

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

14828 *Resolución de 31 de octubre de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Villaviciosa de Odón a la cancelación de determinadas inscripciones.*

En el recurso interpuesto por don M. P. L., Abogado, en nombre y representación de la entidad mercantil «Sotolenda Europea, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Villaviciosa de Odón, doña Elena Parejo García, a la cancelación de determinadas inscripciones.

Hechos**I**

Como consecuencia de una anotación de embargo, y llegado a término el correspondiente procedimiento, se aprobó el remate a favor de la entidad «Subaro, S.L.». Presentándose en el Registro el testimonio del auto, de fecha 7 de septiembre de 2009, y el mandamiento cancelatorio correspondiente, se realizó la inscripción a favor del rematante, así como la cancelación de anotaciones posteriores y de una inscripción de dominio que recogía la adquisición de la finca por «Sotolenda Europea, S.L.». Es de hacer notar que cuando esta última entidad adquirió la finca, ya constaba practicada la anotación de embargo como consecuencia de la cual se canceló su inscripción.

Se presenta ahora auto, de 25 de octubre de 2010, en el que, tomando como causa que la adquisición por el último titular registral constaba en la certificación de cargas que se expidió como consecuencia del procedimiento y que dicha entidad no fue notificada de la existencia del mismo, se declara la nulidad de todas las actuaciones posteriores a la providencia de 13 de marzo de 2009, incluido el auto de adjudicación por el que se inscribió la finca a favor de «Subaro, S.L.». En el mandamiento correspondiente se ordenan las cancelaciones oportunas.

II

La registradora deniega la cancelación correspondiente, extendiendo la siguiente nota de calificación: «Previo examen y calificación del documento presentado, se deniega la operación solicitada por el siguiente defecto.—1.—Por falta de congruencia del mandato con el procedimiento en que ha sido dictado.—Hechos El documento, consistente en un mandamiento expedido por D.^a L. U. M., Secretaria del Juzgado de 1.^a Instancia n.º 5 de Lleida, el 31 de mayo de 2011, fue presentado en este Registro a la 9.00 horas del día 9 de febrero de 2012 con el número de asiento 1336 del Diario 50. Se acompaña al mandamiento Testimonio expedido por la misma Secretaria Judicial en igual fecha del Auto dictado por la Magistrado Jueza en sustitución, D.^a Ana Isabel Serrano Lasanta, el día 25 de octubre de 2010. Retirado el documento el día 24 de febrero, vuelto a presentar el día 3 de abril. En el mandamiento anteriormente referido se ordena anular la inscripción de adjudicación y las cancelaciones practicadas en virtud del auto del Juzgado de 1.^a instancia n.º 5 de Lleida de 7 de septiembre de 2009 (autos de ejecución de títulos no judiciales 597/2003) por haber quedado éste último anulado por el Auto de 25 de octubre de 2010. A los efectos de la presente nota de calificación interesa destacar los siguientes extremos: a) En cuanto a las operaciones registrales cuya anulación se pretende: La inscripción cuya cancelación se ordena es una inscripción practicada el 12 de noviembre de 2009 en virtud de un Testimonio del Auto del Juzgado de 1.^a Instancia n.º 5 de Lérida

de 7 de septiembre de 2009 dictado en el procedimiento de ejecución de títulos no judiciales 597/2003 que había dado lugar a la anotación preventiva de embargo letra C, ampliada por nota al margen de la E y prorrogada por la N. En el citado auto se aprueba el remate a favor de la entidad Subaru, S.L. La finca 8.535 quedó inscrita a nombre de la entidad Subaru, S.L. procediéndose, asimismo, en virtud de un mandamiento del mismo Juzgado de 5 de octubre de 2009, a la cancelación de la anotación de embargo origen del procedimiento y de las anotaciones de embargo posteriores a la misma (letras D, I, J, K, L y LL) y a la cancelación de la inscripción 12.^a que recogía la adquisición de la finca por el último titular registral de la misma, Sotolenda Europea, S.L. Se ha de destacar que Sotolenda Europea, S.L., adquirió la finca en virtud de escritura autorizada por el Notario de Madrid, D. Ignacio Sáenz de Santamaría y Vierna el 23 de noviembre de 2004 practicándose la inscripción a su favor el 4 de febrero de 2008 y que, cuando adquirió la finca e inscribió su título, ya constaba practicada (con fecha 11 de diciembre de 2003) en el Registro de la Propiedad la anotación preventiva de embargo letra C de modo que la entidad era conocedora de que la finca se encontraba en ejecución. b) En cuanto al contenido del auto de 25 de octubre de 2010.—El auto de 25 de octubre de 2010 decreta la nulidad del auto de 7 de septiembre de 2009 por no constar que hubiera tenido lugar la notificación a que hace referencia el artículo 656 de la LEC 1/2000 a Sotolenda Europea por considerar que es «un defecto procesal que causa indefensión al titular dominical, porque le impide tomar parte en la ejecución para defender su derecho de crédito, incluso el pago de la cantidad ejecutiva para liberar el bien del que es titular.» En la parte expositiva del auto se indica que la parte adjudicataria, esto es, el actual titular registral, Subaru, S.L. se ha opuesto al incidente. Fundamentos de Derecho 1.—Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación —entre otros extremos— a «los obstáculos que surjan del Registro», a «la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción», a «las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos» y a «la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». Tratándose de documentos judiciales la calificación se limita según el artículo 100 del Reglamento Hipotecario a «la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro.» 2.—Sobre la naturaleza del incidente de nulidad de actuaciones.—A juicio de la registradora que suscribe, no existe congruencia entre el mandato —la cancelación de las operaciones registrales practicadas en virtud de un testimonio de un auto de adjudicación— y el procedimiento en el que ha sido dictado —un incidente de nulidad de actuaciones. Esta afirmación exige determinar, en primer lugar, los caracteres de este procedimiento, para posteriormente analizar la razones por las que se considera que no es un procedimiento idóneo para practicar las operaciones registrales ordenadas. Así, el «incidente excepcional de nulidad de actuaciones» aparece regulado en el artículo 228 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), cuyo contenido íntegro se transcribe a continuación: «No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario. Será competente para conocer de este incidente el mismo Tribunal que dictó la resolución que hubiere adquirido firmeza. El plazo para pedir la nulidad será de veinte días, desde la notificación de la resolución o, en todo caso, desde que se tuvo conocimiento del defecto causante de indefensión, sin que, en este último caso, pueda solicitarse la nulidad de actuaciones después de transcurridos cinco años desde la notificación de la resolución. El Tribunal

inadmitirá a trámite, mediante providencia sucintamente motivada, cualquier incidente en el que se pretenda suscitar otras cuestiones. Contra la resolución por la que se inadmita a trámite el incidente no cabrá recurso alguno. 2. Admitido a trámite el escrito en que se pida la nulidad fundada en los vicios a que se refiere el apartado anterior de este artículo, no quedará en suspenso la ejecución y eficacia de la sentencia o resolución irrecurribles, salvo que se acuerde de forma expresa la suspensión para evitar que el incidente pudiera perder su finalidad, por el Secretario judicial se dará traslado de dicho escrito, junto con copia de los documentos que se acompañasen, en su caso, para acreditar el vicio o defecto en que la petición se funde, a las demás partes, que en el plazo común de cinco días podrán formular por escrito sus alegaciones, a las que acompañarán los documentos que se estimen pertinentes. Si se estimara la nulidad, se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la haya originado y se seguirá el procedimiento legalmente establecido. Si se desestimara la solicitud de nulidad, se condenará, por medio de auto, al solicitante en todas las costas del incidente y, en caso de que el Tribunal entienda que se promovió con temeridad, le impondrá, además, una multa de noventa a seiscientos euros. Contra la resolución que resuelva el incidente no cabrá recurso alguno.» Del precepto transcrito se pueden extraer las notas que delimitan la naturaleza de este procedimiento: 1.º Es un incidente que la propia ley califica como «excepcional» 2.º Se interpone frente a resoluciones firmes contra las que no cabe recurso alguno, ni ordinario ni extraordinario, con la limitación temporal consistente en que, en ningún caso, hayan transcurrido más de cinco años desde la notificación de la resolución. 3.º Carece de efectos suspensivos 4.º La tramitación es sumaria, concediéndose a las partes un plazo de cinco días para formular alegaciones y aportar la documentación en que fundamenten sus pretensiones. 5.º La resolución que se dicta en el incidente no es susceptible de recurso alguno. 3.—Sobre la situación de indefensión en que se coloca al titular registral.—Sentado lo anterior, nos encontramos ante un expediente que abre la posibilidad de rescindir una resolución de carácter firme fundándose en la existencia de un defecto de forma que haya generado indefensión; un expediente que se configura como un incidente del proceso que se pretende anular. Al margen de su carácter absolutamente excepcional y de su tramitación sumaria, la razón fundamental por la que la registradora que suscribe considera que no se trata de un procedimiento idóneo para la práctica de las operaciones registrales solicitadas estriba en el hecho de que coloca al titular registral en una situación de absoluta indefensión al no ser la resolución dictada en el mismo susceptible de recurso alguno. En efecto, el artículo 228 de la LEC, en su inciso final, señala expresamente que frente a la resolución que se dicte en el incidente no cabrá recurso alguno. Esta ausencia de posibilidad de revisión de la resolución dictada en el seno del expediente da lugar a una merma del derecho de defensa que asistiría al titular registral por cuanto este último no tendría posibilidad de recurso alguno frente a una eventual resolución contraria a Derecho que fuera lesiva a sus intereses. De hecho, de nada sirve al titular registral haber tenido intervención en la tramitación del expediente oponiéndose a la estimación del mismo si finalmente en el expediente se desoyen sus alegaciones y contra la resolución que se dicte no se le permite reaccionar en modo alguno teniendo que contemplar pasivamente cómo se cancela la inscripción que le proclama como titular registral de la finca. Esta situación de indefensión se hace todavía más palmaria cuando la resolución del incidente no se ajusta al ordenamiento jurídico vigente de un modo claro y ostensible de manera que la existencia de una doble instancia hubiera culminado presumiblemente en un pronunciamiento diametralmente opuesto. Tras esbozar la cuestión de una manera abstracta procederemos, a continuación, al examen del supuesto concreto que nos ocupa. 4.—Sobre los particulares del supuesto contemplado en la presente nota de calificación.—Tal y como se expone en la parte expositiva de la presente nota de calificación: —Sobre la finca 8.535 de este Registro, fue practicada anotación preventiva de embargo letra C (posteriormente ampliada por nota al margen de la E y prorrogada por la N) con fecha 11 de diciembre de 2003 en el seno del procedimiento de ejecución de títulos no judiciales 597/2003 seguido a instancia de Hierros Alcarrás, S.L. en el juzgado de 1.ª Instancia n.º 5 de Lérida. —Sotolenda Europea,

S.L., adquirió la finca en virtud de escritura autorizada por el Notario de Madrid, D. Ignacio Sáenz de Santamaría y Vierna el 23 de noviembre de 2004 practicándose la inscripción a su favor el 4 de febrero de 2008 de modo que cuando adquirió la finca e inscribió su título, ya constaba practicada en el Registro de la Propiedad la anotación preventiva de embargo letra C de modo que la entidad era conocedora de que la finca se encontraba en ejecución. –Como consecuencia del antedicho procedimiento de ejecución, la finca 8.535 quedó inscrita, con fecha 12 de noviembre de 2009, a nombre de la entidad Subaru, S.L procediéndose, asimismo, en virtud de un mandamiento del mismo Juzgado de 5 de octubre de 2009, a la cancelación de la anotación de embargo origen del procedimiento y de las anotaciones de embargo posteriores a la misma (letras D, I, J, K, L y LL) y a la cancelación de la inscripción 12.ª que recogía la adquisición de la finca por el último titular registral de la misma, Sotolenda Europea, S.L. –El auto de 25 de octubre de 2010 dictado por la Magistrada Jueza en sustitución, D.ª Ana Isabel Serrano Lasanta anula el antedicho auto de adjudicación estimando el incidente de nulidad de actuaciones promovido por Sotolenda Europea, S.L. en base a la falta de notificación del inicio de la ejecución contra la finca registral 8.535. –La titular registral, Subaru, S.L., según se indica en los antecedentes de hecho del auto de 25 de octubre de 2010, se ha opuesto al incidente; frente al citado Auto, no puede interponer recurso alguno, salvo acudir, en su caso, en amparo al Tribunal Constitucional. Antes de entrar en consideraciones jurídicas, del anterior relato fáctico se desprende con facilidad: 1.º Que el auto de 25 de octubre de 2010 estima el incidente de nulidad de actuaciones considerando, como defecto causante de indefensión, la falta de notificación del inicio de la ejecución a Sotolenda Europea, S.L., entidad que figuraba como titular en el Registro. 2.º Que Sotolenda Europea adquirió la finca conociendo o, debiendo haber conocido mediante el examen registral de la finca de haber empleado una mínima diligencia, que existía un procedimiento de ejecución contra misma con lo que la ejecución era previsible e inminente no pudiendo alegar ignorancia frente a la misma. 3.º Que, ya en una primera aproximación, no parece existir tal defecto determinante de indefensión. 4.º Que, el titular registral, Subaru, S.L., nada podría hacer frente a la resolución dictada en el incidente. 5.–Sobre la falta de conformidad a Derecho del Auto de 25 de octubre de 2010. La falta de las notificaciones a titulares de derechos posteriores no determina la nulidad de la adjudicación en un procedimiento de ejecución de títulos no judiciales. Diferencia con el procedimiento de ejecución hipotecaria.–El Auto de 25 de octubre de 2010 decreta la nulidad de las actuaciones anulando, en particular, el auto de adjudicación de 7 de septiembre de 2009, por considerar que la falta de notificación a Sotolenda Europea implica su indefensión y la nulidad de todas las actuaciones posteriores. Frente a ello, el artículo 660.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, es claro al establecer que: «La ausencia de las comunicaciones del Registro o los defectos de forma de que éstas pudieran adolecer no serán obstáculo para la inscripción del derecho de quien adquiera el inmueble en la ejecución.» Recoge este precepto la doctrina ya mantenida con anterioridad por la DGRN (cfr. resolución 1 de julio 1997) que interpretaba que la falta de comunicación no producía nulidad de actuaciones, dado que ya existía la anotación de embargo, que daba publicidad a la previsible e inminente ejecución, por lo que los titulares posteriores no podrían alegar ignorancia. Se confunden en el referido auto los efectos de la ausencia de comunicaciones al tercer poseedor y titulares de derechos posteriores en un procedimiento de ejecución de títulos no judiciales de carácter ordinario y un procedimiento de ejecución hipotecaria; así, mientras que en el primero, de conformidad con lo anteriormente expuesto, la ausencia de tales notificaciones no vicia de nulidad el procedimiento, en un procedimiento de ejecución hipotecaria, la falta de notificación a los titulares de derechos posteriores existentes en el momento de la expedición de la certificación de dominio y cargas sí que determina la nulidad de las ulteriores actuaciones. De hecho, la sentencia del Tribunal Constitucional que se cita en la fundamentación jurídica del auto encuentra su base en un procedimiento de ejecución hipotecaria y no en una anotación preventiva de embargo, en particular, se trata de la STC 6/2008, de 21 de enero dictada en el recurso de amparo núm. 1373-2005 promovido contra el Auto del

Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Almería de 10 de enero de 2005, que declaró no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 150-2004. Esta diferencia entre el procedimiento de ejecución hipotecaria y el derivado de una anotación de embargo ha sido puesta de manifiesto en múltiples ocasiones por la DGRN, por todas, en resolución de 23 de julio de 2011 en la que dispuso: «... ante la puntualización del recurrente relativa a que la ausencia de notificaciones al tercero no hubiera sido causa que impidiera el despacho del decreto de adjudicación por aplicación de lo dispuesto en el artículo 660.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil debe señalarse que este precepto carece de aplicación en el ámbito de la ejecución directa sobre bienes hipotecados que presenta en este aspecto diferencias respecto al procedimiento ordinario general de ejecución por las siguientes razones: el propio artículo 132 de la Ley Hipotecaria impone al Registrador la necesidad de calificar las notificaciones; la remisión realizada en el artículo 689 lo es al artículo 659 y no al 660; y sobre todo, la diferencia sustancial entre anotación de embargo e hipoteca, en cuanto que en la hipoteca los terceros, ya sean adquirentes o titulares de derechos o cargas, sólo pueden conocer la apertura de la fase de ejecución mediante la nota marginal de expedición de certificación de dominio y cargas, mientras que en la ejecución ordinaria basta para este conocimiento la práctica de la anotación preventiva...» 6.–A modo de conclusión.–Se ha empleado, por consiguiente, un procedimiento judicial, «un incidente de nulidad de actuaciones», para ordenar la cancelación de una inscripción de dominio, no siendo el procedimiento idóneo para ello por cuanto, tal y como ha quedado expuesto en la fundamentación jurídica de la presente nota de calificación: –El incidente de nulidad de actuaciones es un procedimiento absolutamente excepcional que permite rescindir una resolución de carácter firme siempre que exista un defecto de forma que haya generado indefensión y, en el caso que nos ocupa, tal defecto de forma causante de indefensión no ha existido. En efecto, no se ocasionó ninguna indefensión a Sotolenda Europea por cuanto ésta adquirió la finca con pleno conocimiento de la existencia de un procedimiento de ejecución dirigido contra la misma ya que, en el momento de efectuar la adquisición ya constaba practicada la correspondiente anotación preventiva de embargo. De ahí la regla del artículo 660.2 de la LEC: «La ausencia de las comunicaciones del Registro... no serán obstáculo para la inscripción del derecho de quien adquiera el inmueble en la ejecución.» –Se trata de un incidente que coloca al titular registral en la más absoluta indefensión ya que, pese a tener intervención en el procedimiento, no puede interponer recurso alguno frente a una resolución, que, como acontece en el presente supuesto, es lesiva a sus intereses y no se ajusta al ordenamiento jurídico debiéndose limitar a contemplar cómo se cancela la inscripción que le proclamaba como titular de la finca, inscripción que se practicó con base en una resolución judicial firme. Por los referidos hechos y fundamentos de Derecho, se deniega la operación solicitada por el defecto señalado al principio de esta nota La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323.1º de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...) En Villaviciosa de Odón, a 20 de abril de 2012. La Registradora, (firma ilegible) Fdo. Elena Parejo García».

Solicitada calificación sustitutoria, el registrador Mercantil y de Bienes Muebles XIII de Madrid, don José María Méndez-Castrillón Fontanilla, confirma la anterior el día 17 de mayo de 2012.

III

El recurrente impugna la calificación interponiendo el siguiente recurso: I.–En cuanto a los motivos para la denegación de la inscripción del mandamiento. El Registro de la Propiedad de Villaviciosa de Odón fundamenta su calificación denegatoria en dos fundamentos básicos: i. La situación de indefensión en que se ha colocado al titular registral; y ii. La falta de conformidad a Derecho del auto de 25 de octubre de 2010; II.–En cuanto a la situación de indefensión en que se ha colocado al titular registral. El Registro de la Propiedad de Villaviciosa de Odón, en el punto 2 de los fundamentos de Derecho de su calificación denegatoria, realiza un estudio de la naturaleza del incidente de nulidad de actuaciones, para acabar fundamentando en el punto 3 que «al margen de su carácter

absolutamente excepcional y de su tramitación sumaria, la razón fundamental por la que la registradora que suscribe considera que no se trata de un procedimiento idóneo para la práctica de las operaciones registrales solicitadas estriba en el hecho de que coloca al titular registral en una situación de absoluta indefensión al no ser la resolución dictada en el mismo susceptible de recurso alguno». La parte recurrente no está de acuerdo con la citada aseveración, toda vez que la «nulidad de actuaciones» es un procedimiento procesal regulado, establecido y previsto por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y, por consiguiente, dicho procedimiento no puede producir per se indefensión a una de las partes del mismo, sino que ésta única y exclusivamente se producirá cuando se produzca una infracción o se vulneren las normas procesales que lo regulan. En tal sentido, el recurrente analiza el contenido que, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo, por medio de su jurisprudencia, han configurado respecto a la figura procesal de la indefensión: En primer lugar, señala que el concepto de indefensión está recogido en el artículo 24.1 de la Constitución Española, que determina que «todas las personas tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión». Todos los justiciables tienen derecho a ejercer la defensa de sus derechos e intereses ante los jueces y tribunales, pudiendo utilizar todos y cada uno de los mecanismos procesales que les confiere la Ley para ello. Son dichos mecanismos procesales los que han de ser seguidos fielmente por los jueces y magistrados para no provocar con su vulneración indefensión en el justiciable, que de otro modo vería limitada la defensa de sus derechos. La Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 8 de abril de 1992, recoge que «el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que significa, como este Tribunal ha afirmado en reiteradas ocasiones, que en todo proceso debe respetarse el principio de contradicción y el derecho de defensa de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos o intereses». Asimismo, la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 1 de julio de 1986, determina que «la indefensión consiste en un impedimento del derecho a alegar y de demostrar en el proceso a los propios derechos, y en su manifestación más trascendente, es la situación en que se impide a una parte, por el órgano judicial en el curso del proceso, el ejercicio del derecho de defensa, privándola de ejercitar su potestad de alegar y, en su caso, justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción». En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 23 de abril de 1986, que recoge en sus fundamentos de Derecho que «la prohibición de que se produzca indefensión a que se alude en el inciso final del art. 24.1 de la Constitución Española constituye una garantía que, en sentido amplio, implica el respeto del esencial principio de contradicción, de modo que los contendientes, en posición de igualdad, dispongan de las mismas oportunidades de alegar y probar cuanto estimaren conveniente, con vistas al reconocimiento judicial de su tesis». El Tribunal Supremo, en la Sentencia de fecha 14 de marzo de 2003, estableció que «no puede predicarse la existencia de indefensión cuando ha existido la posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos, porque la indefensión no puede equipararse a cualquier infracción o vulneración de normas procesales, sino solamente con aquella situación en la que el interesado, de modo injustificado, ve cerrada la posibilidad de impetrar la protección jurisdiccional». Por consiguiente, y de conformidad con la tesis jurisprudencial del Tribunal Constitucional, se generaría indefensión a un justiciable cuando, mediando una vulneración de las normas procesales, se le impediría contradecir las tesis y los hechos alegados de contrario, así como se le negaría el ejercicio de los mecanismos procesales de que dispone para defender sus derechos. En el presente supuesto, alega el recurrente, el titular registral de la finca afectada por el mandamiento librado por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Lleida no solamente pudo contradecir «(como así efectivamente hizo mediante su escrito de alegaciones de 19 de mayo de 2010)» los hechos fácticos y las

alegaciones jurídicas para fundamentar la nulidad de actuaciones interesada, sino que también solicitó al juzgado la aclaración, rectificación, subsanación y complemento del auto que acordó la nulidad de las actuaciones practicadas, «siendo todo ello desestimado por el referido Juzgado por medio del Auto de fecha 29 de abril de 2011». Así quedaría recogido en el antecedente de Hecho primero del auto judicial que decretaba la nulidad, en el cual se dice: «la parte ejecutante se ha opuesto al incidente según escrito de 03.05.10, y la parte adjudicataria también se ha opuesto según escrito de 21.05.10». Concluye el recurrente que, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española), en tanto que derecho a obtener una resolución fundada en Derecho que resuelva todas y cada una de las cuestiones que han sido objeto de debate procesal, habría quedado plenamente satisfecho para todas las partes implicadas en el proceso en cuestión, siguiéndose fielmente las normas procesales que regulan el procedimiento para la nulidad de actuaciones, «por lo que no se le produjo indefensión a ninguna de las partes intervinientes en el proceso, entre ellas, la titular registral; pues la indefensión no se la produce no poder ejercitar un derecho que la Ley no le confiere (como parece argumentar la registradora de la Propiedad en su calificación), sino que se le impida ejercer uno que la Ley sí que le reconoce», y no pudiendo aceptarse la tesis expuesta por la registradora de la Propiedad por los siguientes motivos: i. La nulidad de actuaciones es un procedimiento establecido y regulado por la Ley, cuya finalidad es, precisamente, subsanar la indefensión que se ha originado a una parte por el incumplimiento de una norma procesal; ii. En el presente supuesto «se han seguido las normas procesales que lo regulan», habiendo tenido oportunidad la entidad «Subaro, S.L.», de alegar y probar en sede judicial sus derechos e intereses; y, iii. Aceptar la citada tesis supondría aceptar per se que cualquier auto que estimara una petición de nulidad de actuaciones ocasionaría indefensión a la parte que hubiera obtenido algún beneficio como consecuencia de la resolución judicial anulada. Ello, interpretado a sensu contrario, supondría concluir que, cuando el procedimiento finaliza porque las leyes procesales no otorgan ulterior recurso, ocasionaría indefensión a la parte que hubiera sido vencida o desposeída por la resolución judicial final. Sobre este particular, señala el recurrente la regulación procesal actual de los juicios verbales, los incidentes en los procedimientos concursales o los procedimientos especiales regulados para personas aforadas; y, III.—En cuanto a la falta de conformidad a Derecho del auto de 25 de octubre de 2010. Indica el recurrente que en el fundamento de Derecho quinto se realiza un estudio jurídico sobre los particulares del supuesto contemplado en la nota de calificación. Vuelve a mostrar su disconformidad con la actuación de la registradora en el momento de proceder a la calificación del mandamiento, pues se extralimitaría en el ejercicio de sus funciones, toda vez que el artículo 100 del Reglamento Hipotecario determina que «la calificación por los registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro». En el presente supuesto, señala el recurrente, en el referido fundamento de Derecho se procedería a enjuiciar el contenido del auto que acordó la nulidad de actuaciones, vulnerando de este modo el referido artículo del Reglamento Hipotecario, irrogándose la potestad jurisdiccional que es competencia exclusiva de los juzgados y tribunales. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de fecha 5 de noviembre de 2004, determina en su fundamento de Derecho tercero que «la calificación de la congruencia del mandato judicial con el procedimiento seguido entra en el ámbito de la calificación registral (...) sin que ello signifique en absoluto entrar en la validez, corrección o justicia de la decisión judicial extremo éste que queda al margen de las competencias calificadoras de los registradores». Por consiguiente, la registradora de la Propiedad se extralimitaría en sus competencias calificadoras, toda vez que entra a valorar si el auto, de fecha 25 de octubre de 2010, es adecuado o no a Derecho; competencia que quedaría fuera de su alcance, al no estar comprendida dentro de las recogidas en el citado artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

IV

La registradora se mantuvo en su criterio, remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo, con fecha 6 de septiembre de 2012.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 18 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 1997, 15 de octubre de 2007, 5 de octubre de 2009 y 30 de abril, 23 de julio y 3 de octubre de 2011.

1. Son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

– Terminado un procedimiento de ejecución de títulos no judiciales, se inscribe el auto de adjudicación y se cancelan las cargas posteriores a la anotación preventiva correspondiente.

– Se presenta ahora testimonio de auto en el que, como consecuencia de expediente excepcional de nulidad promovido por la titular registral de la finca antes de la adjudicación (y que adquirió con posterioridad a la anotación preventiva correspondiente), se declara la anulación de todas las actuaciones judiciales a partir de determinada fecha, «incluido el auto de adjudicación», por no haber sido notificada del procedimiento la que era titular registral. Se acompaña mandamiento que, como consecuencia del auto, ordena «anular la inscripción de adjudicación y las cancelaciones practicadas a consecuencia del auto de adjudicación de fecha 7 de septiembre de 2009».

– La registradora deniega las cancelaciones ordenadas, por falta de congruencia del mandato con el procedimiento en el que se ordena, ya que, al ser el incidente de nulidad irrecurrible, coloca al titular registral actual en situación de indefensión.

2. La registradora alude en su nota (basándose en la doctrina de este Centro Directivo a partir de la Resolución de 1 de julio de 1997) que es muy distinto el vicio de falta de notificación a los titulares de derechos posteriores en un procedimiento de ejecución de títulos no judiciales y en un procedimiento de ejecución hipotecaria, pues en los primeros, su ausencia no vicia de nulidad el procedimiento, pues, como ha dicho este Centro Directivo (vid. Resolución de 23 de julio de 2011) existe «diferencia sustancial entre anotación de embargo e hipoteca, en cuanto que en la hipoteca los terceros, ya sean adquirentes o titulares de derechos o cargas, sólo pueden conocer la apertura de la fase de ejecución mediante la nota marginal de expedición de certificación de dominio y cargas, mientras que en la ejecución ordinaria basta para este conocimiento la práctica de la anotación preventiva».

3. Sin embargo, por mucho que sea explicable la nota de calificación, ya que la jueza no ha tenido en cuenta la diferencia expresada, es lo cierto que se inmiscuye en el fondo de la sentencia y que no cabe afirmar que todo incidente de nulidad, al ser irrecurrible, produce indefensión, pues es tanto como tachar de inconstitucional a un precepto de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que es postconstitucional y, por tanto, está plenamente vigente.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

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, 31 de octubre de 2012.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.