



Roj: **STS 2793/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:2793**

Id Cendoj: **28079110012017100416**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/07/2017**

Nº de Recurso: **304/2015**

Nº de Resolución: **427/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 7 de julio de 2017

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Santander, como consecuencia de autos de juicio verbal n.º 414/13, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander; cuyos recursos fueron interpuestos ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de Comercial Sago S.A., representada ante esta sala por la procuradora de los Tribunales doña Begoña Fernández P. Zabalgoitia; siendo parte recurrida BBVA S.A. representado por la procuradora de los Tribunales doña Ana Llorens Pardo, doña María Milagros , representada por el procurador de los Tribunales don Jacinto Gómez Simón, y Caixabank, S.A., representada por el procurador de los Tribunales don Miguel Ángel Montero Reiter.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Antonio Salas Carceller**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de Comercial Sago S.A, interpuso demanda de juicio verbal de reclamación de cantidad contra la Ilma. Sra. Registradora de Torrelavega, doña María Milagros , y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que se acuerde lo siguiente:

«... estimando la demanda se revoque el acuerdo denegatorio de la cancelación de las cargas posteriores a la ejecutada (Comercial Sago S.A.) declarando dar lugar a la cancelación de las cargas posteriores a la letra E, con expresa imposición de las costas a quien se opusiere.»

2.- Por decreto de 22 de mayo de 2013, se admitió a trámite la demanda y se acordó la citación de la demandada, así como personas y entidades interesadas en el proceso. Celebrada la vista y admitida la prueba que fue propuesta por las partes y practicada en el acto del juicio, éstas formularon sus conclusiones.

3.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia con fecha 11 de octubre de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que estimando la Demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales Sr. Calvo Gómez en nombre y representación de COMERCIAL GAGO S.A. contra la Registradora de la Propiedad de Torrelavega, habiendo intervenido como demandadas BBVA, CAIXABANK y la Tesorería General de la Seguridad Social, debo revocar el acuerdo denegatorio de la cancelación de las cargas posteriores a la ejecutada, declarando que procede la cancelación de las cargas posteriores a la letra E, con expresa condena al pago de las costas que se hubieran producido en este juicio a las demandadas.»

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la demandada: BBVA S.A., doña María Milagros y Caixabank S.A. y, sustanciada la alzada, la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Santander, dictó sentencia con fecha 19 de noviembre de 2014 , cuyo Fallo es como sigue:



«Estimando el recurso de Apelación Interpuesto por la representación legal del B.V.A S.A., la de Caixabank S.A. y la de D^a María Milagros frente a la sentencia dictada por el juzgado de 1^a instancia n^o 8 de Santander en juicio verbal n^o 414/13 y con revocación de la misma debemos desestimar la demanda interpuesta por la representación legal de Comercial Sago S.A. contra los apelantes, por haber caducado la acción, absolviendo a los demandados de las pretensiones de la demanda. Con imposición de las costas procesales de la 1^a instancia al actor y sin hacer imposición de las de esta alzada.»

TERCERO.- El procurador don Francisco Javier Calvo Gómez, en nombre y representación de Comercial Sago S.A. formuló recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación por interés casacional, fundado el primero en los siguientes motivos:

1.- Al amparo del artículo 469.1.3.º LEC , alegando infracción de los artículos 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria ; y

2.- Al amparo del artículo 469.1.4.º LEC por vulneración del artículo 24 CE .

El recurso de casación fundamenta en la infracción de los artículos 19 bis y 322 de la Ley Hipotecaria , ya citados.

CUARTO.- Por esta Sala se dictó auto de fecha 1 de marzo de 2017 , por el que se acordó la admisión de ambos recursos así como dar traslado de los mismos a las partes recurridas, que se han opuesto a su estimación.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 13 de junio de 2017.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Comercial Sago S.A. formuló demanda solicitando la revocación del acuerdo denegatorio, dictado por la Sra. Registradora de la Propiedad de Torrelavega, respecto de la solicitud de cancelación de cargas posteriores a la que garantizaba la ejecución en la que se había efectuado adjudicación a su favor de determinado inmueble, con la finalidad de que se declare judicialmente la procedencia de cancelar las cargas posteriores a la del embargo (Letra E), con cuya finalidad dirigió su acción frente a la Sra. Registradora de la Propiedad, doña María Milagros , y contra los acreedores posteriores que tenían anotaciones a su favor sobre el indicado inmueble.

Los citados acreedores alegaron que la demanda estaba presentada fuera del plazo de dos meses previsto en la Ley Hipotecaria, ya que el acuerdo denegatorio de cancelación era de fecha 10 de diciembre de 2012 y fue notificado a la hoy demandante el día 18 de diciembre siguiente mediante fax, mientras que la demanda fue presentada el 28 de febrero de 2013, una vez transcurrido el citado plazo.

La sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander, consideró que no constaba de modo fehaciente la fecha de la notificación de dicha decisión denegatoria a la parte demandante, por lo que no se apreciaba la caducidad de la acción entablada. En dicha sentencia se estima la demanda con revocación del acuerdo denegatorio de la cancelación de las cargas posteriores a la ejecutada; cancelación que se estimó procedente.

Se interpuso recurso de apelación por BBVA, Caixabank, y por la Sra. Registradora de la Propiedad y la Audiencia Provincial de Cantabria (sección 4.ª) dictó sentencia de fecha 19 de noviembre de 2014 por la que estimó el recurso al considerar que la acción había caducado.

La Audiencia parte de que la calificación negativa fue notificada al presentante del auto de adjudicación y mandamiento de cancelación, en fecha 18 de diciembre de 2012, vía fax, por lo cual la demanda -que fue presentada el día 28 de febrero de 2013- se interpuso una vez transcurrido el plazo de caducidad.

Frente a dicha sentencia se ha presentado recurso extraordinario por infracción procesal y casación por la parte demandante, que han sido admitidos no obstante su presentación separada pese a que tendrían que haber sido formulados en un mismo escrito como establece la Disposición Final 16.ª.1.3.ª LEC .

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- El recurso extraordinario por infracción procesal se formula por dos motivos. El primero denuncia la infracción de las normas que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determine la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión, en referencia a la afirmación de nulidad de pleno derecho de la actuación de la registradora por hacer constar que «la precedente nota de calificación se notifica hoy al presentante vía fax de conformidad con lo dispuesto en el art. 19 bis y 322 de la Ley» aunque el interesado no había prestado su consentimiento para recibir la notificación vía fax.



El segundo motivo denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE) al reconocerse validez a una notificación vía fax a la que no se prestó consentimiento y no conoció, habiendo tenido conocimiento la parte el día 2 de enero cuando un empleado de la demandante recibe la notificación personal. Se citan como normas infringidas los artículos 45 , 58 y 59 de la Ley 30/1992 ; los artículos 27 y 28 de la Ley 11/2007, de 22 de junio , de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos; y los artículos 35 y 36 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre , por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio.

El recurso por infracción procesal ha de ser rechazado de plano, en sus dos motivos, por cuanto las infracciones que denuncia en el primero van referidas a la propia actuación registral y no al presente proceso; y, en cuanto al segundo motivo, no nos encontramos ante una cuestión de hecho sino ante una valoración jurídica que afecta al fondo del asunto, como es la determinación del momento en que -con arreglo a las disposiciones legales aplicables- puede entenderse que se ha iniciado el transcurso del plazo de caducidad de dos meses que establece el artículo 328 LH para el ejercicio de la acción.

Recurso de casación

TERCERO.- Dicho recurso se formula por interés casacional y alega vulneración de la doctrina de esta sala en relación con la infracción de los artículos que regulan la notificación y, por consiguiente, su efectividad en orden a dar inicio al cómputo del plazo de caducidad para el ejercicio de la acción prevista respecto de la impugnación de la calificación negativa procedente del registro de la propiedad.

Se sostiene en el desarrollo del recurso que la notificación telemática vía fax únicamente surte efectos respecto de los interesados cuando existe consentimiento del notificado para usar esta vía (artículo 19 bis LH), y en el presente caso no existía tal consentimiento. Entiende la parte recurrente que la notificación válida para dar inicio al cómputo del plazo para recurrir la calificación negativa de la registradora es la que se produce, en la persona de don Romeo , el día 2 de enero de 2013. De ahí que la demanda se presentó en tiempo hábil, al constar que dicha presentación se produjo en fecha 28 de febrero de 2013.

Cita como infringida la doctrina de esta sala expresada en la sentencia n.º 621/2011 rec. 307/2008 , según la cual

«Es claro que los sujetos pasivos destinatarios de la notificación de la calificación negativa son el presentante del documento y el Notario autorizante del título presentado y, en su caso, la autoridad judicial o funcionario que lo haya expedido y a tal fin sirve cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado, incorporando al expediente la acreditación de la notificación efectuada (artículo 58 ley 30/92). Sin duda, entre estos medios están los que refiere el artículo 45 del citado texto legal resultado de las nuevas técnicas y medios electrónicos, informáticos o telemáticos *si el interesado lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente...*».

La parte recurrente mantiene que en este caso la representación de la entidad demandante no dio su consentimiento expreso a la notificación por fax y efectivamente tal circunstancia no se ha considerado acreditada.

Cita también en apoyo de su posición, aparte de sentencias de la sala 3.ª de este Tribunal, la sentencia de esta sala n.º 134/2010, de 10 de marzo (Rec. 1063/2005).

CUARTO.- Dispone el artículo 322 LH que «La calificación negativa del documento o de concretas cláusulas del mismo deberá notificarse al presentante y al Notario autorizante del título presentado y, en su caso, a la autoridad judicial o al funcionario que lo haya expedido. Dicha notificación se efectuará de conformidad con lo previsto en los arts. 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común . A tal efecto, será válida la notificación practicada por vía telemática si el interesado lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente».

Las normas que regulan el tiempo de ejercicio de los derechos, singularmente en cuanto a la determinación del momento inicial para el cómputo del plazo para su actuación, no pueden ser interpretadas de forma restrictiva o rigorista cuando lo que está en juego es la tutela judicial y la satisfacción de los derechos frente al principio de seguridad jurídica que, si bien resulta fundamental en nuestro ordenamiento, no ha de prevalecer frente a aquél cuando existan, al menos, dudas fundadas.

En el caso presente, denegada la petición de caducidad de la acción por la sentencia de primera instancia -que consideró no acreditado el momento de la notificación- la sentencia de apelación -hoy recurrida- consideró



que tal notificación se produjo mediante fax en fecha 18 de diciembre de 2012 puesto que «así se hace constar por la registradora y hace fe de la fecha de notificación».

Pues bien, frente a ello, teniendo en cuenta la doctrina de esta sala expresada fundamentalmente en la citada sentencia de 20 septiembre 2011, se ha de imponer la interpretación literal de lo establecido en el artículo 322 LH en el sentido de que para la validez de la notificación telemática a efectos de dar inicio al plazo de caducidad es necesario que el interesado haya aceptado expresamente este modo de notificación -lo que no consta en el caso presente- sin que pueda equivaler a dicha aceptación expresa el hecho de que, en los datos dejados por el presentante ante el Registro de la Propiedad, simplemente apareciera un número de fax.

Lo anterior da lugar a que no pueda tenerse por realizada la notificación hasta la fecha en que se produjo personalmente en un representante de la demandante -en fecha 2 de enero de 2013- lo que da lugar a que no pueda estimarse caducada la acción en el momento de su ejercicio.

La consecuencia de ello es la estimación del recurso de casación y que esta sala asuma la instancia a efectos de resolver sobre el fondo de la cuestión planteada.

QUINTO.- Para la resolución del tema debatido hemos de acudir a la doctrina sentada por esta sala en su sentencia n.º 282/2007, de 12 de marzo, que ha sido reiterada por la n.º 88/2015, de 23 de febrero, pues dicha doctrina -pese a que su formulación se hizo en relación con la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881- ha de ser mantenida con arreglo a las disposiciones de la actual LEC 2000, especialmente sus artículos 656, 659 y 674.

Dicha doctrina reconoce una especial significación al momento de emisión por parte del Registro de la Propiedad de la certificación de cargas y gravámenes (artículo 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: 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 su importe del avalúo); 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, los cuales quedarán 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.

La expedición de dicha certificación, sin duda, ha dado lugar a la extensión de nota marginal en la hoja registral a efectos de publicidad; y la existencia de la ejecución es comunicada a los titulares de derechos que figuren en asientos posteriores al del derecho del ejecutante (artículo 659.1 LEC), todo lo cual no se ha cuestionado por las partes.

En consecuencia 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 de embargo extendida a favor del ejecutante- no modifica dicha situación.

En el mismo sentido sobre la eficacia de la fecha de expedición de la certificación de cargas cabe citar la sentencia de esta sala n.º 1097/1994, de 5 diciembre.

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 cargas y gravámenes.

Por ello, tras la estimación del recurso de casación, ha de ser confirmada la sentencia dictada en primera instancia.

SEXTO.- La estimación del recurso de casación determina que no se haga especial pronunciamiento sobre costas del mismo y se impongan a la parte recurrente las causadas por el recurso de infracción procesal (artículos 394 y 398 LEC) con la devolución y pérdida correspondiente del depósito constituido para su interposición (Disposición Adicional 15.ª, apartados 8 y 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial). Procede imponer a los recurrentes en apelación las costas causadas por su recurso, que debió ser desestimado.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución,

esta sala ha decidido



1.º- Desestimar el recurso por infracción procesal interpuesto por la representación de Comercial Sago S.L. contra la sentencia dictada por Audiencia Provincial de Cantabria (Sección 4ª) en fecha 19 de noviembre de 2014 en Rollo de Apelación nº 403/2013 dimanante de autos de juicio verbal nº 414/2013 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Santander. 2.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por dicha parte, casando la sentencia recurrida y confirmando la dictada en primera instancia. 3.º- Condenar a los recurrentes en apelación al pago de las costas causadas por dicho recurso. 4.º- Condenar a Comercial Sago S.L. al pago de las costas causadas por su recurso por infracción procesal, con pérdida del depósito constituido para su interposición. 5.º- No hacer especial declaración sobre costas causadas por el recurso de casación, con devolución del depósito constituido para su interposición. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ