

**19370** RESOLUCION de 7 de julio de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José María Bartau Morales en nombre de «Móstoles Industrial, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 9 de Bilbao a practicar determinadas cancelaciones ordenadas en mandamiento judicial, en virtud de apelación del recurrente.

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don José María Bartau Morales, en nombre de «Móstoles Industrial, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 9 de Bilbao a practicar determinadas cancelaciones ordenadas en mandamiento judicial, en virtud de apelación del recurrente.

## HECHOS

### I

«Móstoles Industrial, Sociedad Anónima», interpuso demanda ejecutiva cambiaria ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de los de Bilbao por impago de 1.269.374 pesetas, contra los liberados aceptantes don Luis Carlos Ugarte Soria y don Enrique Alvarez Vela, que dio lugar al juicio ejecutivo número 395/82. El día 22 de abril de 1982 se causó traba sobre la vivienda número 12 de la calle Arene de Guecho, finca registral número 20.589, inscrita a nombre del señor Ugarte Soria. El día 14 de septiembre del mismo año, después de la notificación a la esposa del ejecutado referido, se anota el embargo en el Registro de la Propiedad. Posteriormente, por dicho demandado se formuló oposición a la demanda, dictándose sentencia el día 7 de octubre de 1982, desestimando la oposición y mandando seguir adelante la ejecución. Interpuesto, a continuación, recurso de apelación por el ejecutado, cuya vista fue señalada el 24 de septiembre de 1985, desistió del mismo en el día antes señalado.

La Entidad ejecutante solicitó la ejecución provisional de la Sentencia aportándose la oportuna certificación de cargas por el señor Registrador de la Propiedad en fecha 11 de julio de 1984, en la que resultaba una hipoteca a favor de la Caja de Ahorros Vizcaína, de fecha anterior a la anotación, y ocho embargos y otra hipoteca posteriores. Firme la sentencia de remate, se celebró la primera subasta el día 17 de enero de 1986 resultando desierta, por lo que «Móstoles Industrial, Sociedad Anónima», solicitó la adjudicación de la vivienda por los dos tercios de la tasación, mediante escrito de 29 de enero, consignando la diferencia con el principal reclamado, el día 22 de febrero. El Juzgado, mediante auto de 26 de junio, dado que de la certificación de cargas expedida por el señor Registrador de la Propiedad, se deducía la existencia de una hipoteca inscrita con posterioridad a la anotación preventiva de embargo, y no se había realizado la notificación que previene el artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, declaró la nulidad de las actuaciones practicadas desde el momento del nombramiento de Perito. Con fecha 4 de julio de 1986, se solicitó la notificación del procedimiento al acreedor hipotecario posterior, por medio de edictos que se publican en el «Boletín Oficial del Estado», el día 1 de agosto. Con fecha 10 de septiembre se nombró Perito celebrándose la nueva subasta el día 21 de enero de 1987. Con fecha 23 del mismo mes y año se solicitó la adjudicación por los dos tercios, consignándose la diferencia con el principal reclamado, dictándose auto, con fecha 26 de enero de 1987, adjudicándose la vivienda a «Móstoles Industrial, Sociedad Anónima», y expidiéndose mandamiento de cancelación de todas las anotaciones posteriores.

### II

Presentado el citado mandamiento judicial, junto con el testimonio del auto de adjudicación, en el Registro de la Propiedad número 9 de los de Bilbao, fue calificado con la siguiente nota: «Denegada la cancelación ordenada en el precedente mandamiento por los siguientes defectos: 1.º Resultar caducada y cancelada la anotación de embargo derivada del procedimiento del que hace causa el presente documento y haber perdido por consiguiente la prioridad registral ganada. 2.º No indicar específicamente las anotaciones posteriores a la que motiva el mandamiento y anteriores a la nota de expedición de certificación de cargas, que han de ser canceladas, de conformidad con el artículo 175-2.º en relación con el 233 del Reglamento Hipotecario, y 3.º No resultar notificados del procedimiento los titulares de dichas anotaciones posteriores y anteriores a la nota de expedición de la certificación de cargas por aplicación analógica de la regla 5.º del artículo 131 de la Ley Hipotecaria. Se considera insubsanable el primer defecto.—Bilbao, 14 de abril de 1989.—El Registrador.—Firma ilegible.»

### III

El Procurador de los Tribunales don José María Bartau Morales, interpuso recurso gubernativo contra los defectos primero y tercero de la anterior calificación y alegó: 1. En cuanto al defecto tercero de la

nota de calificación hay que señalar: Que el mandamiento de cancelación de cargas, en el caso presente, no proviene de un procedimiento judicial sumario, sino de un procedimiento ejecutivo, cuya regulación viene recogida en la Ley de Enjuiciamiento Civil y, concretamente, hay que estar a lo que establece sobre este punto el artículo 1.490 de la misma, que habla de acreedores hipotecarios posteriores, y, en ningún caso, habla de embargantes o de cargas o derechos reales posteriores; tal como hace el artículo 131 de la Ley Hipotecaria. Por tanto, es claro que al supuesto contemplado, nunca podrá aplicarse analógicamente la regla 5.º del artículo 131 citado, ya que lo prohíbe «a sensu contrario» el artículo 4.1 del Código Civil. El referido artículo de la Ley de Enjuiciamiento Civil contempla un supuesto específico y esta norma y la citada de la Ley Hipotecaria deberá aplicarse cada una en su ámbito, sin que aquélla pueda trasladarse al procedimiento judicial sumario, ni esta al juicio ejecutivo. Que, además, la calificación del señor Registrador es incongruente, si el criterio emitido por él es correcto, pues no se comprende por qué inscribe la adjudicación, si ésta es nula por falta de las notificaciones exigidas. Se considera que el Registrador no debe ser un fiscalizador de la actividad jurisdiccional. Que, por último, la Dirección General de los Registros y del Notariado se ha pronunciado en sentido contrario a la calificación recurrida, en las resoluciones de 23 de noviembre de 1913, 3 de diciembre de 1925, 6 de noviembre de 1933, 17 de julio de 1935, 16 de marzo de 1940 y 22 de noviembre de 1974.

II. En lo referente al primer defecto de la nota de calificación, hay que considerar: A) Que en primer lugar, conviene recordar la razón de ser del Registro de la Propiedad, que nace como un medio o forma de publicidad de derechos, actos, situaciones, etc. B) Que es difícil, por otro lado, dar un concepto de la anotación preventiva. Teniendo en cuenta la exposición de motivos de la Ley Hipotecaria de 1861, su finalidad es sustituir a las antiguas hipotecas judiciales, garantizando derechos reales que aún no han llegado a su perfección o que son eventuales o transitorios, o garantizan aquellos derechos reales que por falta de alguna circunstancia legal requieren subsanación antes de ser inscritos definitivamente en el Registro, y entre sus caracteres resaltables está el enervar la eficacia de la fe pública registral. C) Que la anotación preventiva de embargo viene recogida en el artículo 422.º de la Ley Hipotecaria, entre las anotaciones preventivas de carácter judicial. Tampoco es fácil dar un concepto de embargo; el Tribunal Supremo lo establece en la Sentencia de 21 de febrero de 1966. En cuanto a los defectos de embargo, parte de la doctrina ha entendido que produce efectos sustanciales, y otra parte mantiene efectos exclusivamente procesales. Ahora bien, la jurisprudencia que ha ido recogiendo el espíritu de la legislación hipotecaria, ha negado que el embargo confiera al crédito del ejecutante un carácter real, admitiendo, no obstante, una limitación en el ejercicio del poder dispositivo del deudor, pero de carácter meramente procesal y público. D) Que dentro del embargo hay que considerar el aspecto de su garantía con la finalidad de que el bien trabado no desaparezca y pueda realmente permanecer inalterable física y jurídicamente, y precisamente entre las formas de garantía del embargo de inmuebles, se puede destacar la anotación preventiva de embargo, que no modifica, en absoluto, la naturaleza del crédito que se ejecuta, sino que solamente lo dota de publicidad frente a terceros, advirtiéndoles que se sigue un proceso de ejecución sobre tales bienes. La única finalidad que se persigue con la anotación preventiva de embargo es que el acreedor ejecutante consiga una preferencia sobre los créditos y otros actos registrales posteriores a la anotación sobre los bienes (artículos 44 de la Ley Hipotecaria y 1.923-4.º del Código Civil), así como advertir a los posibles terceros adquirentes en el sentido antes expuesto. En definitiva, el Registro no es más que un instrumento técnico o institución pública al servicio del fenómeno publicitario, cuyo fin consiste en lograr la seguridad o protección del tráfico. Consecuencia de lo dicho es la negación del carácter constitutivo de la anotación preventiva de embargo, tanto por la Dirección General de los Registros y del Notario, como por el Tribunal Supremo, destacándose la Sentencia de 27 de septiembre de 1967, a pesar de lo dispuesto en los artículos 43 de la Ley Hipotecaria y 1.453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. E) Que la doctrina legal del Tribunal Supremo sobre la preferencia o mejor derecho al producto de la venta de los bienes embargados ratifica el carácter meramente obligatorio y no constitutivo del embargo, concibiendo como modelo básico y esencial del mismo la afección o traba de los bienes, independientemente que esta afección tenga acceso o no al Registro de la Propiedad, pues con notable acierto ha reconducido el estudio del embargo de bienes al terreno estrictamente procesal, considerando este como una facultad procesal que adquiere el ejecutante en el momento de afectar el órgano jurisdiccional los bienes del deudor ejecutado, tendente a lograr el resarcimiento de su crédito con el producto de la venta de aquellos bienes. La anotación de la traba en el Registro de la Propiedad tiene como función torgar al acreedor ejecutante una preferencia respecto del producto de la venta de los bienes anotados, sobre los demás acreedores del deudor ejecutado, siempre que tengan créditos posteriores a la fecha de la anotación preventiva practicada; por el contrario, esta preferencia no se dará respecto de aquellos créditos o actos de disposición anteriores a la anotación, aunque no hubiere tenido acceso al Registro. F) Que teniendo en cuenta todo lo expuesto, es evidente que «Móstoles Industrial, Sociedad Anónima», en juicio ejecutivo número 395/82,

causó traba sobre un inmueble el día 22 de abril de 1982, anotándose preventivamente el día 14 de septiembre del mismo año, y, con posterioridad a ésta, se practicaron otras anotaciones de embargo e incluso se inscribió una hipoteca, sin que conste que aquéllas sean de fecha anterior. En cualquier caso, es evidente que, a pesar del tiempo transcurrido y conocer todos los anotantes posteriores la existencia del procedimiento ejecutivo aludido, no se ha planteado tercera de mejor derecho por ninguno de ellos. Así que, consecuentemente, la citada Entidad, mediante el embargo, adquirió un derecho preferente de cobro frente a otros embargantes posteriores, y adquirió, mediante la anotación registral, un derecho preferente frente a los acreedores de créditos posteriores a dicha anotación, y está claro que habiéndose consumado la ejecución procesal, adjudicándose dicha Entidad el inmueble embargado, no puede existir obstáculo registral alguno para que, inscrita dicha adjudicación, desaparezcan del Registro todas las inscripciones posteriores. Que la anotación preventiva de embargo ha caducado conforme al artículo 86 de la Ley Hipotecaria y, por eso, el señor Registrador la ha cancelado y niega la cancelación de las anotaciones posteriores. Si la anotación preventiva tiene carácter meramente publicitario, no se puede decir ahora que todos los efectos que dicha anotación ha producido durante cuatro años no sirven para nada. Que las anotaciones preventivas de embargo suponen llenar los libros del Registro de situaciones jurídicas que en un momento determinado están extinguidas o se pueden considerar inexistentes en la realidad civil, procesal o administrativa. Esta situación fue preocupando a los legisladores de los textos hipotecarios, quienes fueron arbitrando diversos recursos para remediar este estado de cosas, siendo el legislador de la vigente Ley quien creó la institución de la caducidad, que la consideró un medio de extinción de las anotaciones preventivas, y supone su cancelación automática por parte del Registrador, pero es necesario distinguir entre caducidad de la anotación, que supone la extinción del asiento registral, sin que afecte para nada a la existencia o no del derecho anotado, y la cancelación, que es consecuencia de la extinción del derecho anotado. Secuela de la caducidad es la prórroga de la anotación, artículo 86 de la Ley Hipotecaria, por otros cuatro años, pero el artículo 199-2.º del Reglamento establece el carácter indefinido de la anotación prorrogada. Que la institución de la caducidad de las anotaciones preventivas de embargo tiene, como finalidad concreta, eliminar trabajo al Registrador, presumiendo que la anotación preventiva que durante un tiempo prudencial no ha sido objeto de inscripción definitiva ha perdido su razón de ser porque el derecho a que se refiere se ha extinguido, prescrito o abandonado; ahora bien, lo que no se comprende es que dicha institución pueda servir para producir la presente situación en la que existe una palpable demostración que el demandante, en todo momento, ha estado ejerciendo el derecho de crédito. Por lo que se está perpetuando una situación absurda, en la que el único beneficiario es el deudor, situación que de confirmarse la calificación registral podría dilatarse toda la vida, y sin que, según la tesis del señor Registrador, el demandante pudiese obtener de nuevo prioridad registral toda vez que la prórroga de la anotación inscrita por los acreedores posteriores convierte a ésta en indefinida, independientemente de que ello supone una infracción del artículo 14 de la Constitución. Que es evidente que el señor Registrador ha actuado en esta calificación con un criterio rígido olvidando la vigencia de otras normas legales aplicables al supuesto contemplado, pues el derecho no nace de la anotación preventiva, sino del embargo, y la preferencia o prioridad nace de la fecha de éste: por lo tanto, no hay que fijarse si la anotación preventiva está vigente o cancelada por caducidad, ya que el derecho que la hizo nacer sigue produciendo todos sus efectos, y es la autoridad judicial la que ordena al señor Registrador que cancele las anotaciones posteriores, porque sabe que no ha existido contra el derecho de «Mostoles Industrial, Sociedad Anónima», ninguna oposición mediante tercera de mejor derecho, y es quien puede determinar que no existe ningún obstáculo al mejor derecho de dicha sociedad para cobrarse su crédito mediante la adjudicación del bien, por lo que el señor Registrador debe obedecer el mandamiento judicial y no se debe negar a cancelar las anotaciones posteriores basándose en un aspecto parcial: el puramente hipotecario. Que de coafirmarse la calificación registral, se puede decir que se acuda a un procedimiento declarativo para hacer valer el derecho de crédito, pero no se comprende qué finalidad tendría el mismo, puesto que el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Bilbao ya está diciendo que el derecho es preferente a las anotaciones posteriores y éstas se deben cancelar, y si dichos acreedores entienden que la cancelación no es correcta, ellos serán quienes deberán acudir a un procedimiento judicial contra «Mostoles Industrial, Sociedad Anónima», para demostrar que la cancelación de sus anotaciones no se ajustó a derecho y conservan un derecho de superior o preferente valor. En apoyo de lo expuesto cabe citar el artículo 175.2 del Reglamento Hipotecario y la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1986.

## IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que en lo referente al tercer defecto de la nota de calificación, se considera correcta la exigencia de la notificación por las razones siguientes: 1.º)

Porque armonizando e interpretando sistemáticamente los artículos 1.489 y 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, debe concluirse que los titulares de cargas y gravámenes incluidos en la certificación registral están igualmente incluidos en la exigencia de notificación del último precepto citado, con lo que se evitaría vaciar de contenido el artículo 1.489. 2.º) Porque es opinión generalizada en la doctrina la de afirmar la similitud, como cargas reales, entre el embargo y la hipoteca, y esto lleva a incluir en el concepto de hipoteca del artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al embargo. 3.º) Por aplicación del principio hipotecario de que el titular de un asiento debe tener, al menos, la posibilidad de ser oído, para que su asiento pueda ser cancelado. 4.º) Porque este es el criterio seguido por la Dirección General de los Registros y del Notariado en varias Resoluciones, entre las que se pueden citar las de 3 de diciembre de 1925, 6 de noviembre de 1933 y 17 de julio de 1935. 5.º) Porque la interpretación amplia del citado artículo 1.490 es la seguida por la generalidad de la doctrina actual, e igualmente es práctica habitual en los órganos jurisdiccionales el verificar tales notificaciones. Y 6.º) Porque es el criterio seguido por la regla 5.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria para el procedimiento judicial sumario de ejecución hipotecaria. Que el procedimiento ejecutivo ordinario de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el judicial sumario de la Ley Hipotecaria son procedimientos de ejecución, su naturaleza es análoga y ello bastaría para que las notificaciones a realizar fueran en ambas las mismas; pero es que, además, en el procedimiento ordinario de ejecución con mayor motivo debería ser exigible la verificación de las notificaciones a los titulares de las anotaciones de embargo preceptivas en el procedimiento extraordinario o sumario de la Ley Hipotecaria (llamado así por la simplificación de trámites y brevedad de la fase de cognición). Que en cuanto a la exigencia de tales notificaciones a los acreedores posteriores que han anotado su derecho, se considera clara la identidad de razón entre ambos procedimientos; la razón de tal exigencia no es otra que la de que quienes tengan algún derecho o interés en el bien que se está ejercitando puedan intervenir en tal procedimiento, si así conviene a su derecho, evitando que el mismo pueda cancelarse sin poder, al menos, ser oído, y a esta identidad de razón debe corresponder igual tratamiento jurídico, y ello se fundamenta en la aplicación analógica de las normas, que recoge el artículo 4.º, 1.º del Código Civil. Que en cuanto al primer defecto de la nota de calificación, hay que señalar que la caducidad de la anotación preventiva de embargo por aplicación del artículo 353 del Reglamento Hipotecario, no se discute; pues bien, la caducidad de las anotaciones preventivas constituye uno de los modos extintivos de dichos asientos por ministerio de la Ley y transcurso del tiempo; por virtud de ello la anotación decae o queda caduca y, por tanto, carente de efectos jurídicos que le son propios. Que no hay que confundir la caducidad de los asientos registrales con la de los derechos registrados. En cuanto a la caducidad de los asientos hay que tener en cuenta lo señalado en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de noviembre de 1955, 12 de julio de 1956 y 30 de marzo de 1983, y, por otro lado, hay que resaltar las siguientes conclusiones: 1. La caducidad es una causa de extinción de los asientos registrales y específicamente el de la anotación preventiva, por su propia naturaleza. 2. La caducidad extingue radical y automáticamente los efectos registrales o hipotecarios del asiento caducado, es como si no existiera desde que llega el plazo fijado en la Ley. Y 3. La caducidad del asiento y la extinción de sus efectos registrales no implica la del derecho registrado, el cual existirá o no, extraregistralmente, en función de la concurrencia o no de sus propias causas extintivas. Por todo lo cual, hay que afirmar que caducada y cancelada la anotación preventiva de embargo, ha perdido el rango hipotecario que tenía, porque ya no produce efecto alguno, y, por tanto, no puede provocar, basándose en ella, la cancelación de anotaciones posteriores, porque al haberse cancelado ya no son posteriores, sino que han logrado rango preferente; siendo éstos los efectos puramente registrales o hipotecarios. Ahora bien, aun cancelada la anotación, el crédito que aquélla recogía subsiste en el orden civil, con la preferencia y prelación que el Código Civil le otorga, que opera al margen del Registro y debe establecerse en el correspondiente procedimiento declarativo, sin que pueda producirse en un procedimiento ejecutivo, como reiteradamente tiene declarado el Tribunal Supremo y la Dirección General de los Registros y del Notariado. Que registralmente, y de conformidad con el artículo 175.2 del Reglamento Hipotecario, la anotación a favor de «Mostoles Industrial, Sociedad Anónima», era preferente a las demás mientras subsistió; al haber caducado y haberse cancelado ha perdido tal preferencia, y, por tanto, no puede apoyarse en ella el mandamiento cancelatorio denegado. Civilmente, el crédito de «Mostoles Industrial, Sociedad Anónima», puede existir y ser preferente a los demás, pero tal preferencia deberá dilucidarse en el correspondiente procedimiento declarativo, y una vez lograda, puede provocar la cancelación, ahora denegada, a través de la sentencia y mandamiento correspondiente. Que los efectos de una aplicación rígida del artículo 86 de la Ley Hipotecaria, destacados por el recurrente, se producen porque no se han utilizado los recursos legales para evitarlos. Que la preferencia del crédito del recurrente no es inequívoca; 1.º) Porque del silencio de los acreedores no pueden deducirse preferencias, y, además, tal silencio puede ser temporal, por cuanto pueden iniciar, en cualquier momento, el proceso declarativo correspondiente; por otra

parte, podrían seguir adelante con sus ejecuciones al saberse preferentes en rango, si suponen asimismo la preferencia civil de sus créditos, y 2.º). Porque el Juez que conoce de un proceso ejecutivo no puede resolver cuestiones de preferencia de créditos, siendo su lugar adecuado el procedimiento declarativo en el que todos los interesados pueden intervenir. Es obvio que en la resolución judicial, origen del presente recurso, no hay declaración alguna sobre este punto. Que las anotaciones prorrogadas pueden cancelarse en los casos previstos en los artículos 198 y 206 del Reglamento Hipotecario o a través del correspondiente proceso declarativo. Que en la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1986, no hay nada que desvirtúe lo mantenido en este informe. En este caso, la anotación caducada y la nota marginal podrían evitar que los acreedores posteriores quedaran protegidos por la fe pública registral, pero ello en nada se opondría a que el rango registral logrado se perdiera o alterara; ni tampoco supone que la fe pública registral o el rango resuelvan la preferencia de los créditos. Que es preciso destacar las consecuencias negativas que para el principio de publicidad formal del Registro puede suponer el mantener la existencia y vigencia de la anotación caducada, por cuanto con fecha 25 de noviembre de 1986, se emitió por el Registrador certificación de cargas en la que no se comprendía, como era lógico, la anotación caducada, lo que resultaría incorrecto de sustentarse su vigencia. Que en el presente caso se han opuesto obstáculos que surgen del Registro y, por tanto, entra dentro del ámbito de la función calificadora de los documentos judiciales; así lo ha señalado la Resolución de 24 de agosto de 1981.

## V

El ilustrísimo Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de los de Bilbao informó: Que respecto al defecto señalado con el número 1 en la nota de calificación, la anotación de embargo se encuentra entre las anotaciones preventivas de carácter judicial, artículo 42.2.º de la Ley Hipotecaria; como consecuencia de ello, y a instancia del ejecutante y de lo dispuesto en el artículo 1.453 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se libró mandamiento para su anotación, que tuvo lugar el día 14 de septiembre de 1982. El Juzgado, al dictar auto de adjudicación, no contaba en los autos con otra certificación de cargas que la expedida por el señor Registrador, el día 11 de julio de 1984, en la que la anotación estaba vigente, siendo cometido de las partes solicitar su prórroga dentro de los cuatro años; por otro lado, el ordenar cancelar las anotaciones posteriores es una fórmula de estilo, cuya calificación corresponde al señor Registrador en primera instancia, sin olvidar que las anotaciones mandadas cancelar son posteriores a la traba o embargo decretado como consecuencia del auto que despachaba la ejecución y que la mayoría de las inscripciones registrales, entre ellas las anotaciones de embargo, no tienen carácter constitutivo. Que por lo que respecta al segundo de los defectos apuntados en la nota de calificación, en efecto se ha omitido en el mandamiento especificar las anotaciones que debían ser canceladas, conforme preceptúa el artículo 233 del Reglamento Hipotecario, defecto que puede ser subsanado mediante mandamiento ampliatorio. Que en cuanto al tercero de los defectos contenidos en la nota de calificación, ha de tenerse en cuenta que el mandamiento de cancelación de cargas no proviene de un procedimiento judicial sumario, sino de un procedimiento de ejecución cambiaria, regido por la Ley de Enjuiciamiento Civil, que no habla, en ningún caso, de la notificación a los embargantes posteriores, artículo 1.490 de dicha Ley; por lo que interpretando «a sensu contrario» el artículo 4.º, 1.º del Código Civil, no cabe la aplicación analógica de la regla 5.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria. Es por ello por lo que no se ordenó en el procedimiento la notificación a los titulares de dichas anotaciones de embargo y si a los acreedores hipotecarios de conformidad con el citado artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la doctrina de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de marzo de 1940 y 22 de noviembre de 1974, entre otras.

## VI

El Presidente de la Audiencia Territorial de Bilbao confirmó la nota del Registrador, fundándose en los argumentos alegados por el Registrador en su informe, en las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1965, 21 de febrero de 1966, 27 de septiembre de 1967, 21 de febrero de 1975, 8 de abril de 1978, 24 de enero de 1979, 4 de abril de 1980 y en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de marzo y 28 de septiembre de 1968.

## VII

El Procurador recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que en cuanto al defecto número 3 de la nota de calificación, hay que citar lo establecido en la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1903. Que no se puede asumir la interpretación que se otorga al artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al conexas con el contenido del artículo precedente, pues aquél solamente se refiere a acreedores hipotecarios y no se puede hacer equivaler la expresión «hipoteca» con «embargo» o «anotación de embargo». Que en lo referente al defecto número 1 de la nota de

calificación, hay que señalar que el Registro de la Propiedad nace en función de la publicidad, y, por tanto, la substancia de la anotación de embargo es su publicidad, que todo el mundo mediante el examen de los asientos del Registro pueda comprobar la situación de un bien inmueble y, como consecuencia de dicha publicidad, las normas hipotecarias le conceden el «plus o rango registral», la preferencia del artículo 1.923.4.º del Código Civil. Que en el supuesto presente, el que declara la caducidad no le consta que existe una inactividad del titular del derecho; sólo le consta que no ha llegado a su poder un mandamiento de anotación de prórroga y sólo se basa en ello, ya que puede transcurrir el plazo de caducidad de la anotación, sin que exista abandono del derecho anotado. Que se vuelve a destacar la tesis mantenida por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 24 de noviembre de 1986.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 4 del Código Civil, 1.442, 1.489 y 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 17, 20, 38, 126, 127, 131 y 134 de la Ley Hipotecaria vigente; 24 de la Ley Hipotecaria de 16 de diciembre de 1909; 100, 143, 175.2.º, 232 y 233 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 1874, 30 de mayo de 1903, 24 de diciembre de 1904 y 12 de julio de 1941, y las Resoluciones de 20 de febrero y 15 de marzo de 1909, 23 de noviembre de 1912, 3 de diciembre de 1925, 12 de noviembre de 1934, 11 de diciembre de 1937, 9 de noviembre de 1955, 25 de marzo de 1959, 16 de marzo de 1940, 22 de noviembre de 1974, 24 de agosto de 1981, 28 de septiembre de 1987 y 30 de junio de 1989.

1. La primera cuestión a resolver en este recurso es la de determinar si en el juicio ejecutivo ordinario es preciso notificar, a los efectos prevenidos en el artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a aquellos acreedores que hubieren obtenido anotación de embargo con posterioridad a la ordenada en aquel juicio, pero antes de la extensión de la nota acreditativa de la expedición de la certificación de cargas prevenida en el artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La solución ha de ser indudablemente negativa si así ocurre en igual procedimiento respecto del tercer poseedor de los bienes anotados de embargo; por ello, interesa examinar cuál es el tratamiento jurídico-procesal que a este último corresponde en el juicio ejecutivo.

2. Conforme a doctrina reiterada de este Centro (Resoluciones de 20 de febrero y 15 de marzo de 1907, 11 de diciembre de 1937 y 9 de noviembre de 1955), que tiene su apoyo en una antigua Sentencia del Tribunal Supremo (Sentencia de 24 de diciembre de 1904), la cuestión habría de resolverse en el sentido de no poderse inscribir la adjudicación porque resulta que no se dio cumplimiento a la citación o requerimiento de ese tercer poseedor en momento procesal oportuno, que había de ser con anterioridad a la subasta, por entenderse que así se desprendía de los dos últimos párrafos del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, del artículo 143 del Reglamento Hipotecario y de los demás preceptos concordantes. Efectivamente, el artículo 38 «in fine» señala que si después de efectuada en el Registro la anotación de embargo, pasasen los bienes anotados a poder de un tercer poseedor, se habrán de observar las mismas reglas establecidas para cuando se persiguen bienes hipotecados que hubieren pasado a ser propiedad de un tercero; en concreto, habría de tener aplicación lo dispuesto en los artículos 134 y concordantes de la Ley Hipotecaria, expresión en la que se entienden incluidos los artículos 126 y 127, que imponen el requerimiento o citación al tercer poseedor a fin de que éste pueda pagar, desamparar los bienes u oponerse, y el artículo 131.5.ª, que obliga a notificar la existencia del procedimiento a la persona a cuyo favor resulte practicada la última inscripción de dominio, la cual necesariamente habría de ser comprendida en la certificación que el Juez ha de reclamar previamente al Registrador (en el juicio ejecutivo la certificación que se ha de pedir conforme al artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil era inicialmente sólo de cargas).

3. Ahora bien, es necesario analizar detalladamente los preceptos apuntados, para comprobar si realmente el tercer poseedor de bienes embargados en el juicio ejecutivo ordinario ha de ser requerido o notificado en el procedimiento, toda vez que: a) Ni la Ley de Enjuiciamiento Civil (que recoge la normativa básica de ese procedimiento) ni ningún otro texto de rango legal imponen expresamente tal notificación; b) ese tercer poseedor ya conoce o puede conocer al tiempo de efectuar su adquisición la existencia de un procedimiento ejecutivo en marcha sobre el bien, dado que está practicada la anotación de embargo.

4. Debe tenerse en cuenta en primer lugar la diferencia esencial existente entre la hipoteca y la anotación de embargo; aquélla implica una fase de pendencia previa en tanto se produce el incumplimiento de la obligación asegurada y es posible que se extinga sin desenvolverse su potencialidad realizadora; la anotación de embargo, en cambio, supone ya una obligación incumplida y la puesta en marcha del mecanismo procesal oportuno para obtener su satisfacción; por tanto, si frente a la hipoteca es posible distinguir dos tipos de terceros poseedores: El que adquiere e inscribe su derecho durante la fase de pendencia y que ignora en ese momento la suerte que seguirá a la hipoteca y el que lo hace cuando ha comenzado la fase de ejecución; frente a la anotación de

embargo sólo cabe hablar de este último. En consecuencia, la equiparación que resulta del artículo 38 de la Ley Hipotecaria no habría de darse con aquellas reglas que regulan la posición en el procedimiento de los que ya son terceros poseedores del bien hipotecado antes de iniciarse la ejecución, sino con las reglas relativas a los que pasan a ser terceros poseedores cuando ya se ha consignado registralmente el comienzo de la realización del bien hipotecado. (Para el que resulta del Registro que ya era dueño del bien antes de que éste fuera embargado en procedimiento seguido contra otra persona, lo que procede, si el bien no sufre la carga de la hipoteca, no es entender incumplido el trámite del requerimiento, sino, pura y simplemente, la aplicación de las reglas de la tercera y, en particular, las de la tercera registral de acuerdo con el artículo 38.III de la Ley Hipotecaria.)

5. Por otra parte, no deben desconocerse las diferencias estructurales existentes entre el juicio ejecutivo y el procedimiento judicial sumario, lo que debe tenerse en cuenta al valorar el concreto alcance y repercusiones que en el ejecutivo tendrá la remisión del artículo 38 «in fine» de la Ley Hipotecaria. Este precepto no implica que el régimen del tercer poseedor de bienes hipotecados (o embargados) haya de ser igual en cualquier tipo de procedimiento y cualquiera que sea la fase en la que éste se encuentre cuando sobreviene dicho tercero, sino que la posición de uno y otro tercero —el que lo sea respecto de bienes hipotecados o de bienes embargados— queda sujeta al mismo régimen. Cada procedimiento está sujeto a sus propias normas (la Ley de Enjuiciamiento Civil con las especialidades que imponen los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria, para el primero, y el artículo 131 de la Ley Hipotecaria y concordantes, para el segundo) y sólo regirán las mismas cuando expresamente se disponga, como ocurre en materia de subsistencia de hipotecas y otros gravámenes preferentes (artículo 133. 2.º de la Ley Hipotecaria).

6. En cuanto a los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria de nuestro ordenamiento, resulta claro que el requerimiento que imponen al tercer poseedor no ha de hacerse en cualquier momento del procedimiento, sino como trámite previo para que el acreedor pueda dirigir su acción precisamente contra el bien determinado. Así lo demuestran las razones siguientes: a) El requerimiento que ordenan los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria respecto del tercer poseedor completa el que preceptúa el artículo 1.442 de la Ley de Enjuiciamiento Civil respecto de deudor, y que tiene carácter previo al embargo. b) Este carácter de previo y complementario aparecía con toda claridad en la Ley Hipotecaria de 1861, pues en ella se señalaba que es requisito para que el acreedor pueda pedir «que se despache mandamiento de ejecución contra los bienes hipotecados» (cfr. artículo 133 de la Ley Hipotecaria de 1861); aclaraba su exposición de motivos que «ha de acudir al deudor principal para que pague antes de molestar al que, por un título legítimo de adquisición, es el dueño de la finca hipotecada», y si requerido después el tercer poseedor tampoco paga éste ni desampara los bienes hipotecados, entonces el acreedor «puede ya entablar la acción ejecutiva contra los mismos bienes». c) También resulta el carácter de previo del propio tenor de los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria vigente, pues sólo el requerimiento previo es el que abre las amplias posibilidades que para el tercer poseedor señalan esos artículos: Pagar, desamparar u oponerse y ser, por tanto, considerado como parte en el procedimiento respecto de los bienes que posee. En particular, sólo si el requerimiento al tercer poseedor tiene carácter previo podrían entenderse con él, como exige el artículo 127, IV, «Todas las diligencias relativas al embargo y venta de dichos bienes».

Es claro, pues, que las reglas que en el juicio ejecutivo imponen el requerimiento al tercer poseedor sólo pueden tener cumplimiento respecto de los que tienen tal condición con anterioridad al inicio del procedimiento, lo cual sólo puede ocurrir, como antes se ha dicho, cuando se ejecuta una hipoteca y respecto al tercer poseedor de finca hipotecada anterior al embargo y nunca por hipótesis, con el tercer poseedor de finca sujeta a embargo decretado en seguridad de un crédito no garantizado realmente.

7. La no necesidad de notificación en el ejecutivo ordinario del tercer poseedor del bien embargado se confirma si se observa el criterio seguido en el procedimiento judicial sumario: Si tanto la nota marginal del artículo 131, regla 4.ª, de la Ley Hipotecaria como la anotación de embargo en el juicio ejecutivo ordinario, proporcionan la primera noticia registral de la existencia de la ejecución en marcha (el paralelismo entre ambos asientos, en cuanto a dicho papel divulgador, ha sido reconocido por el Tribunal Supremo en Sentencia de 12 de julio de 1941), y solamente el tercer poseedor anterior a la citada nota ha de ser requerido en el judicial sumario, a los efectos prevenidos en la regla 5.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, bastando respecto al posterior con la información que le suministra el Registro y el derecho que le concede el artículo 134 de la Ley Hipotecaria, este último tratamiento procesal es el que ha de corresponder en el ejecutivo ordinario al tercer poseedor del bien embargado.

8. Esta equiparación entre la nota del artículo 131. 4.ª, de la Ley Hipotecaria y la anotación de embargo en el ejecutivo no debe quedar enturbiada por la previsión para este último procedimiento de una nota marginal acreditativa de la expedición de la certificación del artículo 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto dicha nota, sobre

no venir impuesta ni por la Ley de Enjuiciamiento Civil ni por los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria, sino por el párrafo segundo del artículo 143 del Reglamento Hipotecario, no puede contradecir la unidad y características esenciales del juicio ejecutivo, sino que ha de valorarse en armonía con la normativa legal rectora de dicho procedimiento y con la significación que éstas atribuyen a cada uno de sus trámites.

9. Por otra parte, y respecto del juicio ejecutivo, se ha recurrido para afirmar la necesidad del requerimiento o notificación a estos terceros poseedores que surgen después de la anotación de embargo a la aplicación extensiva del artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues si prevé la necesidad de la notificación al acreedor hipotecario posterior, con mayor razón debería extenderla al tercer poseedor posterior. Debe, en primer lugar, señalarse la devaluación que la previsión de este precepto supone respecto de la contemplada por los artículos 126 y 127 de la Ley Hipotecaria; aquél ordena notificar al tercer poseedor para el avalúo y subasta y éstos disponen, en cambio, que se le dé ocasión para, incluso, oponerse. Mas el contenido de artículo 1.490, detenidamente analizado, mas que contradecir, ratifica la tesis mantenida. Efectivamente, el tenor del precepto revela que no está pensando en el juicio ejecutivo por créditos ordinarios, sino en el promovido para la efectividad de créditos hipotecarios, al comenzar señalando que «si de la certificación resultaren gravados los bienes con segundas o posteriores hipotecas...», está evidenciando que el crédito que se ejecuta es hipotecario y precisamente garantizado por hipoteca anterior. Si el crédito del actor no fuera hipotecario, sino garantizado exclusivamente con el embargo acordado en el procedimiento, no habría por qué excluir la primera o las anteriores hipotecas, porque ni el ser primera significaría siempre ser anterior al embargo ni el ser segunda, posterior; y no se alegue que es que se parte de considerar como primera hipoteca al embargo anotado, pues la expresión hipoteca judicial para referirse a éste ya había sido abandonada por la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre negocios y causas de comercio de 1830 (esto es, medio siglo antes).

10. Al referirse el artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al juicio ejecutivo para hacer efectivo un crédito hipotecario habría de regularse especialmente la posición de aquellos otros acreedores garantizados con hipotecas de rango inferior a la del actor, pero anteriores al comienzo de su ejecución (esto es, anteriores al embargo del bien hipotecado que, conforme al artículo 1.447 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, habría de practicarse cuando el crédito hipotecario se persiguiese por la vía del juicio ejecutivo), por cuanto dichas hipotecas intermedias ordinariamente habían de quedar canceladas al realizarse el bien (artículos 1.516 y 1.519 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), recayendo la garantía sobre el metálico sobrante si lo hubiere (que será consignado a disposición de los interesados); son, pues, estos acreedores hipotecarios intermedios los únicos a los que el artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ordenaba notificar, despreocupándose, en cambio, de los adquirentes posteriores al embargo, lo fueran del dominio o de un derecho real limitado, y ello se confirma si se tiene en cuenta: a) Que, según el artículo 1.489, 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no habrá de incluirse en la certificación registral solicitada la última inscripción de dominio. b) Que aunque ya no rija la antigua doctrina, anterior a la Ley de Enjuiciamiento Civil, que consideraba nulos e ineficaces frente al acreedor a los actos dispositivos realizados por el propietario del bien embargado por infringir la prohibición de enajenar que el embargo comportaba (sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 1874), rige hoy la de que la enajenación ha de entenderse sin perjuicio del derecho de la persona a cuyo favor se haya hecho la anotación (artículo 71 de la Ley Hipotecaria).

11. Basta, por último, examinar el artículo 143 del Reglamento Hipotecario, en el que expresamente se ordena la notificación al tercer poseedor de bienes embargados. Mas cabe afirmar la inoperancia de dicho precepto —y otros también reglamentarios que parten de la misma premisa— no sólo por lo anteriormente apuntado que evidencia su falta de apoyo legal y, consiguientemente, su incompetencia para alterar el ordenamiento procesal, sino, además, por la contradicción sustancial en que incurre su mandato. Efectivamente, se dispone en él que la notificación al tercer poseedor de los bienes embargados se haga a los efectos del artículo 126 de la Ley Hipotecaria; no se trata, pues, de una notificación para intervenir en el avalúo y subasta como la que previene el artículo 1.490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para los acreedores hipotecarios posteriores a la hipoteca que se ejecuta, sino de una citación que habría de permitir al tercer poseedor adoptar una de estas posiciones: Pagar, desamparar u oponerse, con la consecuencia, en este último supuesto, de ser tenido, en cuanto al bien adquirido con posterioridad al embargo, como parte en el procedimiento, con la consiguiente interferencia y retroceso en el desenvolvimiento de las actuaciones. La contradicción con el artículo 126 de la Ley Hipotecaria es evidente, porque, como antes ya se señaló, el requerimiento a que se refiere este artículo tiene siempre carácter previo al inicio del procedimiento contra el bien, es anterior a «todas las diligencias» del embargo. De aceptarse la solución que da el artículo 143 del Reglamento Hipotecario, se alteraría —sin norma legal— la regla de que los presupuestos que determinan la legitimación de las partes se perpetúan durante todo el proceso: se menoscabaría la eficacia «erga omnes» del embargo.

con todas sus consecuencias; se obligaría a duplicar trámites —el requerimiento hecho en tiempo oportuno— ya cumplidos con el transmitente (sea o no el deudor); se exceptuaría la regla de la eficacia «inter partes» de los contratos (vid. artículo 1.257 del Código Civil) —en este caso, la del contrato traslativo—. En cambio, la doctrina contraria es coherente con la consideración de que lo que al tercer poseedor interesa, para evitar su burla, es que antes de efectuar su adquisición conste debidamente en el Registro la existencia del trámite de ejecución sobre el bien que pretende adquirir (lo que queda perfectamente cumplido por la anotación de embargo), pero no la concreta fase en que se halla dicho procedimiento, y luego es a él —carga— a quien incumbe decidir, de acuerdo con las Leyes, la posición que ha de adoptar en el procedimiento en marcha.

12. En cuanto al otro defecto impugnado, la insuficiencia del mandamiento cancelatorio dictado en el juicio ejecutivo para la cancelación de las cargas posteriores a la anotación del embargo trabado en garantía del crédito del actor, habida cuenta de que al tiempo de su presentación en el Registro de la Propiedad dicha anotación había sido cancelada por caducidad, ha de reiterarse la doctrina sentada en la Resolución de este Centro directivo de 28 de septiembre de 1987. Según esta Resolución, en caso de coexistencia de varias anotaciones de embargo sobre el mismo bien —y con independencia de cuál sea la preferencia sustantiva entre los créditos respectivos que habría de ser decidida en el procedimiento oportuno— no puede desconocerse la operatividad del principio de prioridad registral (artículo 17 de la Ley Hipotecaria), en virtud del cual la que es primera subsiste, no obstante haberse rematado el bien para la efectividad del crédito reflejado en la segunda (artículos 131, 8.º y 133, 2.º de la Ley Hipotecaria) y, por el contrario, si es el crédito amparado por la primera anotación la que provoca la ejecución, las posteriores serán canceladas con la sola presentación del mandamiento a que se refiere el artículo 175, 2.º del Reglamento Hipotecario; ahora bien, si la anotación primera ha caducado —cualquiera que sea la causa—, sus efectos se extinguen automáticamente «ipso iure», de modo que la que es segunda pasa a tener primer rango y ya no es posible su cancelación por el solo mandamiento al que se refiere el artículo 175, 2.º del Reglamento Hipotecario, cuya eficacia va indisolublemente unida y sustentada por la prioridad registral del asiento ordenado en el procedimiento en que se dictó.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en cuanto al tercero de los defectos de la nota impugnada, desestimándolo en cuanto al primero de ellos, en el que se confirma el auto apelado.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. E. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 7 de julio de 1989.—El Director general, José Cándido Páez-Ares Rodríguez.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

**19371** RESOLUCIÓN de 11 de julio de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Juan Bautista Bohigues Cloquell, en nombre del «Banco de Préstamo y Ahorro, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Granollers a prorrogar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del recurrente.

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Juan Bautista Bohigues Cloquell, en nombre del «Banco de Préstamo y Ahorro, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Granollers a prorrogar una anotación preventiva de embargo, en virtud de apelación del recurrente.

## HECHOS

### I

El día 7 de septiembre de 1987 el «Banco de Préstamo y Ahorro, Sociedad Anónima», presentó un escrito ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de Granollers, solicitando la prórroga de la anotación preventiva de embargo, letra A, practicada en fecha 30 de septiembre de 1983, sobre la finca registral número 4.263, inscrita en el Registro de la Propiedad número 1 de los de dicha ciudad, en méritos de procedimiento ejecutivo seguido en el mismo. La referida prórroga se ordenó el día 29 de octubre de 1987, cuando ya había caducado «ex lege» la anotación citada. En el mandamiento ordenando la prórroga de la anotación preventiva de embargo letra A se hizo expresamente constar que el escrito solicitando la prórroga fue presentado en el Juzgado con anterioridad a la fecha de caducidad, 30 de septiembre de 1987.

### II

Presentado el citado mandamiento en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Granollers el día 30 de octubre de 1987, fue

calificado con la siguiente nota: «Se deniega la prórroga de la anotación preventiva de embargo letra A, de la finca número 4.263, obrante al folio 235, del tomo 1.436 del archivo, libro 249 de esta ciudad, practicada con fecha 30 de septiembre de 1983, por estar la misma caducada en aplicación de lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, dado el carácter automático de la referida caducidad.—Granollers, 5 de noviembre de 1987.—El Registrador.—Firma ilegible.»

### III

El Procurador de los Tribunales don Juan Bautista Bohigues Cloquell, en representación del «Banco de Préstamo y Ahorro, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que la nota de calificación ha producido indefensión para el recurrente y no se han tutelado sus derechos e intereses legítimos por no haber aplicado el artículo 86 de la Ley Hipotecaria en relación con el artículo 24 de la Constitución Española: a) Que se ha utilizado el medio adecuado para la solicitud de la prórroga, cual es el mandamiento judicial, tal como previene la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de octubre de 1980; b) Que el Registrador, conociendo a través del mandamiento la circunstancia de haberse solicitado la prórroga con anterioridad a su caducidad, viene vinculado por el artículo 24 de la Constitución Española y, por tanto, constándole la voluntad del interesado de que no operara la caducidad de la anotación y que no dejaba ni abandonaba su derecho, podía y debía anotar la prórroga solicitada; c) Que la caducidad es un instrumento técnico-jurídico recogido en nuestro Derecho, que tiene como función extinguir un derecho o relación jurídica por el mero transcurso del tiempo, sin que ese derecho haya sido ejercitado, por abandono o dejación, toda vez que es dentro de ese plazo en el que debe ser actuado; y en este caso no ha concurrido este último requisito, pues se ha ejercitado, y judicialmente, el derecho a la prórroga pretendida; d) Que la caducidad de la anotación preventiva es automática, por mandato del artículo 86 de la Ley Hipotecaria, pero puede ser obviada cuando dentro de plazo se ha anotado la prórroga de la misma. Ha querido, pues, el legislador suavizar la caducidad para su aplicación a la anotación de embargo, creando un «tertius genus» entre la caducidad y la prescripción. La prórroga es la excepción legal a la caducidad de las anotaciones preventivas, pero la doctrina hipotecaria y la de la Dirección General de los Registros y del Notariado considera admisible la prórroga incluso cuando ha caducado la anotación, pero habiéndose presentado el mandamiento con anterioridad a la misma: Resoluciones de 15 de abril y 16 de mayo de 1968. En virtud de esto nada impide que en el presente caso se ordene la prórroga que se solicita, y ello en virtud de lo establecido en el artículo 3.º del Código Civil, sin que pueda ignorarse cuál es en la actualidad y era en el momento dado la situación de los Juzgados españoles, y en segundo lugar, que a la luz de la Constitución de 1978, toda la normativa vigente debe ser interpretada y aplicada al tenor de aquella. Que no se considera que el artículo 86 de la Ley Hipotecaria sea inconstitucional, sino su aplicación por el señor Registrador, quien no ha tenido en cuenta el artículo 24 de la Constitución Española.

### IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: I. Que la anotación preventiva de embargo tiene un periodo de vigencia limitado, establecido en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria. Este plazo de caducidad opera automáticamente y de forma radical, y dicha caducidad tiene virtualidad suficiente para que cesen totalmente los efectos y consecuencias típicas de la anotación: a) La anotación preventiva concede una protección temporal que termina con su vigencia, y b) No puede, en aras de la claridad del Registro y de la protección del tráfico inmobiliario, perpetuarse la protección del crédito anotado más allá de la vida de la propia anotación. Admitir una solución distinta de la eficacia radical y automática de la caducidad equivaldría a mantener indefinidamente la inseguridad sobre la verdadera situación de la finca. En este punto hay que destacar las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de noviembre de 1955 y 31 de octubre de 1969. II. Que a la anterior doctrina no se oponen las Resoluciones de 15 de abril y 16 de mayo de 1968, que contemplan casos en que el documento ordenando la prórroga había tenido acceso al Libro Diario de presentación en fecha anterior a la caducidad de la anotación. III. Que en el ordenamiento jurídico se contienen una serie de derechos y principios que funcionan cada uno en su respectivo ámbito. En lo que afecta a la protección que proporcionan los libros del Registro de la Propiedad ha de seguirse para el acceso a los mismos de los títulos el procedimiento que establece la legislación hipotecaria: estimar cumplido alguno de los requisitos esenciales que rigen dicho procedimiento por medios indirectos, implicaría una grave alteración del procedimiento jurídico hipotecario vigente. Que el recurrente en el escrito de interposición del recurso parece considerar que la presentación en el Juzgado del escrito de solicitud de prórroga de la anotación preventiva de embargo (documento privado), documento del que queda una breve nota en el Registro de entrada del Juzgado, libro no consultado por los terceros, y de cuya solicitud, incluso la parte demandada, en su caso, no tendrá conocimiento hasta que se le dé traslado por el Juzgado, basta para enervar la caducidad establecida por