

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

III

18650 *RESOLUCIÓN de 26 de julio de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña María Celia de Yzaguirre y Morer, en nombre de «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Calafell, doña María Consolación Vieitez de Prado, a hacer constar por nota a margen de una inscripción de hipoteca el embargo acordado en juicio ejecutivo en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña María Celia de Yzaguirre y Morer, en nombre de «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», contra la negativa de la Registradora de la Propiedad de Calafell, doña María Consolación Vieitez de Prado, a hacer constar por nota a margen de una inscripción de hipoteca el embargo acordado en juicio ejecutivo en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

En procedimiento ejecutivo, autos número 56/1996, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Igualada, a instancias de «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», contra determinados señores, se expidió con fecha 9 de mayo de 1996, mandamiento de embargo al Registrador de la Propiedad de El Vendrell, ampliatorio de otro de fecha 7 de marzo de 1999 en el que en el apartado c) del mismo se ordenaba que «por medio de nota marginal se haga constar el embargo del presente procedimiento en la inscripción 4.ª de la finca registral número 21.899 de Calafell, de constitución de hipoteca, por ser el presente embargo derivado del impago del préstamo hipotecario a que se hace referencia en la indicada inscripción, al amparo de lo dispuesto en la propia escritura de constitución y con la finalidad de que quede constancia, a todos los efectos, de que dicha carga hipotecaria quedaría concluida en caso de apremio o pago en el procedimiento ejecutivo».

II

Presentado el referido mandamiento en el Registro de la Propiedad de Calafell, fue calificado con la siguiente nota: «Anotado el embargo sobre la registral número 21.899 en el folio 31 del libro 453, tomo 684 del archivo, anotación letra A sin practicarse operación alguna en cuanto a apartado c) del mandamiento complementario, por no estar ejecutándose la hipoteca de la inscripción 4.ª que es lo único que me autoriza el artículo 131 de la Ley Hipotecaria a practicar la referida nota o bien, del 234 al 236 del Reglamento Hipotecario, suponiendo que se estuviese ejecutado extrajudicialmente la hipoteca o, del artículo 222 al 224 del Reglamento Hipotecario, si la ejecución fuera ordinaria. (En el caso de ejecución hipotecaria cuando se solicita la expedición de certificación es cuando se extiende nota al margen de la hipoteca). Calafell, 20 de mayo de 1996.—El Registrador, fdo.: María C. Vieitez de Prado».

La Procuradora de los Tribunales doña María Celia de Yzaguirre y Morer, en representación de «Banco Central Hispanoamericano, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: 1. Que se trata de un procedimiento ejecutivo ordinario, como parece deducir la Registradora al referirse a los artículos 222 a 224 del Reglamento Hipotecario, por lo que resulta innecesaria la cita al artículo 131 de la Ley Hipotecaria. Que hay que señalar que en el supuesto en cuestión se está ejecutando una escritura de préstamo hipotecario, que, si bien sería factible de interponer procedimiento judicial sumario, del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, que es óbice para entablar el procedimiento ejecutivo ordinario que regula la Ley de Enjuiciamiento Civil. En este sentido se instaba del Registrador que se hiciera constar esta circunstancia por nota marginal en la inscripción cuarta, correspondiente a la hipoteca, a fin de acreditar con la fe pública registral en tal sentido, que la hipoteca quedará cancelada en caso de resolución favorable en la vía de apremio del juicio ejecutivo. 2. Que no hay que olvidar que la vigente legislación hipotecaria no se adapta completamente a las necesidades actuales, por lo que deberá buscarse una interpretación teleológica o finalista de la norma para obtener el resultado adecuado. Que hay abundantes ejemplos de casos similares en los que por nota marginal se hacen constar circunstancias relevantes. A tal efecto lo dispuesto en la regla 4.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, y en igual sentido se expresa el artículo 236.b) del Reglamento Hipotecario. Que estas circunstancias deben relacionarse con la premisa básica de la legislación hipotecaria, cual es la fe pública registral que recoge el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Que nuestra legislación otorga rango preferente a la inscripción que ha tenido acceso al Registro y para lo cual establece que el mismo será público para quienes tengan interés conocido en averiguar el estado de los derechos inscritos (artículo 221 de la Ley Hipotecaria). Que, desde tal punto de vista, es evidente que la solicitud que se realiza es totalmente legítima y como tal, por mandato judicial deberá hacerse constar por nota marginal. De tal forma, se obtendrá el derecho a que conste esta circunstancia registralmente y cualquier persona conozca las circunstancias del procedimiento. 3. Que constando el embargo por nota marginal, cualquier tercer interesado podrá comprobar que la inscripción hipotecaria y el embargo tienen igual origen, con lo que uno invalidará en su momento al otro. Esta anotación deberá hacerse constar independientemente de que falte una disposición expresa que lo regule, al amparo de otras normas en tal sentido. No hay que olvidar que la propia Ley de Enjuiciamiento Civil y el Reglamento Hipotecario también recogen la obligación de hacer constar por nota marginal la remisión de la certificación de cargas, todo ello con la finalidad de dar publicidad a la realidad de la ejecución.

IV

La Registradora en defensa de su nota, informó: 1.º Que no hay base legal para practicar la nota marginal, ya que las notas se practican por el Registrador al amparo de norma legal o reglamentaria. Los únicos supuestos en los que se practica la nota es cuando se ejecuta la hipoteca a través de cualquiera de los procedimientos señalados en la Ley, pero no cuando, como es el caso, el procedimiento ejecutivo se sigue en reclamación del abono de un crédito escriturario (artículo 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Que el Registrador sólo puede seguir las órdenes dadas por el Juez cuando haya una base legal que le permita, y tras la oportuna calificación del documento, operar en el sentido decretado por el Juez. La actuación del Registrador es reglada y no le permite subsanar las deficiencias que pueda tener en su planteamiento una pretensión, que sea o no legítima,

no se ha articulado en este caso por los cauces adecuados. Que las alegaciones realizadas por el recurrente a propósito de la aplicación analógica de determinados preceptos de la Ley y Reglamento Hipotecario que contemplan la práctica de notas marginales en los supuestos que dichas normas así previenen, no pueden ser tenidas en consideración habida cuenta que, por un lado, el uso de la analogía es discutible en la técnica registral y de otro lado, en cualquier caso es inapropiada en el presente caso, dado que no existe en el mismo la identidad de razón que el Código Civil exige en su artículo 4.1 para que este criterio de integración de las posibles lagunas de derecho pueda operar. Que las notas marginales previstas en los supuestos citados por el recurrente, sirven de advertencia a terceros interesados en la adquisición de la finca sometida a procedimiento hipotecario. En el supuesto que nos ocupa, la nota marginal pretendida y rechazada tiende simplemente a advertir a los posibles licitadores en la subasta judicial que haya de seguirse en la tramitación del procedimiento ejecutivo instado, de la existencia de una circunstancia distinta cual es la de que la suma perseguida en el referido procedimiento se halla garantizada a favor del mismo Banco ejecutante por un derecho real de hipoteca que figura en la misma hoja registral. 2.º Que la parte demandante podría haber solicitado del Juez que ésta instara del Registrador que al practicar la anotación preventiva de embargo incluyera en su contenido una mención, referida al hecho de que el procedimiento ejecutivo por ella seguido contra el deudor lo era por cantidad ya garantizada, precisamente por la hipoteca causante de la inscripción cuarta sobre la misma finca. 3.º Que en ningún caso la nota marginal puede servir para que el Registrador haga un relato de lo que puede acontecer en el futuro en el caso de que acaezca una cualquiera de las hipótesis a que conduce el desenvolvimiento del procedimiento ejecutivo. Que en este sentido, es claro que no puede indicarse en la nota marginal que la inscripción causante de la hipoteca puede o debe o había de quedar cancelada cuando se produzca el apremio o «el pago» de la cantidad perseguida en el procedimiento ejecutivo, pues no es ese el contenido de las notas marginales. Que el que se produzca en su momento la cancelación del asiento de hipoteca dependerá exclusivamente de que, en su caso, habiéndose o no ultimado el procedimiento ejecutivo, el Juez ordene la referida cancelación o la misma sea consentida por el acreedor hipotecario instante del procedimiento ejecutivo.

V

La ilustrísima Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Igualada informó sobre el procedimiento ejecutivo número 56/1996, y así como sobre el mandamiento de embargo que dio lugar a la nota de calificación recurrida.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña confirmó la nota de la Registradora fundándose en que toda inscripción registral debe venir presidida por el principio de legalidad.

VII

La Procuradora recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones y añadió: 1. Que la Dirección General tiene sentada doctrina con motivo de recursos interpuestos contra resoluciones registrales denegatorias de mandamientos judiciales, con motivo de juicios ejecutivos, tomándose como ejemplo la Resolución de 28 de julio de 1989. 2. Que lo que se postula con la nota marginal denegada es que exista una publicidad registral respecto al hecho real, que la inscripción del derecho real, aun siendo anterior, se está realizando en méritos de un juicio por el que se ha trabado una anotación posterior. 3. Que la tutela judicial efectiva de que habla el artículo 24 de la Constitución Española, ha sido motivo de su aplicación a múltiples Resoluciones, como la de 11 de enero de 1993. 4. Que la Resolución de 7 de julio de 1989 establece una distinción entre juicio ejecutivo y el judicial sumario, a efectos de notificaciones a terceros, que no es caso que se trata, pero interesa traer a colación el fundamento quinto de dicha Resolución. 5. Que hay que tener en cuenta la precisión de la regla 17 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria. 6. Que, teniendo en cuenta el sentido del fundamento de derecho de la Resolución de 24 de abril de 1991, la consecuencia que dimana es que la publicidad que otorga el Registro acerca de una ejecución en marcha, como revela la anotación de embargo, debe tener su reflejo en la inscripción registral que contenga la carga real que garantice la deuda que se ejecuta en la acción personal. Ello representa una solución armonizadora de todos los intereses concurrentes, que debe consentir el Registro de la Propiedad, si le viene impuesta por la autoridad judicial, como lo ha sostenido en otras ocasiones la Dirección General, como resulta del fundamento de derecho cuarto de la citada Resolución.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.447, 1.481, 1.489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 126, 127, 131, 134 de la Ley Hipotecaria, 143, 222 y siguientes, y 236 del Reglamento Hipotecario,

1. Se debate en el presente recurso sobre la posibilidad de hacer constar por nota al margen de determinada inscripción de hipoteca, el embargo acordado en el juicio ejecutivo seguido, habida cuenta que dicho embargo deriva del impago del préstamo hipotecario a que se hace referencia en la citada inscripción.

2. Si se tiene en cuenta que el juicio ejecutivo es un cauce procedimental adecuado para hacer valer no sólo la acción personal derivada del crédito perseguido sino también la propia hipoteca que lo garantiza (confróntense artículos 1.447 Ley de Enjuiciamiento Civil, 126 y 127 de la Ley Hipotecaria, 222 y siguientes del Reglamento Hipotecario), y que en tales casos, concluida la ejecución con el remate del bien hipotecado habrán de cancelarse todas las cargas y gravámenes recaentes sobre el mismo que sean posteriores a la hipoteca ejecutada, y no sólo los posteriores a la anotación del embargo trabado, pues, es aquella garantía la que se desenvuelve en el procedimiento seguido (confróntense artículos 131, regla 17, y 134, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria), habrá de concluirse en la necesidad de consignar registralmente que aquella hipoteca ha entrado en fase de ejecución a través de este procedimiento; se consigue de este modo una precisa y completa publicidad registral de la situación jurídica del bien en cuestión, que permitirá a los eventuales adquirentes de derechos sobre el o a los posibles titulares de derechos consignados tabularmente después de la hipoteca que se ejecuta y antes de la anotación del embargo decretado, conocer las exactas consecuencias del desenvolvimiento del proceso en curso (piénsese por ejemplo, en los posibles postores en la subasta del bien hipotecado, quienes formularán sus ofertas económicas en función de las cargas que deban subsistir tras la ejecución; o en la posibilidad de los adquirentes posteriores de derechos sobre el bien en ejecución de pagar el crédito y subrogarse en el lugar del ejecutante).

3. Lo que ahora ha de determinarse es el concreto modo en que se realizará esta consignación registral del comienzo de la ejecución hipotecaria por el cauce del juicio ejecutivo, lo que obviamente ha de resolverse en función de significación jurídica de dicha consignación registral y de las características específicas del cauce procedimental elegido, sin que, el solo hecho de que, tratándose de la ejecución hipotecaria por la vía del judicial sumario o extrajudicial, tal consignación se efectúe en el inicio de las actuaciones por medio de la nota marginal prevista en los artículos 131-4.º de la Ley Hipotecaria y 236 B-2 Reglamento Hipotecario, implique necesariamente que también cuando se actúe la hipoteca a través del juicio ejecutivo haya de extenderse igual nota al tiempo de anotarse el embargo del bien hipotecado. En efecto, esa nota marginal tiene por finalidad advertir de que se ha iniciado la ejecución forzosa del bien hipotecado a fin de que los posibles adquirentes posteriores de derechos sobre el mismo, se subroguen si quieren en el crédito del actor o se conformen con la ejecución y sus eventuales derechos al sobrante, y, puesto que en el procedimiento judicial sumario o en el extrajudicial, la solicitud de la certificación registral de cargas es el primer trámite de la ejecución «stricto sensu», lógico es que en ese momento se extienda dicha nota; en cambio, en el juicio ejecutivo la ejecución de los bienes no se producirá al tiempo del embargo sino a partir de la firmeza de la sentencia de remate, tras la previa fase contenciosa, más o menos abreviada, legalmente prevista (confróntese artículo 1.481 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); en consecuencia, lógico es que dicha nota al margen de la inscripción de hipoteca no se practique al tiempo del embargo sino que se postergue al comienzo de la fase de apremio, que coincide con la solicitud de la certificación de cargas prevenida en el artículo 1.489 Ley de Enjuiciamiento Civil; así lo previene el propio artículo 143 del Reglamento Hipotecario y así lo imponen las exigencias de claridad en la publicidad registral (su extensión al tiempo de la práctica de la anotación del embargo, podría inducir a confusión sobre si se ha iniciado o no los trámites conducentes a la ejecución del bien), y todo ello sin perjuicio de la conveniencia de destacar ya, en la propia anotación de embargo, si así resultase del mandamiento respectivo, que el crédito que lo motiva es el garantizado con esa hipoteca inscrita anteriormente, y de poner en este momento la oportuna referencia (distinta de la nota del 143 Reglamento Hipotecario), al margen de la inscripción de hipoteca.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso en los términos de los anteriores considerandos.

Madrid, 26 de julio de 1999.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.