación que le protege para que mantenga su virtualidad cancelatoria, pero parece sin embargo desproporcionado que, sin una declaración clara y terminante de la Ley al respecto, se reconozca una eficacia cancelatoria de anotaciones posteriores a una anotación caducada, por el mero hecho de haberse expedido certificación de cargas.

Una doctrina que atribuya con carácter general una eficacia cancelatoria indefinida a un mandamiento derivado de un procedimiento, que debiendo haber causado prórroga del asiento registral no lo hizo (cabría sostener que, una vez expedida la certificación, la prórroga es innecesaria siguiendo la lógica del razonamiento) y que puede ser presentado en cualquier momento, hayan pasado los años que hayan pasado, y, sin un asidero registral vigente, surtir efectos cancelatorios, no parece lógico que deba mantenerse; y, en todo caso, siempre que sea necesario para decidir sobre la buena o mala fe de los intervinientes, sobre la forma en que deben equilibrarse sus distintos intereses y resolver de la forma más justa y equitativa de resolver conflictos de esta naturaleza parece que es el procedimiento judicial el único llamado a intervenir.

En efecto, 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.

Por lo tanto, el defecto debe confirmarse.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso respecto del defecto cuarto y revocar la nota de calificación en cuanto a éste, y desestimar el recurso en cuanto al resto de los defectos y confirmar en cuanto a ellos la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de las anteriores consideraciones.

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, 10 de octubre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.