

# LA CANCELACIÓN DE CARGAS EN LA SUBASTA JUDICIAL DE BIENES INMUEBLES: EN ESPECIAL LOS PROBLEMAS DERIVADOS DE LA CADUCIDAD DE LA ANOTACIÓN PREVENTIVA DEL EMBARGO

Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 427/2017 de 7 julio (RJ 2017, 3124)\*

MANUEL ESPEJO LERDO DE TEJADA

Catedrático de Derecho Civil. Universidad de Sevilla

Revista de Derecho Patrimonial 44

Septiembre – Diciembre 2017

Págs. 311 – 333

**SUMARIO:** I. LOS EFECTOS DE LA CADUCIDAD DE LA ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO. II. LOS HECHOS DEL CASO Y LA ARGUMENTACIÓN DE LA STS NÚM. 427/2017 DE 7 JULIO (RJ 2017, 3124). III. LA DOCTRINA OFICIAL DE LA DGRN: CRÍTICA. IV. LA JURISPRUDENCIA CONSOLIDADA SOBRE LA CUESTIÓN Y LA NECESIDAD DE UN CAMBIO DE ORIENTACIÓN EN LOS CRITERIOS REGISTRALES. V. LA CONVENIENCIA O NO DE UN CAMBIO NORMATIVO.

**RESUMEN:** La notificación telemática al interesado de la calificación negativa del Registrador solamente es posible si el mismo la autoriza al tiempo de la presentación del documento inscribible; no se debe considerar como tal autorización que consigne un número de fax. La caducidad de la anotación preventiva de embargo no impide la cancelación de las cargas posteriores al mismo cuando la adjudicación se ha realizado estando vigente la anotación preventiva.

**ABSTRACT:** The telematic notification to the interested party of the negative qualification of the Registrar is only possible if the latter authorizes it at the time of the presentation of the inscribable title, and should not be considered as such authorization to enter a fax number. The expiration of the preventive annotation of the charge does not prevent the cancellation of the subsequent burdens when the adjudication has been realized being effective the preventive annotation.

\* El presente comentario se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación Sujetos e instrumentos del tráfico privado (VII): Mercado inmobiliario y crisis económica (DER 2015-66043-P), financiado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad del Gobierno de España, la Red de Excelencia Registro, mercado crediticio y crisis económica (DER16-81966-RED) y el Grupo de Investigación SEJ584: Sociedad, Mercado y Derecho.

**PALABRAS CLAVE:** Notificación al interesado de la calificación negativa del Registrador de la Propiedad – Subasta judicial de bienes inmuebles – Caducidad de la anotación preventiva de embargo – Cancelación de cargas posteriores al embargo que culminó con la subasta y la adjudicación.

**KEYWORDS:** Notification to the interested party of the negative decision of the Registrar – Judicial auction of real property – Expiration of the charge's preventive annotation – Cancellation of burdens subsequent to the charges that culminated with the auction and the adjudication.

## I. LOS EFECTOS DE LA CADUCIDAD DE LA ANOTACIÓN PREVENTIVA DE EMBARGO

El problema planteado en la STS que es objeto de estas páginas no es nuevo, todo lo contrario: se ha repetido con mucha frecuencia en la práctica registral inmobiliaria y de él nos hemos ocupado en otras ocasiones<sup>1</sup>. Se trata de lo siguiente: se produce la caducidad de la anotación preventiva de un embargo que recae sobre un inmueble que ya ha sido subastado y adjudicado, lo que ha acontecido dentro del periodo de eficacia de la anotación preventiva, pero la adjudicación, y la consiguiente cancelación de las cargas posteriores, no es presentada al Registro sino después de que esa caducidad se haya producido. En los casos como el contemplado la dificultad que se le presenta al adjudicatario no es el de la inscripción de la adjudicación<sup>2</sup>, sino el de la imposibilidad de lograr otra importante consecuencia derivada del fin del procedimiento de apremio, como es la cancelación de los posibles embargos que sean de fecha posterior al que causó la adjudicación. Y se puede apreciar claramente que las consecuencias de esto son sensiblemente costosas para el adjudicatario, que quiere ver reflejado en el Registro no solamente su titularidad, sino el estado de cargas del inmueble, de acuerdo con las condiciones con las que adquirió la finca en la subasta.

El valor del bien en el tráfico jurídico se encuentra gravemente comprometido por la subsistencia registral de las anotaciones preventivas posteriores a las que en la actual práctica registral el adjudicatario se ve abocado. Pero, a su vez, la posibilidad que abre esta práctica de proseguir los procedimientos de ejecución publicados en esas cargas posteriores, conduciría a situaciones muy confusas desde el punto de vista procesal y sustantivo; de modo que se puede afirmar que la continuación de esas ejecuciones, terminaría generando con toda seguridad difíciles litigio; de todo lo cual se derivan perjuicios no solamente para un sujeto (el primer adjudicatario), sino para la misma credibilidad y prestigio del sistema de ejecución. Por tanto, pese a lo concreto del *dubium* que tratamos en estas páginas, entendemos que su clarificación es urgente.

1. En las obras que citaremos a lo largo de estas páginas. En estas páginas, partiendo de consideraciones que ya hemos adelantado en esas otras obras, ampliamos los argumentos sobre la cuestión.
2. Siempre, claro está, «que el deudor siga conservando la titularidad» del inmueble: así, por ejemplo, entre muchas otras, RDGRN núm. 8973/2015 de 25 junio (RJ 2015, 3737) (RJ 2015, 3737).

Para resolver adecuadamente este problema debemos estar en condiciones de responder a la siguiente pregunta: ¿qué efecto produce el cese de la publicidad registral del embargo que se produce como consecuencia de la caducidad de su anotación preventiva? En nuestra opinión, la solución a este problema debe partir de un claro precepto que declara cuál es el valor de la publicidad registral del embargo, el art. 587 LEC; a tenor del cual dicho embargo «se entenderá hecho desde que se decrete por el Secretario judicial o se reseñe la descripción de un bien en el acta de la diligencia de embargo, aunque no se hayan adoptado aún medidas de garantía o publicidad de la traba»; lo cual no debe excepcionarse más que cuando resulten de aplicación «las normas de protección del tercero de buena fe». A nuestro juicio la norma conduce inexorablemente a una conclusión: si la anotación preventiva no añade nada a la existencia del embargo, tampoco su falta o su caducidad puede tener efectos sustantivos, salvo que resulten de aplicación específicas normas de protección de los terceros de buena fe.

Claro está, naturalmente, que algunos efectos procesales tiene o puede tener la caducidad, pero no en el caso que estamos analizando. Desde este punto de vista, el derecho del acreedor ejecutante a satisfacer la deuda con «el producto de lo que se obtenga de la realización de los bienes embargados» (art. 613.1 LEC), solamente cederá ante otro acreedor que sea declarado preferente<sup>3</sup>. Pero la valoración del bien para la subasta, y por tanto la cuantía que se puede esperar razonablemente que se obtendrá en la ejecución, dependerá de la ordenación tabular de los asientos en los términos que resulten de la certificación registral de dominio y cargas, ya que al avalúo del bien se deducirá: «el importe de todas las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se hubiera despachado ejecución cuya preferencia resulte de la certificación registral de dominio y cargas» (así art. 666.1 LEC), pues tras el remate «las cargas, gravámenes y asientos anteriores al crédito del actor continuarán subsistentes y... por el solo hecho de participar en la subasta, el licitador los admite y acepta quedar subrogado en la responsabilidad derivada de aquéllos si el remate se adjudicare a su favor» (art. 668.2 LEC).

Nada en la normativa citada indicaría, pues, que la caducidad de la anotación preventiva de embargo producida con posterioridad a la referida certificación de cargas conduzca a consecuencias revolucionarias con relación al sistema sucintamente descrito. No obstante, sobre este tema nos encontramos dos soluciones diferentes: una de ellas configura un importante quebranto para el adjudicatario en lo que hace a la defensa de sus intereses; la otra, aunque a nuestro juicio es más conforme con el ordenamiento, y además procede de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no ha logrado todavía calar en los modos de hacer de nuestros Registros de la Propiedad.

3. Porque: «Sin estar completamente reintegrado el ejecutante del capital e intereses de su crédito y de todas las costas de la ejecución, no podrán aplicarse las sumas realizadas a ningún otro objeto que no haya sido declarado preferente por sentencia dictada en tercera de mejor derecho»: así art. 613.2 LEC.

La primera solución procede de la práctica registral: la Dirección General de los Registros y del Notariado viene afirmando sin fisuras que, en esta hipótesis que nos planteamos, no es posible cancelar los asientos posteriores a la anotación preventiva caducada, pese a que el adjudicatario cuente, con el oportuno mandamiento de cancelación de dichas cargas, al que se refiere el art. 674.2 LEC. Se argumenta reiteradamente por un gran número de Resoluciones que la caducidad del asiento de anotación preventiva produce unos efectos automáticos, que consisten en la mejora de rango de todos los asientos posteriores a la anotación, y que esta mejora de rango solamente podría decaer mediante un procedimiento judicial contradictorio en el que fueran parte los titulares de esos otros asientos que se pretenden cancelar.

Ahora bien, aun aceptando que la solución fuera la correcta desde el punto de vista del funcionamiento del Registro, es decir, que no resultara posible la cancelación de las cargas, materia en cuyo examen entraremos luego, ¿sería razonable que tuviera efectivamente alguna implicación sustantiva o procesal esta mejora de rango de los asientos posteriores de la que se habla por estas Resoluciones? Pensamos que la respuesta debe ser negativa, y la propia doctrina de la DGRN, se ocupa de aclarar que el rechazo de la cancelación de esos asientos no impide el juicio de fondo que se pueda hacer judicialmente sobre la preferencia de los derechos implicados. A nuestro juicio, que procuramos explicar en estas páginas, la práctica registral que acabamos de describir no debería comportar ninguna consecuencia especial en el ámbito sustantivo ni procesal.

En cualquier caso, esta práctica registral ha sido considerada por autorizada doctrina científica como excesivamente dogmática, pues no tiene en cuenta las posibilidades de actuación de los distintos interesados y la conducta de cada uno de ellos en el caso concreto; y, por tanto se estima merecedora de revisión en el sentido de que se debiera facilitar que no se frustrara el resultado del proceso de ejecución<sup>4</sup>.

Pese a esta razonable crítica, en algún caso se ha producido incluso un lamentable «contagio» a los Tribunales de esta doctrina oficial registral, que ha terminado siendo aplicada también a la resolución de los contrapuestos intereses sustantivos en presencia. Es decir, que el adjudicatario ni siquiera cuando

4. RIVAS TORRALBA, R.A., *Aspectos registrales del proceso de ejecución*, Barcelona, 2012, p. 476, nota 642; RIVAS TORRALBA, R.A., *Anotaciones de embargo*, 4.<sup>a</sup> edición, Barcelona, 2008, pp. 692 y ss. Nos hemos ocupado también de la materia en *La tercera de dominio y la transmisión de inmuebles. La defensa de los derechos reales en la ejecución singular*, Pamplona, 2015, pp. 191 y ss. En realidad, ni siquiera sería necesario invocar, que se debería dar cauce para valorar las conductas o actuaciones de los interesados en el caso concreto. Es cierto que en muchos supuestos prácticos el órgano encargado de la ejecución ni siquiera hubiera contemplado solicitar una prórroga de la anotación preventiva que le pida el ejecutante, cuando ya el procedimiento de apremio ha terminado o está terminando. Y, a veces, el retraso en la expedición del testimonio del decreto de adjudicación determina que entre tanto caduca la anotación preventiva. Pero no es necesario que haya sucedido nada de esto, sin culpa alguna del ejecutante, y menos aún del adjudicatario, para que se pueda sostener que lo procedente es dar curso en el Registro al mandamiento de cancelación.

ha demandado en un procedimiento declarativo a los titulares de los créditos cuyos embargos causaron anotaciones preventivas posteriores a la que produjo su adjudicación ha podido cancelar esas otras cargas posteriores<sup>5</sup>. Este resultado, claro está, nos resultaría todavía menos justificable, pues, sin apoyo normativo, llevaría a los adjudicatarios a un auténtico callejón sin salida.

Afortunadamente, la adopción de la doctrina registral por parte de los tribunales de justicia podemos esperar que vaya en retroceso si atendemos a la jurisprudencia del Tribunal Supremo que analizaremos en esta página; lo que hacemos, por otra parte, con el ánimo de difundirla para que resulte más conocida.

La segunda respuesta que se da a la pregunta apenas planteada, procede de algunas SSTs, a las que ahora se suma la que es objeto de comentario en estas páginas<sup>6</sup>; según esta dirección interpretativa, en situaciones como la que ahora comentamos, la caducidad de la anotación preventiva de embargo no debe impedir la cancelación de las cargas posteriores a dicho embargo, en los términos en que se hubiera pronunciado el mandamiento de cancelación que a su vez resulte conforme con la certificación de dominio y cargas utilizada en el procedimiento de apremio. Ahora bien, nótese que la respuesta jurisprudencial puede tanto significar una corrección o enmienda a la totalidad de la práctica registral, como una confirmación de la misma. Es decir, queda por determinar

5. Así, por ejemplo, en las SSAP Toledo 17 enero 2002 (JUR 2002, 72322) y Valencia 2 marzo 2010 (JUR 2010, 222322). Según esta última: «Tampoco cabe argumentar en este caso /.../ que la expresada doctrina [la doctrina oficial de la DGRN que estamos comentando] sólo es aplicable cuando la cancelación de cargas posteriores se pretende en virtud de mandamiento expedido en el propio procedimiento de ejecución, pero no cuando se acuerda en virtud de sentencia dictada en proceso declarativo, pues, si bien es cierto que la única vía posible para lograr la cancelación de tales cargas, aparte del consentimiento de su titular, es la del procedimiento declarativo, la sentencia dictada en el mismo que así lo acuerde ha de fundarse en el ejercicio de algún derecho o título contradictorio o incompatible con el asiento cuya cancelación se pretende, o en la concurrencia de alguna causa por mérito de la cual pueda pedirse y deba ordenarse dicha cancelación, con arreglo a lo prevenido en los autos 79 y ss. de la Ley Hipotecaria, siendo así que en la presente demanda no se alega ninguna causa que, sustantiva o registralmente, determine la procedencia de la cancelación instada. En consecuencia, la pretensión debe ser rechazada». También SSAP Madrid 29 abril 2013 (JUR 2013, 248913) y Valencia 12 noviembre 2009 (JUR 2010, 119357); del mismo modo sucedió en el caso de la STS 23 febrero 2015 (RJ 2015, 345), aunque no consta el órgano que así lo resolvió. Pero, a nuestro juicio, estas SSAP olvidan que no deben resolver los litigios con base a los criterios de la doctrina registral a la que hemos hecho referencia en el texto (que, en todo caso, sería la que orienta o gobierna la calificación del Registrador), sino sobre los derechos de las partes. Y, en cuanto a esto: la simple caducidad de una anotación de embargo no hace cesar la eficacia del embargo mismo, y de las consecuencias que pueda tener la adjudicación. De hecho, la adjudicación se inscribe sin problemas, y, entonces, habría que preguntarse si tiene o no sentido que los procedimientos ejecutivos que causaron unas anotaciones posteriores continuaran tramitándose, para en su momento generar una adjudicación no inscribible por no haberse seguido el procedimiento contra el actual titular registral.
6. SSTs núm. 427/2017 de 7 julio (RJ 2017, 3124) (RJ 2017, 3124), 23 febrero 2015 (RJ 2015, 345) y 12 marzo 2007 (RJ 2007, 2581), todas ellas del mismo ponente Excmo. Sr. Antonio Salas Carceller.

con claridad, sobre todo en lo que se refiere a la calificación del Registrador, una cuestión crucial: si la cancelación debe proceder de un mandamiento judicial obtenido en un procedimiento contradictorio (que es lo que estas SSTS en el fondo tienen que hacer ante la negativa registral); o si, en cambio, debe corregirse la práctica registral en el sentido de que debiera bastar el mandamiento de cancelación de cargas para cancelar efectivamente estos otros gravámenes posteriores, aunque la anotación preventiva de embargo que causó la adjudicación esté caducada.

Entendemos que sería preferible lo segundo, pero la DGRN sigue entendiendo lo primero, y quizá pueda hacerse fuerte en esta su opinión mientras que no sea una de sus Resoluciones la que resulte revocada por una STS. Y hasta ahora ello no ha sucedido, sino como mucho, precisamente en la STS que comentamos en estas páginas, el procedimiento se ha dirigido contra el Registrador que calificó negativamente. Por esta razón esta doctrina jurisprudencial no está resultando suficiente desde el punto de vista práctico para imponer un cambio de la mecánica registral imperante en esta materia; con lo cual todavía poco ha resuelto el adjudicatario, que seguiría abocado a litigar para lograr la cancelación de las anotaciones de embargos posteriores, lo cual es una vía cara y lenta y que, en nuestra opinión, no es la prevista en el ordenamiento. El mecanismo deseable sería que el adjudicatario lograra que el mandamiento de cancelación fuera calificado positivamente por el Registrador, lo que entendemos que es la solución que deriva de nuestro sistema jurídico. De momento, pues, la DGRN no se muestra sensible a esta nueva doctrina jurisprudencial, cuya primera manifestación data de hace una década, fue confirmada en el año 2015 y reiterada ahora en el verano de 2017. No obstante, entendemos que los argumentos derivados de estas SSTS debieran servir para cuestionar y desmentir los postulados de la doctrina de la DGRN de la que nos estamos ocupando.

## II. LOS HECHOS DEL CASO Y LA ARGUMENTACIÓN DE LA STS NÚM. 427/2017 DE 7 JULIO (RJ 2017, 3124)

Comercial Sago S.A., adjudicataria de un inmueble en un procedimiento de ejecución, logró la inscripción de la misma, pero no la cancelación de cargas posteriores a la que garantizaba la ejecución, pues la Registradora de la Propiedad denegó esta última.

En la demanda, dirigida contra la Registradora de la Propiedad y los acreedores posteriores que tenían anotaciones a su favor sobre el indicado inmueble, dicha sociedad pretendía que se declarara judicialmente la procedencia de cancelar dichas cargas posteriores a la de su embargo.

Los acreedores demandados (ejecutantes en esos otros embargos) alegaron que la demanda contra la calificación negativa estaba presentada fuera del plazo de dos meses previsto en el art. 328 LH, ya que dicha calificación, denegatoria de la cancelación, era de fecha 10 de diciembre de 2012 y fue notificada a la hoy demandante el día 18 de diciembre del mismo año mediante fax, y la demanda fue presentada el día 28 de febrero de 2013.

La sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander, consideró que no constaba de modo fehaciente la fecha de la notificación de la calificación registral a la parte demandante, por lo que no apreció la caducidad de la acción; y, en cambio, estimó la demanda: revocó la calificación denegatoria de la cancelación de las cargas posteriores a la ejecutada y, en consecuencia, estimó procedente su cancelación. En cambio, la SAP Cantabria (sección 4.ª) 19 noviembre 2014 estimó el recurso al considerar que la acción había caducado, ya que la calificación negativa mediante fax sería suficiente para que comience a correr el plazo de caducidad, y la demanda se interpuso una vez transcurrido en su totalidad.

Un primer aspecto, objeto de tratamiento en casación es la del comienzo del plazo de caducidad. La parte demandante entendía que la SAP vulneraba la doctrina del TS acerca de la notificación, y su efectividad para dar inicio al cómputo del plazo de caducidad para el ejercicio de la acción de impugnación de la calificación negativa procedente del Registro de la Propiedad. Se sostenía, en concreto, en el desarrollo del recurso que la notificación telemática vía fax únicamente es eficaz respecto de los interesados cuando existe su consentimiento, y ese no era el caso en el supuesto litigioso. En efecto, dispone el artículo 322 LH que *«La calificación negativa del documento o de concretas cláusulas del mismo deberá notificarse al presentante y al Notario autorizante del título presentado y, en su caso, a la autoridad judicial o al funcionario que lo haya expedido. (...) A tal efecto, será válida la notificación practicada por vía telemática si el interesado lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente»*. De modo que en realidad la notificación válida para dar inicio al cómputo del plazo para recurrir la calificación negativa de la registradora no fue la practicada por fax, sino una personal que se produjo el día 2 de enero de 2013; por tanto, a tenor de ello, se debía concluir que la demanda se presentó en tiempo hábil.

A esta argumentación del recurso contestó la STS de modo afirmativo, con una argumentación que se debe compartir casi en su totalidad<sup>7</sup>: *«Las normas*

7. Discrepamos únicamente de que sea necesaria y determinante la cita de la STS 20 septiembre 2011 (RJ 2011, 6429); para nosotros esta referencia cabría decir que no procede y que incluso quita importancia al actual pronunciamiento del TS, porque en la STS de 2011 se daba la hipótesis opuesta a la que es objeto de nuestra STS de 2017, y solamente se aludía marginalmente al caso que ahora nos ocupa. En efecto, en la STS 20 septiembre 2011 se había producido una válida notificación electrónica sin necesidad de consentimiento, por tratarse de la notificación de la calificación negativa realizada por el Registrador al Notario autorizante de la escritura. En ese caso, con toda la razón, la STS pudo afirmar que la «excepción garantista [la necesidad del consentimiento expreso prevista en el art. 322 LH] solo incumbe y favorece al interesado por la calificación pues la literalidad del mismo es obvio que solo puede articularse respecto al presentante titular de la relación jurídico real, y este presentante no es el Notario autorizante que nada presenta, posiblemente porque este interesado puede o no disponer de tales medios para la recepción de la notificación a diferencia del notario que, junto al Registrador, dispondrán obligatoriamente de sistemas telemáticos para la emisión, transmisión, comunicación y recepción de información». O cabría decir, quizá de modo más convincente, que la diligencia de un particular en la consulta, o en el propio mantenimiento de sus condiciones de uso asiduo,

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

En el caso presente, denegada la petición de caducidad de la acción por la sentencia de primera instancia –que consideró no acreditado el momento de la notificación– la sentencia de apelación –hoy recurrida– consideró que tal notificación se produjo mediante fax en fecha 18 de diciembre de 2012 puesto que “así se hace constar por la registradora y hace fe de la fecha de notificación”.

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

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

La existencia, en nuestro caso, de una notificación personal de la calificación negativa del Registrador, que fue realizada al interesado (o a su representante, más en concreto), es decir, por un medio distinto a los telemáticos, demuestra que la práctica registral habitual es esta, y ello porque los Registradores son muy conscientes de que la interpretación del art. 322 LH no puede ser otra que la sostenida ahora por la STS comentada. Por esta razón, en el supuesto litigioso, los demás acreedores ejecutantes no pueden ampararse torticeramente en beneficio propio, para acortar indebidamente los plazos para su defensa con que cuenta el interesado, en la existencia de una previa notificación electrónica, que no operaría como tal notificación, pues no ha sido expresamente autorizada por el adjudicatario.

En cuanto al fondo del asunto, la procedencia o no de la cancelación de las cargas posteriores, también fue objeto del recurso de casación, pues constituye el principal interés del demandante. Igualmente se puede concordar

---

de su correo electrónico o de su fax, no debe ser la misma que la de un profesional, que está obligado a ello en razón de su oficio. Esta solución, sobre el régimen de la notificación al Notario, es la que adoptan, por ejemplo, la RDGRN núm. 2494, 2 febrero 2012 (RJ 2012, 4391) haciéndose eco de la doctrina de esa STS 20 septiembre 2011 (RJ 2011, 6429), y otras más recientes, como las RRDGRN núm. 10815/2016, 20 octubre (RJ 2016, 5687), núm. 10814/2016 de 20 octubre (RJ 2016, 5686), núm. 10813/2016, 20 octubre (RJ 2016, 5494).



con los argumentos de la STS, que son los siguientes: «Para la resolución del tema debatido hemos de acudir a la doctrina sentada por esta sala en su sentencia n.º 282/2007, de 12 de marzo (RJ 2007, 2581), que ha sido reiterada por la n.º 88/2015, de 23 de febrero, pues dicha doctrina –pese a que su formulación se hizo en relación con la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881– ha de ser mantenida con arreglo a las disposiciones de la actual LEC 2000, especialmente sus artículos 656, 659 y 674.

Dicha doctrina reconoce una especial significación al momento de emisión por parte del Registro de la Propiedad de la certificación de cargas y gravámenes (artículo 656 LEC). Dicha certificación acreditativa de los derechos y cargas que afectan al inmueble sobre el que se ha iniciado la ejecución, persigue varios objetivos: a) Conocer el importe de todas las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se sigue la ejecución a los efectos de determinar la valoración del bien para la subasta (que se calcula deduciendo su importe del avalúo); b) Proporcionar a los posibles licitadores una información completa sobre las condiciones de adquisición y, en concreto, sobre la existencia de cargas anteriores que no desaparecerán con la adquisición; y c) Identificar e individualizar a los titulares de derechos y cargas inscritos o anotados con posterioridad al del acreedor ejecutante, los cuales quedarán extinguidos por la realización del bien, a los efectos de comunicarles la pendencia del proceso de ejecución para que puedan intervenir en él a los efectos legalmente previstos.

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

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

En el mismo sentido sobre la eficacia de la fecha de expedición de la certificación de cargas cabe citar la sentencia de esta sala n.º 1097/1994, de 5 diciembre (RJ 1994, 9408).

En definitiva, la aprobación del remate y la adjudicación conlleva como efecto propio la cancelación de todas las anotaciones de embargo posteriores, que carecen de preferencia sobre la que servía de apoyo a la ejecución, pues la anotación de embargo que beneficiaba al ejecutante ha causado estado y producido su finalidad para dicha ejecución desde la fecha de la emisión de la citada certificación de cargas y gravámenes.

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

De acuerdo con esta STS, y las anteriores concordantes con ella, consideramos que de nuestro sistema de ejecución, descrito sucintamente en el apartado anterior, resulta que la certificación de dominio y cargas determina las condiciones en que la adquisición del bien inmueble se produce en la subasta, de forma que la posterior caducidad de la anotación de embargo no modifica dicha situación. Siempre es, pues, posible la cancelación de las cargas ordenada en el mandamiento.

### III. LA DOCTRINA OFICIAL DE LA DGRN: CRÍTICA

Hemos dicho antes que esta sensata doctrina jurisprudencial poco puede hacer en el ámbito práctico si subsistiera un modo de hacer en el ámbito registral que la contradice de raíz. En efecto, para una extendida doctrina oficial de la DGRN, en los casos como el presente se producen habitualmente dos consecuencias diferentes: en primer lugar, es posible inscribir la adjudicación lograda en el procedimiento de ejecución<sup>8</sup>; pero, en segundo lugar, no sería factible cancelar las eventuales anotaciones preventivas posteriores a la del embargo que causa la adquisición, ya que estas últimas habrían avanzado en rango<sup>9</sup>. Y añade que esta denegación de la cancelación *«nada prejuzga acerca de la prioridad material, de la preferencia sustantiva que pueda existir entre los créditos que motivaron las respectivas anotaciones; pero esta preferencia, en su caso, deberá hacerla valer el interesado por el cauce judicial que proceda»*<sup>10</sup>. La solución nos parece discutible por obligar al adjudicatario a litigar para lograr el reflejo registral de la plenitud de su titularidad; y por razones más de fondo que explicaremos, pero que ya se pueden sintetizar: involucrar una cuestión de preferencias entre los créditos que poco debería decir cuando el conflicto se está planteando entre los acreedores embargantes posteriores y el adquirente del derecho real por subasta y adjudicación en un embargo previo (y, por tanto, preferente a tenor del art. 587 LEC, y a los efectos del art. 613.1 LEC).

8. Con la salvedad, que mencionábamos antes, de que el deudor ya no fuera titular del bien.

9. En esta misma línea se pueden citar infinidad de RRDGRN; entre otras: 28 septiembre 1987 (RJ 1987, 6576), 7 julio 1989 (RJ 1989, 5951), 6 abril 1994 (RJ 1994, 3067), 7 octubre 1994 (RJ 1994, 7796), 16 abril 1999 (RJ 1999, 2217), 8 marzo 1999 (RJ 1999, 1378), 30 octubre 1999 (RJ 1999, 7776), 26 junio 2001 (RJ 2001, 5688), 28 junio 2001 (RJ 2001, 5690), 11 abril 2002 (RJ 2002, 6622), 13 noviembre 2003 (RJ 2003, 7686), 18 noviembre 2004 (RJ 2004, 8149), 20 octubre 2005 (RJ 2005, 9823), 8 marzo 2006 (RJ 2006, 1015), 19 julio 2007 (RJ 2007, 3910), 4 enero 2008 (RJ 2008, 2088), 11 diciembre 2008 (RJ 2009, 1601), 20 julio 2010 (RJ 2010, 3765), 28 octubre 2010 (RJ 2011, 412): *«Alega el recurrente que "a sensu contrario" de lo que establece la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2007 (RJ 2007, 2581), han de cancelarse todas las anotaciones posteriores a la que sirve de base a la ejecución, y ello es así, pero, para procederse de tal forma es preciso que la anotación que refleja la ejecución esté vigente, lo que no ocurre en el presente caso»*; 25 octubre 2012 (RJ 2012, 11002), 3 abril 2013 (RJ 2013, 3668), 3 diciembre 2013 (RJ 2013, 8285), 5 febrero 2014 (RJ 2014, 977), 10 febrero 2014 (RJ 2014, 980), 25 junio 2015 (RJ 2015, 3737), 11 enero 2017 (RJ, 312), 19 julio 2017 (JUR 2017, 207770), 20 julio 2017 (JUR 2017, 208581) y 24 julio 2017 (JUR 2017, 208587).

10. RDGRN 19 julio 2007 (RJ 2007, 3910).

¿Cuáles son, en detalle, los argumentos que permiten sostener esta doctrina registral? Se encuentran repetidos de un modo u otro por todas las RR-DGRN que han abordado la materia. Así, por referirnos a alguna de las más recientes, que ya están referidas a la LEC vigente, «las anotaciones preventivas tienen una vigencia determinada y su caducidad opera "ipso iure" una vez agotado el plazo de cuatro años, hayan sido canceladas o no, si no han sido prorrogadas previamente, careciendo desde entonces de todo efecto jurídico, entre ellos la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular, y que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario, que ha adquirido en el procedimiento del que deriva la anotación, de modo que los asientos posteriores mejoran su rango en cuanto dejan de estar sujetos a la limitación que para ellos implicaba aquel asiento y no podrán ser cancelados en virtud del mandamiento prevenido en el artículo 175.2.ª del Reglamento Hipotecario, si al tiempo de presentarse aquél en el Registro, se había operado ya la caducidad. Y ello porque como consecuencia de ésta, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes (cfr. Resoluciones de 28 de noviembre de 2001 y 11 de abril de 2002). De otro modo: caducada la anotación, como acontece en el caso, no es posible obtener el trasvase de prioridad en detrimento de las cargas posteriores, debiendo el registrador denegar la inscripción del mandamiento en que dicha cancelación se pretenda. El artículo 175 del Reglamento Hipotecario prevé la posibilidad de cancelación, como consecuencia de la ejecución del embargo trabado, si bien dicha virtualidad cancelatoria sólo surte sus efectos mientras dicha anotación conste vigente (Resolución de 28 de octubre de 2010 y artículo 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Aunque a la fecha de adjudicación estuviese vigente la anotación, la resolución judicial no implica prórroga del plazo de vigencia de la anotación y debe estarse a la fecha de su presentación en el Registro de la Propiedad, según resulta de los preceptos citados en los precedentes "Vistos". En ningún caso, pueden contarse los efectos derivados del principio de prioridad registral, desde la fecha de los documentos, sino desde la de su presentación en el Registro de la Propiedad (artículos 24 y 32 de la Ley Hipotecaria)»<sup>11</sup>.

Y se añade que: «el hecho de que se haya expedido la certificación de titularidad y cargas, que prevé la Ley de Enjuiciamiento Civil, no implica ni su conversión en otra anotación ni su prórroga, ya que las anotaciones sólo se prorrogan en la forma establecida en el artículo 86 de la Ley Hipotecaria.

Registralmente operan los principios de prioridad (artículo 17 de la Ley Hipotecaria) y tracto (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), por lo que habiendo perdido la anotación, como ha quedado expuesto, su efecto respecto a terceros posteriores inscritos, surge un obstáculo registral que impide la cancelación de los asientos posteriores al devenir registralmente inexistente la anotación de la que trae causa.

11. RDGRN núm. 997/2017 de 11 enero (RJ 2017, 312) (RJ 2017, 312). También RRDGRN núm. 9828/2017 de 19 julio (JUR 2017, 207770), núm. 9448/2017 de 20 julio (JUR 2017, 208581) y núm. 9680/2017 de 24 julio (JUR 2017, 208587).

*Caducada la anotación, debe actuar el registrador a estos efectos como si nunca se hubiera practicado la citada anotación, en cuyo caso la inscripción de la adjudicación de la finca como consecuencia de la ejecución, como se ha señalado reiteradamente por este Centro Directivo, dependerá de que el deudor siga conservando la titularidad de la misma y en caso de existir cargas posteriores no podrán ser objeto de cancelación registral»<sup>12</sup>.*

En suma, a tenor de esta doctrina, el mandamiento cancelatorio tiene su eficacia *«indisolublemente unida y sustentada por la prioridad registral del asiento ordenado en el procedimiento en que se dictó»<sup>13</sup>.*

En los últimos tiempos, ante la alegación, por los interesados, en los recursos gubernativos contra la calificación del Registrador de la doctrina derivada de las SSTS 12 marzo 2007<sup>14</sup> y 23 febrero 2015<sup>15</sup> (a las que se ha añadido ahora la STS comentada en estas páginas), se suele añadir por la DGRN que ello es así *«sin perjuicio de las Sentencias del Tribunal Supremo que el recurrente cita en su escrito»;* puesto que en definitiva *«no puede pretenderse es que se lleve a cabo la cancelación de una situación jurídica anotada, (...) protegida por los pronunciamientos registrales (artículos 1, 17 y 20 de la Ley Hipotecaria), en un procedimiento como el presente que no tiene más objeto que el de determinar si la calificación del registrador es conforme a derecho y en el que no es parte el eventual perjudicado por la solicitud (artículos 20 y 40 de la Ley Hipotecaria y 174 y 175 de su Reglamento)»<sup>16</sup>.* Es decir, pese a la existencia de esa doctrina jurisprudencial, la RDGRN viene a decir que entiende que esa jurisprudencia confirma que es preciso el pronunciamiento judicial acerca de la procedencia, o no, de la cancelación. Ahora bien, esto nos parece una defensa de la doctrina registral algo engañosa, porque la jurisprudencia no confirma que sea necesario el debate caso por caso en un procedimiento declarativo acerca de este punto, sino que la cancelación deriva, sin más, de la coherencia del mandamiento de cancelación con la certificación de cargas. Por tanto, que pudiera y debiera apreciarse en sede registral cuando el mandamiento de cancelación es presentado a inscripción.

Sea de ello lo que fuere, algunas de las afirmaciones de esta doctrina de la DGRN se pueden estimar correctas, pero no todas. Así, nos parece que resulta correcto decir que:

a) La inscripción de la adjudicación de la finca, como consecuencia de la ejecución, dependerá de que el deudor siga conservando la titularidad de la misma.

12. RDGRN núm. 997/2017 de 11 enero (RJ 2017, 312). En el mismo sentido RDGRN núm. 9828/2017 de 19 julio (RJ 2017, 3806) (JUR 2017, 207770), núm. 9448/2017 de 20 julio (JUR 2017, 208581) y núm. 9680/2017 de 24 julio (JUR 2017, 208587).

13. RDGRN 7 julio 1989 (RJ 1989, 5951).

14. RJ 2007, 2581.

15. RJ 2015, 345.

16. RDGRN núm. 997/2017 de 11 enero (RJ 2017, 312).

b) Y que la certificación de titularidad y cargas no implica la conversión de la anotación preventiva de embargo en otra anotación, ni tampoco su prórroga, ya que las anotaciones sólo se prorrogan en la forma establecida en el art. 86 LH.

Pero los argumentos principales de esta doctrina oficial no nos pueden convencer, por las siguientes razones, que desglosamos para cada uno de las afirmaciones principales de la DGRN:

a) Según esta doctrina, las anotaciones preventivas otorgarían al ejecutante una posición de prioridad, que cesaría una vez que caducan; y de esto se pretende sacar una consecuencia relativa al adjudicatario, pues: «*la posición de prioridad que las mismas conceden a su titular*», sería la «*que permite la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario*»; de modo que la caducidad implicaría la imposibilidad de esta cancelación. Advertimos en este razonamiento una cierta incoherencia: no vemos la conexión lógica que pueda existir entre la pretendida prioridad que la anotación preventiva otorgaría a su *titular* (sic), y las diversas cuestiones que atañen a la inscripción del adjudicatario y a la cancelación de cargas en beneficio de este. Sabemos perfectamente que la inscripción de la adjudicación lograda por este último es posible, y lo razonable es que esta inscripción no quede dislocada al impedir la correlativa cancelación. Más bien, la inscripción se debe propiciar que se haga de acuerdo con los términos que se le garantizaron en la subasta al adjudicatario, que eran los que contaban con los pronunciamientos registrales acerca del estado jurídico del inmueble (certificación de dominio y cargas). Una circunstancia absolutamente fortuita para él (el adjudicatario), como es la caducidad de la anotación preventiva, no le debe afectar tan profundamente como pretende esta doctrina oficial. Si la prórroga de la anotación preventiva está en manos del ejecutante, el problema derivado de su falta, como mucho le podría afectar a él, como hipotético titular de un derecho publicado (aunque en realidad solamente le afecta en su posición procesal de ejecutante, agotada o extinguida a estos efectos con la adjudicación); pero no al adjudicatario.

b) Se dice también por esta doctrina que en este problema «*operan los principios de prioridad (artículo 17 de la Ley Hipotecaria) y tracto (artículo 20 de la Ley Hipotecaria), por lo que habiendo perdido la anotación, como ha quedado expuesto, su efecto respecto a terceros posteriores inscritos, surge un obstáculo registral que impide la cancelación de los asientos posteriores al devenir registralmente inexistente la anotación de la que trae causa*». En realidad las cosas no son así, porque el fundamento normativo que se alega no conduce a estas conclusiones. En concreto: es cierto que el principio de prioridad (rango) resulta formulado por el art. 17 LH, pero su alcance se refiere expresa y literalmente a los títulos traslativos o declarativos del dominio, y por vía de interpretación cabe extenderlo también a los títulos declarativos o adquisitivos de los demás derechos reale; pero ni el embargo ni su anotación preventiva constituyen derechos reales cuyo titular fuera el ejecutante<sup>17</sup>. En particular esta última

17. Como hemos explicado en otro lugar: «el bien embargado queda vinculado o afecta-

anotación se limita a publicar la existencia de un procedimiento de ejecución, dotando de publicidad a la afcción real que ello conlleva, pero sin dotar al ejecutante de un derecho real sobre el inmueble, que tampoco deriva del embargo mismo. Por ello, mal se puede llamar titular registral al ejecutante: es simplemente un titular de un crédito en curso de ejecución forzosa, pero sobre el bien embargado no goza de derecho real alguno, como demuestra la existencia de las tercerías de mejor derecho o de los procedimientos concursales. Lo único que cabe discutir sería sobre la posición de preferencia crediticia que la anotación preventiva otorga al ejecutante según el Código civil, pero esa es cuestión que no nos afecta, pues estamos analizando aquí el conflicto con el adjudicatario, que no es un acreedor<sup>18</sup>. Por otra parte, tampoco se puede decir que los anotantes de otros embargos posteriores, tengan la condición de terceros y deban ser defendidos como tales; al menos si se pretende insinuar que tienen a su favor la protección registral que corresponde a los adquirentes de buena fe. Y ello por la misma razón: los ejecutantes, aunque anoten su embargo, no son adquirentes de derechos reales, por lo que mal se les podría atribuir un rango como tales derechos reales. Sería ocioso reproducir tanta doctrina que confirma estos datos, porque resulta muy conocida<sup>19</sup>. Pero, aunque se prescindiera de todo ello: no se debe olvidar que las garantías para esas anotaciones se encuentran previstas en el primer procedimiento de ejecución: la práctica de la nota marginal cuando se expide la certificación de cargas, y la comunicación a los titulares de dichos asientos posteriores de la inminencia de la subasta para que puedan actuar como mejor puedan en defensa de sus derechos.

c) Frente a lo que se dice en esta repetida doctrina oficial, ninguna norma de nuestro sistema impide la cancelación una vez caducada la anotación preventiva: en particular ni el art. 175.2 RH ni el art. 674 LEC permiten afirmar esta consecuencia, pese a que se los alegue. En realidad, la cancelación de los asientos posteriores está prevista en la regulación del procedimiento de apremio por esta última norma, y en su completa regulación se establecen los mecanismos y garantías que el legislador considera necesarios para proteger a los titulares de cargas posteriores. Que la tramitación procedimental se

---

do de forma real desde que se constituye el embargo, pero el legislador ha considerado conveniente que sobre el importe de su enajenación pueda cobrarse no sólo el acreedor embargante sino también los otros acreedores del mismo deudor; en la medida en que éstos últimos reaccionen y ejerciten victoriosamente una tercería de mejor derecho. No obstante, la cosa se encuentra vinculada desde que se adopta el embargo, de manera que si es transmitida lo será con el gravamen que le afecta; pero se encuentra vinculada al proceso de ejecución y sólo mediatamente –a través de él– al crédito que lo puso en marcha»: *Efectos jurídico-reales del embargo de inmuebles en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 2005, p. 39.

18. Sobre la difícil cuestión que suscitan a estos efectos los arts. 1923.4. ° y 1927.2. ° CC nos hemos ocupado de manera extensa en *Efectos jurídico-reales del embargo de inmuebles en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., pp. 150 y ss., pero, repetimos, no creemos que esta sea una materia que afecte a la cuestión sobre la que ahora estamos tratando.
19. Y, por si fueran pocos esos obstáculos señalados en el texto, no se debería olvidar que ninguno de los ejecutantes cuyo embargo fue anotado podría alegar ignorancia o buena fe respecto a la existencia de una carga anterior.

haga regularmente y sin menoscabo de los intereses de nadie es la responsabilidad principal del órgano de la ejecución. Ninguna de esas normas de enjuiciamiento impone la participación de los ejecutantes de los embargos cuyas anotaciones preventivas se manden cancelar en el procedimiento registral de cancelación, sino que solamente ordenan que deben ser notificados en el procedimiento de ejecución. Además, ni siquiera está muy claro que la correcta práctica de esas notificaciones pueda ser objeto de la calificación registral (cfr. el excesivo, y criticable, art. 660.2 I.E.C: «*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*»).

d) Finalmente, también sabemos que esta doctrina invoca que no puede pretenderse que se lleve a cabo la cancelación de una situación jurídica anotada, que está protegida por la publicidad registral (art. 1 LH), pues ello requeriría un pronunciamiento judicial, que se dice que tendría que lograrse en un procedimiento declarativo en el que intervinieran los acreedores cuyos embargos causaron las anotaciones que se pretendieran cancelar. Veamos: este argumento de probar algo probaría demasiado, pues lo cierto es que en nuestro sistema todas las anotaciones preventivas de embargo se pueden cancelar, cuando ello procede, mediante un mandamiento del letrado de la administración de justicia, y no mediante un acto judicial. Habría que explicar en qué norma se basa esta interpretación para discriminar entre unas anotaciones preventivas y otras, a efectos de la procedencia de su cancelación. De nuevo debemos reparar en que el precepto en que se pretende basar este efecto, el art. 1.3 LH, dispone que «*Los asientos del Registro (...), en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales*». ¿Es la anotación preventiva de embargo un asiento que se refiera a un derecho inscribible y que, por tanto, requiera la protección de los Tribunales a tenor de esta norma? Entendemos que no es así: el asiento que publica el embargo tiene simplemente por objeto la publicidad de un procedimiento de ejecución, y ello explica que pueda ser cancelado sin un pronunciamiento judicial que se realice en un procedimiento contradictorio en el que haya intervenido el titular del crédito que se está ejecutando y que ha causado el embargo y su posterior anotación preventiva contra los titulares de cargas posteriores. Por tanto, la cancelación es posible, cuando se respeten las normas previstas en las leyes de enjuiciamiento. Paradójicamente este argumento de la doctrina registral vigente puede terminar propiciando, como veremos luego, que la adquisición del primer adjudicatario se cancele con la decisión del letrado de la administración de justicia encargado de la segunda ejecución.

Quizá, por otra parte, sea la propia DGRN la que nos ofrezca razones para impugnar su posicionamiento general, cuando se ha tenido que ocupar de supuestos algo diferentes, pero próximos al que aquí nos estamos planteando. Lo decimos porque, por fortuna, no siempre la DGRN ha sido totalmente coherente con su planteamiento, sino que ha resuelto estos otros supuestos, bastante parecidos, con base en mejores argumentos.

En el caso de la RDGRN 28 julio 1989<sup>20</sup>, y en otras posteriores, se planteaba un conflicto algo diferente al que aquí estamos tratando, pero bastante próximo en su contenido conflictual: se trataba de casos en que la enajenación judicial se había inscrito durante la vigencia de la anotación preventiva del embargo trabado en garantía de su efectividad. Pero, por el contrario, el mandamiento cancelatorio se había presentado tardíamente, cuando ya se había cancelado por caducidad la anotación preventiva que lo garantizaba. Para la RDGRN *«la prioridad ganada por la anotación se traslada a la enajenación, y, por eso, las cargas y gravámenes posteriores que habían sido registrados sin perjuicio de los derechos del anotante –art. 71 de la Ley Hipotecaria–, no sólo no se liberan de aquella restricción, sino que sufren el pleno desenvolvimiento de la misma, esto es, la subordinación respecto de la enajenación judicial alcanzada, lo que determina la extinción de tales cargas y la consiguiente cancelabilidad de los asientos respectivos, si se observaron en el proceso de ejecución todos los trámites legalmente previstos en garantía de las mismas. Así pues, con la inscripción de la enajenación judicial subsiste registralmente la preferencia del proceso de ejecución entablado y sus consecuencias últimas sobre esas cargas posteriores, y por ello es indudable la eficacia cancelatoria del mandato dictado por el Juez que conoció de aquél»*<sup>21</sup>. La solución, evidentemente, nos parece correcta, pero no es por completo coherente con la doctrina más extendida de la DGRN a la que antes hemos hecho referencia; en realidad se utilizan unos argumentos que son perfectamente trasladables a ese otro supuesto general: es verdad que en nuestro caso la «prioridad» de la anotación no puede trasladarse a la adjudicación (pero este argumento del rango ya ha quedado desvirtuado anteriormente; y, si se quiere, fácilmente se puede soslayar radicando la prioridad en las comunicaciones hechas a los titulares de cargas posteriores); pero sí sería correcto decir, para nuestro caso, que es en el procedimiento de ejecución donde deben observarse los trámites y cautelas que garantizan los diversos asientos registrales<sup>22</sup>.

En suma, en nuestra opinión nada hay en las normas vigentes que aconseje aceptar como verdad indiscutible que la eficacia del mandamiento

20. RJ 1989, 5970.

21. Se reitera el mismo criterio en las RRDGRN 19 mayo 2012 (RJ 2012, 7932) y 5 julio 2012 (RJ 2012, 8838). La RDGRN 18 noviembre 2004 (RJ 2004, 8149), se ocupa de aclarar que «no cabe distinguir, según pretende el recurrente, entre los supuestos en que el remate y la resolución judicial que lo apruebe hayan tenido lugar vigente la anotación preventiva del embargo trabado en el procedimiento o después, con independencia en el primero de los casos de que el testimonio del auto y el mandamiento de cancelación se expidan o presenten en el Registro una vez haya caducado».

22. Así lo dice la STS comentada en un pasaje que nos permitimos reiterar: cuando explica que la certificación de cargas persigue «Identificar e individualizar a los titulares de derechos y cargas inscritos o anotados con posterioridad al del acreedor ejecutante, los cuales quedarán extinguidos por la realización del bien, a los efectos de comunicarles la pendencia del proceso de ejecución para que puedan intervenir en él a los efectos legalmente previstos.

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



cancelatorio está indisolublemente unida a la subsistencia de la prioridad registral de la anotación preventiva del embargo en cuyo procedimiento se dictó dicho mandamiento. Y es que esta pretendida claudicación de la prioridad de la anotación preventiva necesitaría algún tipo de demostración o base normativa, pues en materia tan polémica no es suficiente con una simple afirmación genérica que no deriva de las normas, cuando estas con tanta claridad ubican el principio de prioridad en las adquisiciones de los derechos reales (art. 17 LH). Más bien, lo que resulta del ordenamiento es que la extinción y cancelación de tales cargas posteriores depende de que se observen en el primer proceso de ejecución todos los trámites legalmente previstos en garantía de las mismas. Asegurado eso, resulta desmesurado sostener una doctrina que exige al adjudicatario que litigue contra todos los titulares de cargas posteriores para poder cancelarlas.

Y nótese que esto se hace sin beneficio apreciable para estos ejecutantes posteriores, y mucho menos para la seriedad y seguridad de los procedimientos de ejecución. En efecto, inscrita la adjudicación, resultaría muy difícil proseguir con los sucesivos procedimientos de apremio (¿quién y por qué cantidad pujaría en esta situación tan potencialmente litigiosa?). Resultaría paradójico, además, el contenido de una hipotética certificación de dominio y cargas que se obtuviera en uno de los procedimientos de ejecución cuya anotación no hubiera sido cancelada. En efecto, el Registrador tendría que reflejar la titularidad del adjudicatario inscrito y el letrado de la administración de justicia debería decidir si la misma subsistirá o no tras la segunda ejecución. La doctrina registral que estamos analizando, que pretendía la garantía y tutela judicial de los asientos, ahora sirve para entregar a la decisión del letrado de la administración de justicia, la resolución (al menos preliminar) de la importante cuestión de si la primera adjudicación no subsistirá tras la adquisición que se produjera en la segunda subasta. Y esto sucedería cuando en el primer procedimiento se determinaron las condiciones de adquisición del primer adjudicatario, e incluso se mandó la cancelación de la carga que ahora se ejecuta. Potencialmente tendríamos, en consecuencia, dos anuncios de subasta y dos mandamientos de cancelación contradictorios entre sí.

Esto es, en la segunda ejecución, el letrado de la administración de justicia encargado de la segunda ejecución se encontrará en la necesidad de aplicar una de las dos alternativas que le brinda el art. 658 LEC, ya que «*de la certificación que expida el registrador*» resultará «*que el bien embargado se encuentra inscrito a nombre de persona distinta del ejecutado*», Y entonces o bien deberá «*alzar el embargo*», o bien, «*si la inscripción del dominio a nombre de persona distinta del ejecutado fuera posterior a la anotación del embargo*», deberá mantenerlo, y se considerará a ese adjudicatario como tercer poseedor. Obviamente si el letrado decide lo primero, de nada habrá servido la subsistencia registral de la carga, pues la ejecución no continuará. En cambio, si decide lo segundo, tendremos un grave descrédito de la administración de justicia: al primer adjudicatario un letrado de la administración de justicia le aseguró unas condiciones de adquisición, que ahora otro letrado le desmiente en el segundo procedimiento de

ejecución. No sería de extrañar, por tanto, que también resultara problemático inscribir la hipotética adjudicación que se lograra en este segundo o ulterior procedimiento de apremio, al chocar con un titular anterior que está inscrito en el Registro y contra el que no se ha seguido el procedimiento. Y es que esta segunda subasta afectaría a un bien que no es titularidad del ejecutado, y cuyo titular entendemos que no tiene el deber de soportar la segunda ejecución. Y, naturalmente, aunque se obtuviera la cancelación registral de la titularidad del primer adjudicatario, el litigio de este contra el segundo adjudicatario sería seguro, al estar comprometidos pronunciamientos contradictorios de la administración de justicia.

#### IV. LA JURISPRUDENCIA CONSOLIDADA SOBRE LA CUESTIÓN Y LA NECESIDAD DE UN CAMBIO DE ORIENTACIÓN EN LOS CRITERIOS REGISTRALES

El criterio judicial acerca de la cancelación de cargas, que contradice la tesis mayoritaria de la DGRN, ha vuelto a ser reiterado por la STS objeto de estas páginas, y constituye ya una clara jurisprudencia, que debiera suponer, en nuestra opinión, un cambio en la doctrina oficial mayoritaria de la DGRN, y su aceptación de la tesis que en esa sede solamente ha sido defendida de modo ocasional, para los supuestos especiales que antes describíamos.

La STS comentada se refiere como precedentes a las SSTs 12 marzo 2007<sup>23</sup> y 23 febrero 2015<sup>24</sup>. Los supuestos de hecho eran muy similares en estos dos pronunciamientos; en este segundo caso, por ejemplo, los demandantes habían adquirido la mitad indivisa de una finca mediante la cesión del remate en un procedimiento ejecutivo. Tras esa adquisición no se llevó a cabo la cancelación de otra anotación de embargo realizada en un procedimiento en el que era ejecutante la entidad demandada. Los demandantes habían intentado, sin éxito, que el Registrador procediera a dicha cancelación, pues este último aducía que habiendo sido cancelada por caducidad la anotación preventiva del embargo del que traía causa la adquisición, esta adjudicación había perdido su prioridad y no se podían cancelar las cargas posteriores; tampoco lograron la caducidad en el procedimiento judicial contra la calificación (cfr. art. 328 LH).

La STS 23 febrero 2015<sup>25</sup>, con base en lo decidido en la STS 12 marzo 2007<sup>26</sup>, para un supuesto similar, ha considerado que *«La certificación de derechos y cargas (...) tiene un valor esencial en el desarrollo del procedimiento de apremio y que la situación registral que proclama fija las condiciones para la adquisición del bien inmueble de que se trate, de forma que cualquier alteración posterior –como puede ser la caducidad de la anotación de embargo extendida a favor del ejecutante– no modifica dicha situación.(...) al no constar cargas preferentes en dicha certificación, la adjudicación de tales bienes al propio acreedor o a cualquier tercer licitador, había de hacerse sin carga alguna, pues en el Registro*

23. RJ 2007, 2581.

24. RJ 2015, 345.

25. RJ 2015, 345.

26. RJ 2007, 2581.

sólo aparecían afectando a dichas fincas las posteriores anotaciones de embargo que debían ser canceladas a continuación. Disponía el artículo 1512 de la Ley de 1881 que, aprobado el remate, "las cargas y gravámenes anteriores y las preferentes, si los hubiese, al crédito del actor, continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate"; lo que "a sensu contrario" implica que no subsisten a tales efectos las cargas posteriores, que habrán de ser canceladas según dispone el artículo 1518; lo que no ha sido tenido en cuenta por la Audiencia en su sentencia y cuya aplicación determina la necesidad de proceder a la cancelación de la anotación preventiva de embargo que favorece a la entidad demandada. (...) En definitiva, la aprobación del remate y el dictado de auto de adjudicación conlleva como efecto la cancelación de todas las anotaciones de embargo posteriores que carezcan de preferencia sobre aquél que acompañaba a la ejecución y el recurso ha de ser estimado así como íntegramente la demanda»<sup>27</sup>.

A nosotros nos convencen estas razones, que la STS comentada ha extendido expresamente a la vigente LEC, pues valen tanto para esta como para la precedente, porque nos parecen absolutamente coherentes con los principios normativos asentados en nuestro sistema: la existencia del embargo desde que se acuerda; el carácter simplemente publicador, y no constitutivo, de su anotación preventiva; y la inexistencia de efectos sustantivos ligados a la anotación preventiva del embargo, y por tanto tampoco ligados a su caducidad. Además, como todos los extremos necesarios para calificar el mandamiento cancelatorio en sentido positivo constan en el Registro, obligar al adjudicatario, para hacerlo valer registralmente, a entablar un procedimiento judicial contra los posteriores anotantes de embargo, nos parece exigirle dar un rodeo inadmisibles.

Pero no se puede obviar que, a la vista del criterio registral vigente todavía en la doctrina oficial de la DGRN, el adjudicatario se puede ver obligado en muchas ocasiones a litigar contra los titulares de las cargas posteriores a la suya. Ante la negativa del Registrador a cancelar los asientos que, habiendo nacidos supeditados al embargo, se pretenden mantener a causa de la caducidad de la anotación preventiva, cabe cuestionarse cuál es el procedimiento judicial más adecuado para lograr esa cancelación, pues hay variedad de mecanismos que han sido utilizados en la práctica, pero no todos ellos son igual de eficaces, y ni siquiera posibles:

a) El AAP Granada 15 octubre 2010<sup>28</sup> se planteó si cabría que se utilice una tercería de dominio que se interponga en el procedimiento ejecutivo posterior. Es decir: se ha dictado el auto de adjudicación que puso fin a la vía de apremio seguida contra el inmueble en un primer embargo. Ahora el adjudicatario ejercita la tercería contra un segundo embargo que, pese a ser posterior, no pudo cancelarse por haber caducado la primera anotación preventiva. Se estimó que nada lo impide, por la razón que referiremos dentro de un momento.

27. En el mismo sentido SAP Albacete 11 febrero 2015 (JUR 2015, 93980).

28. JUR 2011, 71476.

b) Según la SAP Alicante 27 marzo 2002<sup>29</sup>: «La doctrina de la DGRN sólo es aplicable cuando la cancelación de cargas posteriores se pretende en virtud de mandamiento expedido en el propio procedimiento de ejecución, mas no cuando se acuerda en virtud de sentencia dictada en proceso declarativo con citación de los titulares de las mismas, como ocurre en este supuesto»<sup>30</sup>. Se apunta, pues, al procedimiento declarativo dirigido contra los acreedores ejecutantes.

c) En la SAP Madrid 29 abril 2013<sup>31</sup> se sugiere una tercera vía, pero es desestimada. Se trataba del recurso judicial contra la calificación del Registrador, denegatoria de la cancelación; según la SAP, no cabe estimar la demanda ya que las cancelaciones pretendidas resultan incompatibles y contradictorias con el sistema registral<sup>32</sup>.

d) Para la SAP Granada 16 enero 2002<sup>33</sup> es inadecuado para lograr el propósito de cancelar las anotaciones preventivas posteriores el expediente de liberación de gravámenes de los arts. 209 y 210 LH; criterio que nos parece absolutamente evidente en razón de la naturaleza de este expediente.

A nuestro juicio, descartando esta última posibilidad, que es de todo punto incorrecta, quedan por analizar las otras tres.

De ellas, la vía más discutible desde el punto de vista de nuestro sistema es la de interponer una tercería de dominio en los sucesivos procedimientos de ejecución dineraria, pues en realidad la adquisición en el primer procedimiento de apremio no cumple con los requisitos para levantar ningún embargo posterior. En concreto: no se trataría nunca de una adquisición previa al segundo o posterior embargo, sino, por hipótesis, posterior a él. Por tanto, es difícil que por esta vía se logre lo pretendido de una forma bien fundamentada en Derecho. Claro está que el argumento del AAP Granada 15 octubre 2010<sup>34</sup> es bastante eficaz para desmentir de modo absoluto esta conclusión: «no hay razón para dejar desprotegida a la tercerista emplazándola a un nuevo y similar procedimiento que el que ahora nos ocupa»<sup>35</sup>. El razonamiento tiene cierta con-

29. AC 2002, 584.

30. Esa es también la vía por la que se procede en los casos de las SSAP Tarragona 19 enero 1999 (AC 1999, 460), Pontevedra 11 mayo 2000 (AC 2000, 1270), Barcelona 23 octubre 2000 (JUR 2001, 44637), Alicante 17 julio 2000 (JUR 2000, 287245), Las Palmas 2 enero 2004 (JUR 2004, 68627) y Santa Cruz de Tenerife 20 febrero 2004 (JUR 2004, 133100). En la SAP Valencia 2 marzo 2010 (JUR 2010, 222322), se trasporta a este procedimiento la doctrina registral, con lo que no se accede a la cancelación de las anotaciones preventivas.

31. JUR 2013, 248913.

32. En el mismo sentido, la SAP Valencia 12 noviembre 2009 (JUR 2010, 119357).

33. JUR 2002, 72160.

34. JUR 2011, 71476.

35. Pero, en cambio, en el procedimiento de la SAP Barcelona 21 julio 2006 (AC 2007, 710), que se sustanció como tercería de dominio, parece que pudo ser determinante de la desestimación de la demanda el empleo de este procedimiento: el demandante «ha interpuesto en el presente caso procedimiento de tercería de dominio, que no puede prosperar, pues lo cierto es que no consta que la adquisición de la finca por parte de Caja Madrid sea anterior al embargo a que se refiere la tercería».

sistencia práctica, que no teórica: pese a que el mecanismo de la tercería de dominio es técnicamente inadecuado, no se puede olvidar que el mismo se sustancia mediante un procedimiento que sigue las normas del juicio verbal, y que se constituye entre las mismas partes procesales que debieran intervenir en un procedimiento declarativo; por tanto, no tendría razón de ser desestimar la tercería, pues en el fondo se la desestimaría por una cuestión puramente formalista, que no tendría valor alguno en el declarativo posterior. Pero, pese a que este argumento abre alguna posibilidad a la tercería para poder prosperar, la vía más aconsejable y segura para vencer puede ser el procedimiento declarativo, en el que no encontraremos ningún obstáculo; finalmente quizá el mecanismo más interesante desde el punto de vista teórico sea el recurso judicial contra la calificación denegatoria, o contra alguna RDGRN, que quizá pueda tener un efecto general de lograr modificar la doctrina de la DGRN en esta materia.

La STS objeto de nuestro comentario es la primera en la que el alto Tribunal se ha pronunciado sobre esta cuestión en un procedimiento en que el Registrador que denegó la cancelación ha sido demandado. Las dos anteriores SSTS que resolvieron del mismo modo fueron procedimientos declarativos contra los acreedores ejecutantes cuyo embargo fue anotado y cuyas anotaciones se querían cancelar. Falta, todavía, que llegara al Tribunal Supremo un recurso contra una RDGRN que confirmara la calificación denegatoria de la cancelación de algún Registrador, lo cual probablemente sería definitivo para propiciar un cambio de criterio de la DGRN.

Resultaría, no obstante, aconsejable un cambio inmediato de la doctrina de la DGRN, que no tuviera que esperar a ese momento. En definitiva, que se proclame con claridad que para calificar los mandamientos cancelatorios no debe el Registrador tener en cuenta solamente la pura ordenación automática tabular de los asientos vigentes, sino la certificación de dominio y cargas emitida en el procedimiento de ejecución que causó la adjudicación. De este modo se evitarían los absurdos litigios para hacer valer la adjudicación, cuando la firmeza de la misma puede y debe deducirse de los propios asientos registrales. En este sentido, las consideraciones de las SSTS 12 marzo 2007<sup>36</sup> y 23 febrero 2015<sup>37</sup> y la ahora comentada apuntan en la dirección que entendemos correcta: el momento de la expedición de la certificación de dominio y cargas resulta absolutamente determinante en la ejecución. Por ese motivo, el art. 668.2 LEC obliga a que el anuncio de la subasta exprese que las cargas o gravámenes anteriores al crédito del actor continuarán subsistentes tras la adjudicación y que, el hecho de participar en la subasta, supone que el licitador acepta quedar subrogado en la responsabilidad derivada de aquéllos, si el remate se adjudicase a su favor. Hasta ahí puede llegar la responsabilidad del adjudicatario, y ni un punto más allá con independencia de la posterior caducidad de la anotación preventiva. Por eso, en coherencia con esa norma, también añade el art. 674.2 LEC que «*el Secretario judicial mandará la cancelación de todas las*

36. RJ 2007, 2581.

37. RJ 2015, 345.

inscripciones y anotaciones posteriores, incluso las que se hubieran verificado después de expedida la certificación prevenida en el artículo 656, haciéndose constar en el mismo mandamiento que el valor de lo vendido o adjudicado fue igual o inferior al importe total del crédito del actor y, en el caso de haberlo superado, que se retuvo el remanente a disposición de los interesados». En nuestra opinión son esas normas las que debe tener presente el Registrador al calificar el mandamiento cancelatorio: si dicho mandamiento respeta lo indicado en la certificación en cuanto cargas anteriores y posteriores, el Registrador debería practicar las cancelaciones solicitadas, con total independencia del problema de la caducidad de la anotación preventiva. De esa manera, el adquirente de la finca o el ejecutante posterior, que ha inscrito o anotado mientras se encuentra vigente la anotación de embargo y, por tanto, conoce por el Registro la existencia del procedimiento de ejecución, queda afectado por las resultas del mismo<sup>38</sup>.

## V. LA CONVENIENCIA O NO DE UN CAMBIO NORMATIVO

El choque sordo entre las posiciones de la jurisprudencia y la DGRN no beneficia a nadie, y sigue dejando hoy en día a los adjudicatarios en muy mala posición, pues en la práctica deben seguir el criterio de esta última de interponer un procedimiento declarativo, en el que vencerán tras no poco tiempo y empleo de recursos. Afortunadamente la jurisprudencia asegura, hoy en día, que las voces judiciales discrepantes a las que hemos hecho referencia en algunas páginas de este escrito, y según las cuales se debe denegar la cancelación incluso en el declarativo, pueden estar en vías de extinción.

Por eso abogamos por una deseable rectificación de la doctrina oficial registral. Si ello no se produce, no hay que descartar que el problema solamente se pueda resolver mediante una expresa reforma legislativa que confirme el pronunciamiento de la Jurisprudencia. Algunas de las provisiones normativas que en este sentido ha sugerido un autor son las siguientes: que una vez extendida la nota marginal de expedición de cargas subsistan la propia anotación preventiva de embargo o que lo haga la misma nota marginal hasta la inscripción por el adjudicatario; es decir, en ambas opciones, se trataría de lograr que las normas afirmaran con claridad que dichos asientos no puedan caducar<sup>39</sup>.

Con independencia de que una tal reforma legal fuera o no aconsejable<sup>40</sup>, los resultados en el actual sistema debían ser los que derivan de la recta

38. Así RIVAS TORRALBA, R.A., *Anotaciones de embargo*, cit., p. 702.

39. Así RIVAS TORRALBA, R.A., *Anotaciones de embargo*, cit., p. 702, nota 1234.

40. Esta propuesta tiene un inconveniente: supone mantener en el Registro una carga que dificulta el tráfico de los bienes inmuebles y que, en ocasiones, resulta difícil cancelar. Se trata de la misma razón que aconsejó limitar la vigencia de las anotaciones preventivas. Desaconsejariamos una prórroga indefinida, pues nada permite asegurar que el procedimiento en que se emitió la certificación de cargas haya concluido efectivamente con una adjudicación, y si efectivamente no hubiera adjudicatario nos arriesgaríamos a que el Registro mantuviera perpetuamente ese asiento. Debiera considerarse, más bien, que esa prórroga sea simplemente temporal, y contara con un plazo razonable para que la subasta, la adjudicación y la expedición del título inscribible puedan realizarse, y este último

interpretación de las normas procesales actualmente vigentes, tal como las interpreta la jurisprudencia que en estas páginas hemos analizado. No creemos que la actual regulación así interpretada suponga un escaso incentivo para la inscripción de las adjudicaciones. A nuestro juicio es un suficiente estímulo para inscribir, tras la caducidad de la anotación preventiva de embargo, la conveniencia de evitar el acceso al Registro de titularidades contradictorias con la del adjudicatario, que, esas sí, pudieran alegar a su favor la protección que corresponde a los terceros.

---

presentarse por el adjudicatario en el Registro de la Propiedad (¿uno o dos años desde la expedición de la certificación de cargas?); y, quizá también se pudiera prever que el órgano encargado de la ejecución debiera solicitar su prórroga si en ese tiempo no hubiera emitido todavía el título inscribible.