



LA LIQUIDACIÓN DE CARGAS EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN

Josep Maria Sabater Sabaté

Dipòsit Legal: T.984-2013

ADVERTIMENT. L'accés als continguts d'aquesta tesi doctoral i la seva utilització ha de respectar els drets de la persona autora. Pot ser utilitzada per a consulta o estudi personal, així com en activitats o materials d'investigació i docència en els termes establerts a l'art. 32 del Text Refós de la Llei de Propietat Intel·lectual (RDL 1/1996). Per altres utilitzacions es requereix l'autorització prèvia i expressa de la persona autora. En qualsevol cas, en la utilització dels seus continguts caldrà indicar de forma clara el nom i cognoms de la persona autora i el títol de la tesi doctoral. No s'autoritza la seva reproducció o altres formes d'explotació efectuades amb finalitats de lucre ni la seva comunicació pública des d'un lloc aliè al servei TDX. Tampoc s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX (framing). Aquesta reserva de drets afecta tant als continguts de la tesi com als seus resums i índexs.

ADVERTENCIA. El acceso a los contenidos de esta tesis doctoral y su utilización debe respetar los derechos de la persona autora. Puede ser utilizada para consulta o estudio personal, así como en actividades o materiales de investigación y docencia en los términos establecidos en el art. 32 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (RDL 1/1996). Para otros usos se requiere la autorización previa y expresa de la persona autora. En cualquier caso, en la utilización de sus contenidos se deberá indicar de forma clara el nombre y apellidos de la persona autora y el título de la tesis doctoral. No se autoriza su reproducción u otras formas de explotación efectuadas con fines lucrativos ni su comunicación pública desde un sitio ajeno al servicio TDR. Tampoco se autoriza la presentación de su contenido en una ventana o marco ajeno a TDR (framing). Esta reserva de derechos afecta tanto al contenido de la tesis como a sus resúmenes e índices.

WARNING. Access to the contents of this doctoral thesis and its use must respect the rights of the author. It can be used for reference or private study, as well as research and learning activities or materials in the terms established by the 32nd article of the Spanish Consolidated Copyright Act (RDL 1/1996). Express and previous authorization of the author is required for any other uses. In any case, when using its content, full name of the author and title of the thesis must be clearly indicated. Reproduction or other forms of for profit use or public communication from outside TDX service is not allowed. Presentation of its content in a window or frame external to TDX (framing) is not authorized either. These rights affect both the content of the thesis and its abstracts and indexes.

Josep Maria Sabater Sabaté

LA LIQUIDACIÓN DE CARGAS EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN

TESIS DOCTORAL

DIRECTORES DE LA TESIS:

Dr. Joan Picó i Junoy
Dra. Elisabet Cerrato Guri

Departament de
Dret privat, processal i financer



UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

2012

ÍNDICE

PRINCIPALES ABREVIATURAS.....	9
JUSTIFICACIÓN, OBJETIVOS Y METODOLOGÍA.....	13
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN A LOS SISTEMAS DE LIQUIDACIÓN DE CARGAS	17
1. Ubicación de la liquidación de cargas: la fase de apremio.....	17
2. Sistemas de liquidación de cargas	20
3. Sistema elegido por la LEC	24
CAPÍTULO II. LA EFICACIA DE LAS CARGAS EN LAS OPERACIONES DE LIQUIDACIÓN.....	29
1. Información de cargas anteriores a la del acreedor ejecutante: análisis del art. 657 LEC.....	29
2. Cargas deducibles	36
2.1. Las cargas implícitas	37
2.1.1. Hipotecas tácitas	38
2.1.2. Afectación real.....	39
3. La proyección del embargo y su medida asegurativa en la liquidación de cargas	43
3.1. El embargo y su medida asegurativa: la anotación preventiva de embargo	44

3.1.1. El embargo	44
3.1.2. La anotación preventiva de embargo: función, efectos y práctica.....	47
3.2. Extensión personal del embargo	54
3.3. Determinación del alcance cuantitativo del embargo	56
3.3.1. Principio de satisfacción íntegra del ejecutante: prioridad o prevención.....	60
3.3.2. Embargo y responsabilidad de terceros poseedores	64
3.3.2.1. Embargos no anotados registralmente.....	65
3.3.2.2. Embargos anotados registralmente.....	72
3.3.2.3. La subrogación de titulares posteriores: art. 659 LEC <i>versus</i> arts. 610 y 613 LEC	80
3.3.3. Efectos de la tercería de mejor derecho sobre el importe del bien ejecutado: art. 616 LEC	85
3.3.4. La ampliación de la ejecución por vencimiento de nuevos plazos del art. 578 LEC. Efectos.....	90
3.3.5. La acumulación de ejecuciones	99

CAPÍTULO III. LA LIQUIDACIÓN DE CARGAS

ANTERIORES	113
1. Concepto y finalidad.....	113
2. Aproximación a los arts. 657 y 666 LEC	115
3. Del alzamiento del embargo a la suspensión de la ejecución.....	116
4. Incidencia de la reforma operada por Ley 13/2009.....	118

5. La realidad del crédito anterior: la nota marginal.....	121
5.1. La eficacia del informe no inscrito.....	122
5.2. El error en el informe.	126
6. La función de la certificación de cargas en la liquidación	130
7. La liquidación del embargo como carga anterior: determinación de su importe.....	134
7.1. Embargo anterior anotado	135
7.1.1. Importe real inferior a la anotación de embargo.....	136
7.1.2. Importe real superior a la anotación de embargo	137
7.1.3. El acreedor titular de la carga anterior no contesta	138
7.2. Embargo anterior no anotado	140
7.3. La anotación de embargo anterior caducada	142
7.3.1. La caducidad de la anotación de embargo	143
7.3.2. Incidencia en la liquidación de cargas	144
7.3.2.1. Anotación anterior caducada durante la ejecución.....	145
7.3.2.2. Anotación anterior caducada antes de la ejecución.....	146
7.4. Embargo posterior que protege créditos preferentes.....	148
8. Liquidación de la hipoteca como carga anterior.....	150
8.1. Introducción.....	150
8.2. El principio de especialidad registral en el importe a deducir	152
8.2.1. Importe real inferior al garantizado por la hipoteca	154
8.2.2. Importe real superior al garantizado por la hipoteca	156
8.2.3. El acreedor titular de la hipoteca no contesta	157
8.3. Realización de mitad indivisa con hipoteca preferente sobre la totalidad	159

9. Liquidación de cargas anteriores en la ejecución hipotecaria	164
10. Liquidación de cargas anteriores en la venta extrajudicial del bien hipotecado	167
11. Liquidación de cargas anteriores en la realización por persona o entidad especializada: art. 641 LEC	169

CAPÍTULO IV. LA LIQUIDACIÓN DE CARGAS

POSTERIORES	173
1. Introducción	173
2. Cancelación de cargas posteriores	173
2.1. Anotaciones de embargo y embargo no anotado	175
2.2. Las preferencias entre anotaciones de embargo: la tercería de dominio como cauce procesal	179
2.3. Ejecución de embargo no anotado	182
2.3.1. Embargo no anotado desconocido por el reembargante	183
2.3.2. Embargo no anotado conocido por el reembargante	184
2.3.3. Ejecución de inmueble inmatriculado	185
2.4. Efectos de la anotación caducada.....	185
2.4.1. Embargo anotado durante la vigencia de la anotación que posteriormente caduca	188
2.4.2. Embargo anotado cuando la anotación anterior había caducado.....	189
2.5 Cargas que subsisten	191
2.5.1. Introducción	191
2.5.2. La ejecución por una preferencia.....	194

2.5.2.1. Tributos.....	196
2.5.2.2. Deudas por gastos de comunidad	198
2.5.2.3. Aspectos comunes de la ejecución por tributos o gastos de comunidad.....	200
3. Supuestos específicos en la cancelación de cargas.....	203
3.1. Atribución del uso de la vivienda familiar	204
3.2. Arrendamiento del bien inmueble ejecutado.....	206
3.3. Condición resolutoria explícita y cancelación	211
3.4. Opción de compra y cancelación	213
3.5. Reinscripción de dominio en general y cancelación	215
3.6. Liquidación de cargas posteriores en la realización por persona o entidad especializada: art. 641 LEC	216
4. La distribución del remanente: el incidente del art. 672.2 LEC.....	218
4.1. Determinación del importe de las cargas posteriores a cancelar.....	219
4.1.1. El embargo	219
4.1.2. La hipoteca.....	221
4.2. El incidente del art. 672.2 LEC	222
4.2.1. Antecedentes	223
4.2.2. Régimen actual.....	227
4.2.2.1. Objeto del incidente: acreedores con derecho al sobrante.....	228
4.2.2.2. Sujetos intervinientes	231
4.2.2.3. Resolución del incidente y tutela judicial	232
4.3. Diferencias y similitudes entre los arts. 672 y 692 LEC.....	235
CONCLUSIONES	239

ÍNDICE CRONOLÓGICO DE JURISPRUDENCIA.....	243
ÍNDICE CONCEPTUAL DE JURISPRUDENCIA	251
BIBLIOGRAFÍA.....	265

PRINCIPALES ABREVIATURAS

AP	Audiencia Provincial
AAP	Auto de Audiencia Provincial
Art./arts.	Artículo/artículos
AC	Aranzadi Civil-Westlaw: sentencias y autos de las Audiencias Provinciales en materia civil y mercantil, Juzgados de 1ª Instancia y Tribunal de Defensa de la Competencia
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
ATS	Auto del Tribunal Supremo
ATSJ	Auto del Tribunal Superior de Justicia
BOCG	Boletín Oficial de las Cortes Generales
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código civil
CE	Constitución Española de 1.978
CENDOJ	Fondo documental del CGPG. Base de datos de Jurisprudencia en http://www.poderjudicial.es
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
Consid.	Considerando
Coord.	Coordinación
D.A.	Disposición adicional
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
Dir.	Dirección
Edic.	Edición
Edit.	Editorial
EDJ	Base de datos El Derecho
Ej.	Ejemplo
EM	Exposición de Motivos

F.j.	Fundamento jurídico
Id.	Ídem
JT	Jurisprudencia Tributaria Aranzadi-Westlaw
JUR	Jurisprudencia Aranzadi-Westlaw no publicada en CD/DVD
La Ley	Base de datos La Ley
LAU	Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de arrendamientos urbanos
LEC	Ley de enjuiciamiento civil, de 7 de enero de 2000
LEC de 1881	Ley de enjuiciamiento civil, de 3 de febrero de 1881
LENOJ	Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial (BOE núm. 266, de 4 de noviembre de 2009)
LGT	Ley General Tributaria
LH	Ley Hipotecaria
LHMPS	Ley Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento de Posesión
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LVPBM	Ley Venta a Plazos de Bienes Muebles
núm.	Número
ob. cit.	Obra citada
p./pp.	página/páginas
RDGRN	Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado
RGR	Reglamento General de Recaudación
RH	Reglamento Hipotecario

RJ	Repertorio de jurisprudencia Aranzadi-Westlaw: sentencias y autos del TS, TSJ y DGRN
RTC	Repertorio de jurisprudencia Aranzadi-Westlaw del TC
S/SS	Sentencia/Sentencias
SAP	Sentencia de Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
Sec.	Sección
Ss.	Siguientes
T.	Tomo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
Vid.	Véase
Vol.	Volumen

JUSTIFICACIÓN, OBJETIVOS Y METODOLOGÍA

El proceso de ejecución forzosa goza de un especial protagonismo en la práctica judicial diaria. La particular situación económica actual y la existencia de procesos como el juicio monitorio, que permite al acreedor obtener de una manera ágil y sencilla un título apto para la ejecución, hacen que la actividad ejecutiva, y en especial la realización forzosa de bienes, crezcan de una manera exponencial.

En este contexto, el presente trabajo nace con la voluntad de abordar el estudio de la liquidación de las cargas que convergen sobre el bien objeto de la realización o venta forzosa, principalmente a través de la subasta, para obtener una serie de principios que permitan homogeneizar prácticas y procurar la mejor y más completa satisfacción del acreedor ejecutante, así como evitar perjuicios innecesarios en el patrimonio del ejecutado.

Aunque la LEC establece un régimen para la cuantificación de las cargas y consiguiente determinación del valor del bien que será objeto de venta en subasta, así como para la distribución del remanente del precio pagado entre los acreedores posteriores, surgen numerosos problemas que derivan de la propia naturaleza de las cargas o gravámenes que pesan sobre el bien ejecutado y, en ciertos casos, de la protección que pueda dispensarle su inscripción en el Registro, careciendo en la actualidad de un sistema homogéneo que permita dar respuesta a todas las controversias que puedan plantearse y evitar así resultados contradictorios y a la vez perjudiciales, tanto para acreedores, ejecutado y terceros interesados en la adquisición del bien.

Los estudios doctrinales que abordan este tema son escasos y la jurisprudencia existente, en la mayoría de los casos, no se pronuncia de forma uniforme sobre cuestiones básicas de la liquidación de cargas en el proceso de ejecución.

La inexistencia de un sistema homogéneo de liquidación de las cargas o gravámenes que recaen sobre el bien que permita conexionar o entrelazar conceptos para obtener los mejores resultados económicos posibles en la realización forzosa de los bienes constituye la justificación última de este trabajo.

El presente estudio se ha estructurado en cuatro capítulos. En el primero, consideramos necesario ubicar la institución para delimitar el objeto de estudio y seguidamente sintetizar su evolución legal, doctrinal y jurisprudencial que arranca en la LEC de 1881.

El capítulo segundo constituye el núcleo fundamental del trabajo, basado primordialmente en el protagonismo de la figura del embargo, de su anotación preventiva y de los efectos que pueda proyectar sobre otros titulares de derechos que recaen sobre el bien que se ejecuta. Obtendremos principios jurídicos de actuación que nos guiarán en la integración de las lagunas legales y solución de los problemas que se presenten. El principio de satisfacción íntegra del acreedor ejecutante, y la evolución doctrinal y jurisprudencial del concepto del embargo, constituyen según nuestro entender, los dos pilares básicos de este trabajo.

Una vez establecidas las bases jurídicas, el capítulo tercero lo dedicamos a la liquidación de las cargas anteriores a la del acreedor que ejecuta, cuya última finalidad no será otra que obtener un precio o valor de venta del bien en subasta de la forma más coherente y racional posible, de modo que proteja no sólo los derechos del acreedor ejecutante, sino del propio deudor y, cómo no, de todos aquellos que estuvieren interesados en acudir a la licitación del bien con plenas garantías jurídicas, evitando de este modo la inseguridad que provocan prácticas no homogéneas.

Realizado el bien, se inicia la fase de liquidación de aquellas cargas que con carácter posterior gravaban el bien y que sufrirán el efecto de su cancelación, con la consiguiente distribución, en el mejor de los casos, del remanente que pudiere existir después de atender el crédito del acreedor ejecutante. A ello dedicamos el capítulo cuarto, en el que intentaremos determinar básicamente cuáles son las cargas que sufrirán el efecto de la cancelación, la cuantificación de las cantidades que garantizan y los mecanismos para hacer valer sus preferencias si las tuvieren.

Cabe hacer constar que durante el trabajo utilizaremos conceptos de derecho registral inmobiliario, ya que la eficacia de las cargas, en especial del embargo, dependerá en muchos casos de la protección que pueda dispensarles su inscripción en el Registro con relación a terceros titulares de derechos sobre el mismo bien.

La elaboración de esta tesis ha seguido el método científico dogmático, basado en el estudio pormenorizado y crítico de la legislación, doctrina y jurisprudencia; complementado con un método casuístico consistente en plantear diferentes supuestos prácticos y preguntas que nos han permitido ilustrar con mayor precisión los conceptos dogmáticos.

En definitiva, pretendemos ofrecer un sistema homogéneo de liquidación de cargas en la realización forzosa del bien, de manera que podamos solucionar, y ésta es nuestra intención, los problemas que se presentan en la práctica diaria de los tribunales. De esta forma, homogeneizando las soluciones intentamos dar un mayor nivel de

seguridad jurídica al complejo sistema de ejecución procesal civil, lo que debería beneficiar económicamente a todas las partes y terceros intervinientes en el procedimiento de apremio.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN A LOS SISTEMAS DE LIQUIDACIÓN DE CARGAS

1. Ubicación de la liquidación de cargas: la fase de apremio

El procedimiento de apremio se configura como una fase o etapa de la ejecución dineraria, modalidad de la ejecución forzosa, cuyo objetivo no es otro que el de obtener una cantidad de dinero que satisfaga el interés del acreedor, partiendo de un título apto para la ejecución. Consiste en la realización o venta de ciertos bienes embargados al deudor para obtener una cantidad de dinero; sucede pues al embargo y a las medidas de garantía de la traba que en su caso hayan podido adoptarse a petición del ejecutante, y no siempre es necesaria, pues tan solo tiene sentido cuando hay que transformar bienes del deudor para obtener dinero y atender así al pago de un crédito ejecutivo.

El procedimiento de apremio en un sentido amplio incluye tanto las actividades que culminan con la venta del bien embargado en pública subasta o su adjudicación al acreedor (la más frecuente), como aquéllas que consisten en que el acreedor se satisfaga de su crédito con los frutos o rendimientos que por su naturaleza puedan producir los bienes embargados sin necesidad de que éstos salgan del patrimonio del deudor.

Para FRANCO ARIAS¹, autor al que seguimos, el procedimiento de apremio se encuadra en la fase ejecutiva del proceso, y es difícil hallar una definición completa de su contenido debido a la diversidad de actos que lo integran. Tiene como presupuesto la afectación de bienes a la ejecución y por finalidad “extraer una utilidad económica de los elementos patrimoniales embargados al ejecutado”, es decir, la entrega de una cantidad determinada de dinero para subsanar el incumplimiento por el ejecutado de lo ordenado en el título que es objeto de ejecución, a través de los siguientes sistemas:

- a) La entrega al ejecutante de una cantidad determinada de dinero previamente afectado.
- b) La conversión en dinero de los elementos patrimoniales afectados y la posterior entrega al ejecutante de una cantidad

¹ FRANCO ARIAS, J., El procedimiento de apremio, 1ª edic., Librería Bosch, Barcelona 1987, pp. 3-55.

determinada del mismo, siendo la venta en pública subasta el medio de conversión ordinario.

- c) La administración por el ejecutante de los elementos patrimoniales afectados hasta la obtención de la suma dineraria necesaria para subsanar el incumplimiento del ejecutado.

Sea cual fuere la actividad de apremio solicitada al órgano judicial, todas ellas coinciden en el hecho de que previamente el acreedor ha asegurado el cumplimiento de la prestación económica a través del embargo, punto de partida de la ejecución dineraria, que cuando se dirige sobre bienes inmuebles del deudor puede dar lugar a la anotación preventiva de embargo (también sobre bienes muebles susceptibles de inscripción registral).

Sucede pues, que el bien que es objeto de la actividad de apremio, se encuentra gravado con hipotecas, anotaciones preventivas de embargo u otras cargas de naturaleza real que garantizan créditos, de manera que, en cuanto al objetivo de este trabajo nos concierne, prestaremos una especial atención a la incidencia que en la liquidación de cargas tienen, de una parte, el embargo o afectación de bienes al proceso de ejecución y su medida asegurativa, la anotación preventiva, y de otra, la hipoteca como derecho real constituido voluntariamente por el deudor para garantía de su préstamo, los cuales son en suma, los derechos de realización de valor más comunes que recaen sobre los bienes inmuebles o muebles registrables del deudor (cargas o gravámenes sobre el bien) que conceden a su titular el aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias del deudor y permiten la realización de los bienes sobre los cuales recaen para obtener dinero con su venta a través del convenio de realización, de la realización por persona o entidad especializada o mediante subasta².

Por ello, y en lógica consecuencia, los diferentes derechos de realización de valor acceden al Registro de la propiedad por orden cronológico de presentación; la anotación preventiva de embargo trabada sobre el bien como consecuencia del ejercicio de la acción ejecutiva, y la hipoteca por la fecha de su constitución registral, de modo que la confluencia de varias cargas o gravámenes sobre un mismo bien, nos permitirá distinguir entre cargas preferentes o anteriores a la que ostenta el acreedor que ejecuta su derecho y cargas posteriores, debiendo el legislador

² También hay otras cargas muy poco frecuentes como: censos, anticresis, anotación de legado de género o de cantidad y anotación de créditos refaccionarios.

optar por un sistema u otro para su tratamiento que permita obtener un mejor resultado económico³.

La LEC dedica al procedimiento de apremio el Capítulo IV del Título IV de su Libro III que regula la ejecución dineraria, estableciendo especialidades de apremio en atención a la singularidad de determinados bienes como el dinero en efectivo, saldos de cuentas corrientes, divisas, acciones, etc. (arts. 634 y 635) y la administración para pago en los arts. 676 a 680⁴. Y prevé como formas de realización forzosa de bienes muebles e inmuebles las que enumera en el art. 636, a saber:

- El convenio de realización.
- La enajenación por medio de persona o entidad especializada.
- La subasta judicial.

Por lo que se refiere al objeto de nuestro estudio, nos centraremos en la actividad de apremio o realización forzosa de bienes entendida como venta en subasta a terceras personas o adjudicación al propio acreedor, que tiene como punto de partida la valoración del bien para subasta, y en este estado es donde cobra especial importancia la liquidación de las cargas que puedan converger sobre el bien que va a ser realizado, de manera que el sistema o modo que utilicemos para computar el importe de las mismas determinará el valor del bien en la subasta y el destino del precio obtenido.

³ DEL POZO CARRASCOSA, P., en GÓMEZ GÁLLIGO, F.J. / DEL POZO CARRASCOSA, P., Lecciones de derecho hipotecario, edit. Marcial Pons, Madrid 2000, p. 121, a propósito del rango hipotecario, indica que en el caso de concurrencia de diferentes derechos reales, se establece un orden o jerarquía y el lugar que ocupa un derecho en esta ordenación constituye su rango (vid., arts. 24 y 25 LH). Y añade que el rango de un derecho tiene una gran importancia económica, pues configura su contenido económico efectivo, de manera que ésta puede verse también en el art. 175.2 RH, que determina la cancelación de las cargas posteriores siguiendo un criterio puramente registral, pues al que adquirió del deudor con anterioridad al embargo o a los titulares de créditos preferentes aunque anotados después, no les quedará otro remedio que interponer la correspondiente tercería, porque en caso contrario, sus asientos se cancelarán sin que el Registrador pueda apreciar la preferencia civil o sustantiva.

⁴ FLORES PRADA, I., El procedimiento de apremio en la ejecución civil, edit. Tirant Lo Blanch, Valencia 2005, p. 15, considera que la reforma del procedimiento de apremio está inspirada en dos principios básicos que denomina *preferencia convencional* y *competitividad del sistema*, que afectan tanto a los métodos de realización (pérdida del monopolio y preferencia de la subasta), como a los criterios y reglas de enajenación que se orientan a la obtención del mejor rendimiento posible por la venta.

2. Sistemas de liquidación de cargas

En línea de principio, se dan dos sistemas posibles de tratar el tema de las cargas anteriores a la del acreedor que ejecuta un bien inmueble en pública subasta: el que las mantiene subsistentes y el rematante se subroga en ellas (sistema de subsistencia de cargas, de subrogación o de asunción de cargas), o el que provoca que las cargas se cancelen como consecuencia de la venta en subasta y se destine preferentemente a su pago el precio obtenido en el remate, de modo que el ejecutante tan solo cobrará cuando hayan sido satisfechos los acreedores con cargas anteriores (sistema de purga o cancelación de cargas)⁵.

La LEC de 1881 instauró originariamente un sistema de subsistencia de cargas perpetuas (censos y servidumbres en su mayoría) en las cuales se subrogaba el rematante, deduciéndose su importe del precio obtenido en la subasta y destinándose éste último a pagar las cargas temporales preferentes a la del acreedor ejecutante y las posteriores que se cancelaban (hipotecas y anotaciones preventivas). Este sistema, ocasionaba los siguientes problemas:

- La cancelación de las cargas temporales anteriores con el precio del remate sin permiso o autorización, e incluso sin conocimiento de sus titulares, producía graves perjuicios a los titulares de créditos hipotecarios, que veían amortizada la hipoteca sin su consentimiento y antes del vencimiento de los plazos previstos, lo cual resultaba antieconómico, distorsionando de este modo el mercado de crédito hipotecario⁶.
- El hecho de destinar el precio del remate a satisfacer a los acreedores titulares de cargas anteriores, suponía que en contadas ocasiones pudiera cobrar el acreedor de la carga ejecutada⁷.

⁵ Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., La ejecución forzosa y las medidas cautelares en la nueva Ley de Enjuiciamiento civil, edit. Iurgium, Madrid 2001, p. 394.

⁶ Pensemos que el rédito o beneficio que pueda generar la concesión de crédito hipotecario se fundamenta básicamente en la programación de su amortización a medio o largo plazo, estableciéndose cláusulas de penalización por vencimiento anticipado para no truncar las expectativas de negocio del prestamista.

⁷ Para VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. / VEGAS TORRES, J., Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales, 3ª edic., edit. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid 2005, pp. 269-270, el sistema de purga o cancelación de las cargas preferentes tiene la ventaja de que quizá facilita la venta del bien, ya que considera que para los posibles compradores puede resultar más atractivo adquirirlo libre de cargas que con gravámenes. En cambio, los inconvenientes que plantea son importantes: en primer lugar, por la incertidumbre de si el ejecutante logrará cobrar o no, según quede o no remanente después de pagar a los titulares de las cargas anteriores; y en segundo término, el

Este sistema se vio modificado por la LH de 1909 que, al crear el procedimiento judicial sumario para la ejecución de las deudas por préstamo garantizado con carga real hipotecaria (conocido en la práctica forense como procedimiento del artículo 131 LH o procedimiento judicial sumario), lo sustituyó por el de subsistencia de las cargas temporales anteriores a la del acreedor ejecutante en las cuales se subrogaba el comprador o rematante, pero manteniendo una dicotomía en cuanto al descuento o liquidación de estas cargas preferentes, descontándose su importe del valor de tasación para las ejecuciones hipotecarias, y descontándose del precio ofrecido en el remate para el proceso ordinario de ejecución de la LEC de 1881, ocasionando todo ello importantes cuestiones interpretativas en la práctica de nuestros Juzgados⁸.

perjuicio que se puede ocasionar a los titulares de cargas anteriores, debido a que aunque cobran antes que el ejecutante, se les impone una extinción anticipada de la relación jurídica asegurada con el gravamen, extinción que quizá no les interese.

⁸ En su redacción originaria la LEC de 1881 distinguía, de un lado, entre cargas perpetuas y cargas temporales (art. 1511); de otro, entre cargas preferentes (art. 1516), cargas con igual derecho (art. 1517) y cargas posteriores a la del ejecutante (art. 1516.II): a) Las cargas perpetuas (censos y servidumbres) subsistían después de la venta, el rematante se subrogaba en ellas y se deducía su importe después de aprobado el remate del precio que el comprador había ofrecido pagar (art. 1511); b) las cargas temporales preferentes a la del acreedor ejecutante (hipotecas y anotaciones preventivas de embargo) se cancelaban y su importe quedaba retenido e ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones para hacer pago a los titulares de las cargas que habían sido canceladas (art. 1516.II); c) las cargas con igual derecho que la del ejecutante se cancelaban en su totalidad y se prorrateaba entre todos los acreedores de igual rango la cantidad obtenida por el inmueble subastado (art. 1517); d) las cargas posteriores a la del ejecutante también se cancelaban y se ponía a disposición de sus titulares el dinero que hubiera sobrado después de pagado el crédito del ejecutante más los intereses y las costas de la ejecución. Según este sistema originario de la LEC (de subsistencia de cargas perpetuas y cancelación de cargas temporales preferentes a la del acreedor ejecutante y posteriores -hipotecas y anotaciones preventivas de embargo-) cualquier venta en subasta causaba la cancelación de todas las cargas temporales, ya fueran anteriores o posteriores a la del ejecutante, lo cual originaba el inconveniente de que cualquier préstamo garantizado mediante hipoteca podía resultar cancelado en cualquier tiempo sin que el prestamista lo consintiera e incluso sin que lo supiera. Por ello, la reforma de la LH de 1909 abandonó el principio de cancelación de cargas temporales preferentes sustituyéndolo por el de subsistencia de las cargas temporales anteriores a la del ejecutante, en las que forzosamente deberá subrogarse quien adquiera el inmueble en pública subasta. Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares...*, ob. cit., pp. 394-398.

FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento...*, ob. cit., p. 193, señalaba que las posturas doctrinales en cuanto a la reforma introducida por la LH giraban alrededor de dos grandes corrientes: la que consideraba que todos los preceptos de la LEC de 1881 habían quedado derogados y sustituidos por la LH, debiendo ser en el avalúo del bien cuando se descontaran los gravámenes preferentes; y los que defendían una derogación parcial de las normas del procedimiento de apremio de la LEC de 1881 y consideraban que el criterio de subsistencia no alteraba el trámite de liquidación de cargas y comportaba su deducción del precio del remate. En pp. 205-223, sintetizaba la influencia o alcance de la reforma introducida por la LH sobre el procedimiento de apremio en materia de cargas que resumía en las siguientes posturas: 1) la que consideraba que el art. 1511 seguía vigente y por tanto debía practicarse la liquidación de las cargas tras la venta del bien; 2) la que entendía que el art. 1511 había sido derogado por el art. 131 LH, pero que, sin

En este orden de cosas, queda claro que en un sistema de subrogación en las cargas anteriores, lo que resulta esencial es el hecho de que hay que deducir el importe de las cargas en las que se subroga el comprador o rematante de alguna parte, pues ningún interesado en la adquisición del bien ofrecerá una postura cercana a su valor de mercado si no se le descuenta o rebaja el valor de las cargas anteriores. Así pues, haciendo abstracción de cualquier regulación positiva, es procedente en vía de apremio la deducción de las cargas anteriores a la del acreedor ejecutante conforme a los dos sistemas siguientes:

- a) Deducir las cargas anteriores de la cantidad por la que se ha aprobado el remate, de modo que el comprador se compromete a entregar a sus titulares las cantidades garantizadas por éstas en el plazo que el órgano judicial le fije, pues igualmente el rematante deberá satisfacer su importe ya que se subroga en ellas, y así, la suma entregada a los acreedores titulares de cargas anteriores en pago de sus créditos puede considerarse como pago de todo o parte del precio del remate del bien. En definitiva, el precio pagado por el remate se destina en primer lugar al pago de los acreedores titulares de cargas anteriores.
- b) Deducir las cargas anteriores en el momento de proceder al avalúo o tasación del bien, deduciendo de su valor el importe de las cargas anteriores, pues la finalidad del avalúo es estrictamente jurídica, es decir, a los fines de determinar el tipo o valor del bien para subasta. Sistema por el cual opta nuestra legislación desde la reforma de la LH de 1909. En definitiva, el importe de las cargas anteriores se descuenta del valor de tasación del bien, de manera que el precio pagado por el comprador o rematante del bien se compone del realmente pagado en el remate (sobre un valor del bien para subasta disminuido por el importe descontado de las cargas anteriores), más el importe garantizado por las cargas anteriores en las cuales se subroga.

embargo, los gravámenes preferentes debían ser tenidos en cuenta al efectuar el avalúo; y 3) la que estimaba que el art. 1511 había sido derogado por la LH y que no era necesario tener en cuenta en el procedimiento de apremio los gravámenes que afectaban al bien vendido, siendo los postores los que debieran tenerlo presente al hacer sus posturas. Y al final llegaba a la conclusión de que “cualquiera que sea la interpretación que se haga del alcance de la Ley Hipotecaria sobre el procedimiento de apremio en materia de cargas, es necesario un trámite de liquidación, lo que variará es el contenido, forma y momento procesal de realizarla”.

Analicemos con un sencillo ejemplo los distintos resultados que podemos obtener.

Supuesto práctico núm. 1:

El Banco X otorga a Alberto un préstamo hipotecario por importe de 200.000€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real sobre el inmueble.

Cinco años más tarde, el Banco Y concede un crédito a Alberto, y ante su impago, traba anotación preventiva de embargo letra A sobre el citado inmueble por importe de los 60.000€ de descubierto pendientes de pago, más 20.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

Seis meses más tarde, y como consecuencia de la difícil situación económica que atraviesa Alberto, el Banco Z, con el que realizaba operaciones comerciales, obtiene anotación preventiva de embargo letra B sobre la misma finca por una suma de 40.000€ adeudados más una previsión de 13.000€ para los intereses y las costas de la ejecución.

El tercer acreedor, Banco Z, se anticipa en la realización forzosa del bien y obtiene un valor de tasación pericial de 300.000€, señalándose día para la subasta, resultando de los requerimientos a los acreedores anteriores que adeuda 100.000€ por la hipoteca al Banco X, y 60.000€ al Banco Y por principal e intereses liquidados a la fecha.

a) Si deducimos el importe de las cargas preferentes del precio del remate alcanzamos el siguiente resultado: para un comprador interesado que ofrece en subasta 210.000€ (el 70% del valor de tasación) y que obtiene la aprobación del remate por este precio, deberemos deducir la suma de 160.000€ que corresponde al importe garantizado por las cargas preferentes, con lo cual, el precio a ingresar por el comprador rematante se determina en 50.000€, cantidad que es la que recibe el acreedor ejecutante Banco Z. El precio total de la adquisición, sumadas las cargas preferentes a las que debe subrogarse, será de 210.000€. El problema surgiría, de seguirse este sistema, cuando nuestro imaginario rematante ofreciera una postura del 50% (150.000€), con la negativa consecuencia de que el importe de las cargas preferentes superaría el precio ofrecido y no obtendría cobro de su crédito el acreedor ejecutante Banco Z.

b) Por el contrario, si deducimos el valor de las cargas preferentes del valor de tasación del inmueble alcanzamos el siguiente resultado: el bien saldrá a subasta por el valor de 140.000€ (300.000€ - 160.000€). Si nuestro hipotético postor lo remata por 98.000€, cantidad que cubre el 70% del valor del bien en subasta, el precio total de la adquisición, sumadas las cargas anteriores a las que debe subrogarse, será de 258.000€ (98.000€ + 160.000€). En este caso el acreedor ejecutante obtiene el cobro íntegro de su crédito.

Observamos pues, una notable diferencia en la satisfacción íntegra del crédito del ejecutante.

Pero es impensable que siguiendo este ejemplo, exista un comprador interesado dispuesto a ofrecer más dinero por el bien que se adjudica de seguirse uno u otro sistema, pues el precio que ofrecerá será el que está dispuesto a pagar en su totalidad, incluyendo el valor de las cargas a las que se subroga y debe hacer pago. Sirva este sencillo ejemplo para adivinar los problemas e inconvenientes que pueden surgir según la opción que adopte el legislador, que debe centrarse en adecuar aquel sistema que permita obtener la mayor cantidad de dinero en la subasta para satisfacción del acreedor que ejecuta, utilizando mecanismos de corrección de los problemas apuntados como el principio de cobertura, el cual analizaremos seguidamente.

3. Sistema elegido por la LEC

La LEC opta por el sistema de subsistencia de las cargas preferentes⁹, según el cual el adquirente del bien debe aceptar las cargas o gravámenes inscritos con anterioridad a la carga que se ejecuta y subrogarse en la responsabilidad derivada de ellas, por ello, en su exposición de motivos (XVII, párrafo 22º) anuncia que “opta por mantener el sistema de subsistencia de las cargas anteriores al gravamen que se ejecuta y cancelación de las cargas posteriores, sistema que se complementa deduciendo del avalúo el importe de las cargas subsistentes para determinar el valor por el que los inmuebles han de salir a subasta. Esta solución presenta la ventaja de que asegura que las cantidades que se ofrezcan en la subasta, por pequeñas que sean, van a redundar siempre en beneficio de la ejecución pendiente, lo que no se conseguiría siempre con la tradicional liquidación de cargas”.

La LEC enuncia y da fuerza al “principio de cobertura”, según el cual el órgano judicial no debe seguir el proceso de realización cuando resulte que el valor del bien es igual o menor al valor de todas las cargas y gravámenes en las que debe subrogarse quien lo adquiera, de modo que el Secretario judicial no convocará subasta de bienes o lotes de bienes cuando, según su tasación y valoración definitiva, sea previsible que con su

⁹ Con este sistema y en palabras de VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. / VEGAS TORRES, J., Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 270: “la enajenación forzosa no extingue las cargas preferentes a la del ejecutante y el inmueble se adquiere en la ejecución gravado con esas cargas. No se altera así, en absoluto la situación de los titulares de las cargas anteriores, que siguen manteniendo su derecho de realización del valor del inmueble para el caso de que la prestación de la que son acreedores no se realice”.

realización no se obtendrá una cantidad de dinero que supere, cuando menos, los gastos originados por la misma subasta (art. 643.2 LEC), y si el valor de las cargas o gravámenes iguala o excede del determinado para el bien, dejará en suspenso la ejecución sobre ese bien (art. 666.2 LEC).

Ordena que las cargas se deduzcan del precio de tasación, pues nadie ofrecerá en subasta un precio cercano al valor del inmueble si no se le detraen o restan las cantidades en cuyo pago debe subrogarse (cargas).

Y enuncia el “principio de subsistencia de cargas preferentes”, debiendo entenderse que preferentes lo son, tanto las cargas anteriores a la del ejecutante, como las cargas coetáneas o del mismo rango, siguiendo vigente el párrafo 2º del artículo 155 LH que equipara las cargas con igual derecho a la del ejecutante a las cargas preferentes¹⁰.

En los edictos que anuncian la subasta debe hacerse constar, entre otras circunstancias, que las cargas o gravámenes anteriores al crédito del actor, si los hubiere, continuarán subsistentes y que, 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. 668.3º LEC). Por el mero hecho de participar en la subasta se entiende que los postores aceptan como suficiente la titulación que consta en autos o que no exista titulación y que aceptan, asimismo, subrogarse en las cargas anteriores al crédito por el que se ejecuta, en caso de que el remate se adjudique a su favor (art. 669.2 LEC).

Así, los bienes inmuebles, o muebles registrables, salen a subasta por el valor que resulte de deducir de su avalúo el importe de todas las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se ha despachado ejecución cuya preferencia resulte de la certificación registral de dominio y cargas (art. 666.1 LEC); operación de liquidación que realizará el Secretario Judicial descontando del valor por el que haya sido tasado el inmueble el importe que resulte de las cargas preferentes conforme a lo dispuesto por el art. 657 LEC.

Por ello, quien resulte adjudicatario del bien inmueble ha de aceptar la subsistencia de las cargas o gravámenes anteriores si los hubiere y subrogarse en la responsabilidad derivada de ellos (art. 670.5 LEC).

A instancia del adquirente, el Secretario judicial expide mandamiento de cancelación de la anotación o inscripción del gravamen que haya

¹⁰ Vid., art. 227 RH.

originado el remate o la adjudicación, así como de todas las anotaciones e inscripciones posteriores, incluso las que se hubieran verificado después de expedida la certificación de dominio y cargas (art. 674.2 LEC).

En definitiva, la liquidación de cargas, tanto anteriores como posteriores, se convierte actualmente en punto de partida de toda realización forzosa o venta del bien. La subrogación del comprador en las cargas anteriores y su deducción del precio de tasación del bien nos lleva a las siguientes consideraciones:

- El precio ofrecido por el rematante o comprador en la subasta se ajustará en mayor medida a su valor de mercado, ya que las cargas en las que se subroga se encuentran descontadas en el valor del bien para subasta o tipo.
- Se garantiza que la cantidad obtenida por el remate del bien vaya a manos del acreedor ejecutante y no a favor de los acreedores titulares de cargas anteriores, como sucedía con el originario sistema de la LEC de 1881 en el que el precio del remate se destinaba a su pago.
- La posibilidad de suspender el apremio sobre el bien cuando el importe de las cargas anteriores supera su propio valor, el establecimiento de unos valores mínimos de adquisición y la discrecionalidad autorizada por el legislador para la aprobación del remate por debajo de los mismos, que hemos enunciado como principio de cobertura, permitirán evitar ventas de bienes a precio ridículo que van en contra tanto de los intereses del ejecutante como del ejecutado.
- El objetivo último de este sistema es alcanzar el principio básico de toda ejecución forzosa, de obtener el mayor valor en venta posible por los bienes del deudor, procurando así satisfacer al máximo el crédito del actor ejecutante y evitar mayores perjuicios sobre el resto del patrimonio del deudor ejecutado. Tan simple como conseguir el mejor rendimiento en la venta del bien para la más completa satisfacción del crédito asegurado.

La cancelación y posterior liquidación de las cargas constituidas después de la que sirvió de inicio al apremio sobre el bien y su realización, permiten que el comprador lo adquiera exento de todas ellas, subrogándose únicamente en las anteriores, y lograr una mejor y más eficaz distribución del remanente que pudiera existir en beneficio de aquellos acreedores

titulares de cargas que convergen sobre el bien así como del propio deudor ejecutado.

CAPÍTULO II. LA EFICACIA DE LAS CARGAS EN LAS OPERACIONES DE LIQUIDACIÓN

En este capítulo estudiaremos todas aquellas actividades necesarias para la cuantificación o determinación del valor de las cargas que convergen sobre el bien: en primer lugar, conocer cuáles son las cargas que realmente subsisten y su actual valor; en segundo lugar, determinar cuáles son las cargas que debemos deducir del valor de tasación del bien para obtener su valor en subasta; y en tercer lugar, un análisis diferenciado del embargo y de su medida asegurativa que nos servirá para conocer el importe o valor que asegura y en qué medida afecta a los titulares de otros derechos sobre el bien que es objeto de apremio.

1. Información de cargas anteriores a la del acreedor ejecutante: análisis del art. 657 LEC

El originario art. 657 LEC constituyó una especial novedad del legislador en cuanto a la posibilidad de conocer con determinada exactitud el importe actualizado de las cargas anteriores, como manifestación y consecuencia lógica del principio de subsistencia de cargas preferentes, de manera que para los interesados o posibles rematantes del bien, el precio final a pagar en caso de obtener el remate del mismo, se compondrá de la suma que ofrezcan en la subasta, más la cantidad que deban satisfacer por la cancelación de las cargas anteriores en las cuales deberán subrogarse. Ello les permitirá conocer con cierta exactitud que el precio del remate no será más que una parte del precio final de adquisición del bien. Con este sistema, el interesado o posible comprador que participa en la subasta debe saber hasta qué cantidad pueden llegar sus pujas si no desea pagar por el bien un precio final muy superior al que tenía previsto pagar. En consecuencia, su finalidad pues, no es otra que llevar a cabo la valoración de la finca de la manera más ajustada posible a la realidad.

En su redacción originaria esta norma disponía:

“1. A petición del ejecutante, el tribunal se dirigirá a los titulares de los créditos anteriores que sean preferentes al que sirvió para el despacho de la ejecución para que informen de la subsistencia actual del crédito garantizado y su cuantía. Los acreedores a quienes se reclame esta información deberán indicar con la mayor precisión si el crédito subsiste o se ha extinguido por

cualquier causa y, en caso de subsistir, qué cantidad resta pendiente de pago, la fecha de vencimiento y, en su caso, los plazos y condiciones en que el pago deba efectuarse. Si el crédito estuviera vencido y no pagado, se informará también de los intereses moratorios vencidos y de la cantidad a la que ascienden los intereses que se devenguen por cada día de retraso. Cuando la preferencia resulte de una anotación de embargo anterior, se expresarán la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión para costas.

Los oficios que se expidan en virtud de lo dispuesto en el párrafo anterior se entregarán al procurador del ejecutante para que se encargue de su cumplimiento.

2. A la vista de lo que los acreedores a que se refiere el apartado anterior declaren sobre la subsistencia y cuantía actual de sus créditos, el tribunal, a instancia del ejecutante, expedirá los mandamientos que procedan a los efectos previstos en el artículo 144 de la Ley Hipotecaria”.

El precepto guarda íntima relación con el sistema de valoración de inmuebles para subasta contemplado en el art. 666 LEC, en atención al cual el Secretario Judicial descontará del valor por el que haya sido tasado el inmueble el importe total garantizado que resulte de la certificación de cargas o, en su caso, el que se haya hecho constar en el Registro con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del art. 657 LEC. Podemos observar, que la redacción originaria del precepto condicionaba su aplicación a que existiera petición de la parte ejecutante para que el tribunal se dirigiera a los titulares de créditos anteriores a los fines de averiguar el importe realmente adeudado, con lo cual comenzaron a detectarse los primeros problemas, pues la pasividad del acreedor podía llegar a alterar el sistema establecido por el legislador como veremos a continuación con el siguiente ejemplo.

El hecho de que la obtención de información sobre el estado de las cargas anteriores dependiera de la sola voluntad del ejecutante porque así lo disponía la redacción originaria del precepto, llevaba a obtener resultados contradictorios en la valoración del bien para subasta.

Supuesto práctico núm. 2:

A) El Banco X otorga a Alberto un préstamo hipotecario por importe de 354.597€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real sobre el inmueble.

Cinco años más tarde, el Banco Y concede crédito a Alberto, y ante su impago, traba anotación preventiva de embargo letra A sobre el citado inmueble por importe de los 60.000€ de descubierto pendientes de pago, más 20.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El acreedor, Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 294.495€, señalándose día para la subasta. Del requerimiento al acreedor hipotecario anterior, resulta que adeuda 240.404€, según la certificación incorporada a las actuaciones.

A tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 666.1 LEC, la valoración del inmueble para subasta será de 54.091€ (294.495 – 240.404).

B) Pero pensemos en el supuesto en que el acreedor ejecutante no hubiere solicitado la información sobre la subsistencia del crédito anterior garantizado y su actual cuantía. Debería descontarse en este caso el importe total garantizado por la certificación registral, con lo cual, siendo superior al valor de tasación del inmueble, correspondería alzar el embargo por exigirlo así el art. 666.2 LEC, y no es aconsejable levantar el embargo si no existe la absoluta seguridad de que el importe real de las cargas supera el valor del bien.

Veamos cuáles son las consecuencias y el resultado que se produce en la valoración del bien para subasta cuando el acreedor ejecutante no solicita la información de la carga anterior.

Supuesto práctico núm. 3:

Variando pues el supuesto de hecho anterior, si el acreedor ejecutante Banco Y no solicita que se requiera al titular de crédito preferente al que se ejecuta, acreedor hipotecario Banco X, para que informe sobre la subsistencia del crédito garantizado y de su actual cuantía, tendremos que descontar al valor de tasación del bien, 294.495€, el importe total que consta de la certificación registral, es decir, los 354.597€ que garantiza la hipoteca, obteniéndose un valor del bien para subasta negativo.

Podemos ver que en este supuesto, debemos levantar el embargo ante la falta de certeza del importe real de la carga anterior, motivado por el hecho de que el acreedor ejecutante, sean cuales fueren sus razones, no lo solicitó, lo cual conduce a la absoluta inseguridad jurídica y a resultados contrarios a los pretendidos por el sistema de liquidación de cargas, de modo que no puede sostenerse la idea de que el propio sistema autorizado por el legislador dependa de la exclusiva voluntad del acreedor ejecutante.

Observamos que las diferencias son notables de existir o no petición del ejecutante para requerir al titular del crédito anterior a los fines de que certifique la subsistencia y cuantía de su crédito.

La doctrina científica mayoritaria entendió en estos supuestos que debería suspenderse la subasta con mantenimiento del embargo y requerir al acreedor ejecutante para que solicitara lo que a su derecho interesare, incluidas las vías alternativas de enajenación del bien de los art. 640, 641 y 676 LEC (incluida la administración judicial); postura esta última, la de suspensión de los trámites de la subasta, que toma apoyo en el art. 643.2 LEC en que no se prevé el alzamiento del embargo, sino sólo que no se convocará la subasta cuando se prevea que se obtendrá una cantidad que no superará los gastos de la misma¹¹.

Sin embargo, la jurisprudencia se atenía mayoritariamente a la aplicación estricta de la regla aritmética que conducía a levantar el embargo cuando las cargas anteriores superaban el importe de la tasación del bien¹².

¹¹ FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 666 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley de enjuiciamiento civil, T. III, edit. Lex Nova, Valladolid 2000, p. 3.337, propuso una interpretación contraria a la literalidad del precepto consistente en que solo se levantara el embargo en aquellos casos en que el tribunal pudiera constatar con absoluta certeza que el bien no solo carecía en ese momento de valor en el mercado sino que tampoco lo podía llegar a tener en el futuro. Este mismo autor, en Análisis de dos cuestiones relativas al apremio, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.), La ejecución civil: problemas actuales, edit. Atelier, Barcelona 2008, pp. 221-224, argumenta que las normas de ejecución deben interpretarse en orden a defender la satisfacción del ejecutante y no al revés y que el artículo 666.2 LEC no debería considerarse como una norma imperativa sino alternativa, de manera que se alzaría el embargo si nadie solicita nada más, pero que si el ejecutante insiste en la subasta u otra medida alternativa de ejecución, debería interpretarse que esta norma lo permite. Sobre esta cuestión, VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. / VEGAS TORRES, J., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 239, propone pedir al tribunal que suspenda la realización para así evitar el trámite del art. 666 y consiguiente alzamiento de la traba: la previsión de levantar el embargo del art. 666.2 resulta excesiva. Siendo cierto que no tiene sentido sacar a subasta un inmueble gravado con cargas anteriores que superan el valor de mercado, también lo es que el ejecutante puede tener legítimo interés en que se mantenga la traba, aunque sólo sea a los efectos del art. 610.2 (como reembargante mejoraría su posición si por cualquier causa distinta de la enajenación forzosa se alzara un embargo anterior) o para mantener su puesto de cara a un, improbable pero posible, reparto de sobrante derivado de una enajenación forzosa por un crédito anterior.

¹² Vid., AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/259389); AAP Alicante, Sec. 5ª, de 16 de julio de 2008, f.j. 2º (JUR 2008/307750); AAP Madrid, Sec. 13ª, de 6 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2008/377241); AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 23 de abril de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/242359); AAP Salamanca, Sec. 1ª, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2006/270833); AAP Valladolid, Sec. 1ª, de 11 de octubre de 2005, f.j. 2º (La Ley 197499/2005). Entre otras, estas resoluciones judiciales se mostraban partidarias de la aplicación literal del precepto y, en consecuencia, del alzamiento del embargo. En contra, AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 16 de septiembre de 2010, f.j. 2º (JUR 2010/375282), pues como sea que la finalidad perseguida es evitar la celebración de la subasta, se obtiene el mismo resultado dejando en suspenso la misma, y con ello, no quedan conculcados los eventuales derechos de los ejecutantes, puesto que asiste

Haciendo una interpretación menos restrictiva de la norma, cierta doctrina¹³ entendió que, en la medida que la regulación de la subasta se hacía de manera que resultara lo más indicativa posible del valor del bien, no debía dejarse a la voluntad de la parte ejecutante la solicitud de información de la subsistencia y cuantía de las cargas preferentes del art. 657.1 LEC, debiendo practicarse de oficio por el tribunal para conocimiento del importe real de las cargas preferentes y velar así por la seguridad jurídica tanto del ejecutante como de los postores para caso de subasta.

La LENOJ, modifica el art. 657 no sólo en el ámbito competencial como exigencia de la propia reforma, sino sustancialmente en el sentido de dirigirse de oficio a los acreedores anteriores para solicitud de información de la subsistencia y cuantía de las cargas preferentes, así como también practicar este requerimiento en la persona del ejecutado, convocándoles a vista ante el Tribunal para caso de disconformidad en sus manifestaciones.

El nuevo texto del art. 657 resultante de la reforma dispone:

“1. El Secretario judicial responsable de la ejecución se dirigirá de oficio a los titulares de los créditos anteriores que sean preferentes al que sirvió para el despacho de la ejecución y al ejecutado para que informen sobre la subsistencia actual del crédito garantizado y su actual cuantía. Aquéllos a quienes se reclame esta información deberán indicar con la mayor precisión si el crédito subsiste o se ha extinguido por cualquier causa y, en caso de subsistir, qué cantidad resta pendiente de pago, la fecha de vencimiento y, en su caso, los plazos y condiciones en que el pago deba efectuarse. Si el crédito estuviera vencido y no pagado, se informará también de los intereses moratorios vencidos y de la cantidad a la que asciendan los intereses que se devenguen por cada día de retraso. Cuando la preferencia resulte de una anotación de embargo anterior, se expresarán la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en

la razón a la parte al sostener que el levantamiento del embargo supone la pérdida de un derecho preferente frente a posteriores acreedores. En esta línea, el AAP Lugo, Sec. 1ª, de 25 de abril de 2007, f.j. 2º (La Ley 93119/2007), considera que el art. 666 LEC es una norma pensada en beneficio del ejecutante, que busca ahorrarle trámites y costes innecesarios, y por eso, haciendo una interpretación finalista del precepto procede la continuación de la subasta si así lo solicita el ejecutante. Por último, el AAP Las Palmas, Sec. 3ª, de 4 de octubre de 2007, f.j. 1º (La Ley 261522/2007), ante la gravedad de la medida de alzamiento del embargo, proponía soluciones menos drásticas como la suspensión de la subasta en lugar del alzamiento del embargo.

¹³ Vid., SABATER SABATÉ, J.M., El procedimiento de apremio: aspectos prácticos, en PICÓ JUNOY, J. (dir.), La aplicación judicial de la nueva ley de enjuiciamiento civil, J.M. Bosch Editor, Barcelona 2002, pp. 251-252.

que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión de costas.

Los oficios que se expidan en virtud de lo dispuesto en el párrafo anterior se entregarán al procurador del ejecutante para que se encargue de su cumplimiento.

2. A la vista de lo que el ejecutado y los acreedores a que se refiere el apartado anterior declaren sobre la subsistencia y cuantía actual de los créditos, si hubiera conformidad sobre ello, el Secretario judicial encargado de la ejecución, a instancia del ejecutante, expedirá los mandamientos que procedan a los efectos previstos en el artículo 144 de la Ley Hipotecaria. De existir disconformidad les convocará a una vista ante el Tribunal, que deberá celebrarse dentro de los tres días siguientes, resolviéndose mediante auto, no susceptible de recurso, en los cinco días siguientes.

3. Transcurridos veinte días desde el requerimiento al ejecutado y a los acreedores sin que ninguno de ellos haya contestado, se entenderá que la carga, a los solos efectos de la ejecución, se encuentra actualizada al momento del requerimiento en los términos fijados en el título preferente”.

Asimismo, el art. 666.2 LEC y para el supuesto de que el valor de las cargas preferentes fuere superior al valor del bien, en su nueva redacción afectada por la mencionada reforma, acoge la suspensión de la ejecución del bien en lugar del alzamiento del embargo, es decir, la anteriormente motivada suspensión de la subasta con mantenimiento del embargo.

Cuando las cargas preferentes a la que se ejecuta lo fueren como consecuencia de anotaciones preventivas de embargo trabado ante otros tribunales, entendemos que deberemos dirigirnos al tribunal que conociere del procedimiento a los fines de que informe de la subsistencia e importe del crédito, para caso de que se hubiere amortizado la totalidad o parte del mismo, amén de dirigirnos al titular del crédito y al ejecutado como dispone el art. 657.1 LEC para tener conocimiento lo más exacto posible del importe de la carga anterior cuando se ha iniciado la ejecución sobre el patrimonio del deudor¹⁴.

¹⁴ Pensemos en el caso de que existan en el Juzgado que conoce de la ejecución de la carga anterior, cantidades retenidas pendientes de entrega al ejecutante y que éste no haya

Cuando dichas cargas anteriores consistan en hipotecas cuya ejecución no se haya instado por el acreedor, se deberá oficiar a los titulares del crédito hipotecario conforme dispone el precitado artículo a los fines de que aporten a las actuaciones de ejecución, certificación acreditativa de la subsistencia del crédito garantizado con la hipoteca y de su actual cuantía, procediéndose conforme dispone el núm. 2 del citado artículo a la anotación marginal de la cuantía que resulte conforme a los art. 144 LH y 240 RH si así lo solicita el actor y existe conformidad con lo manifestado por el ejecutado o resuelto por el Juez.

No establecía la antigua redacción del art. 657.1 LEC sanción para el caso de que el acreedor anterior no conteste al requerimiento, motivo por el cual algunos autores¹⁵ proponían la imposición de multas coercitivas. En ocasiones sucede que, como consecuencia del continuo proceso de fusión de entidades de crédito, los bancos tienen especiales problemas en localizar las operaciones crediticias realizadas por las entidades absorbidas o fusionadas, especialmente si ha pasado cierto tiempo, o bien el deudor hipotecante una vez pagado la totalidad del préstamo, no solicita la cancelación registral de la hipoteca para evitar mayores costes, con lo cual nos hallamos ante cargas registrales que aseguran créditos que posiblemente estén pagados.

Todos estos problemas quedan solucionados en parte con el requerimiento al ejecutado introducido en la nueva redacción dada al precepto por la LENOJ, que a su vez añade un punto tercero que prevé la posibilidad de que tanto acreedor anterior como ejecutado no contesten al requerimiento, entendiéndose entonces que la carga, a los solos efectos de la ejecución, se encuentra actualizada al momento del requerimiento en los términos fijados en el título preferente. Por ello, es de especial importancia para el buen éxito de la subasta apurar todas las posibilidades necesarias para conocer con exactitud la realidad de estas cargas anteriores, pues de lo contrario se puede ocasionar una minoración ficticia del valor del bien y del precio de salida en subasta, que permitiría aprobar el remate por un precio muy inferior a aquél que correspondería si no se hubieran deducido indebidamente cargas o importes ya amortizados.

contabilizado en su informe, o bien de adjudicaciones en pago de algún bien mueble que motiva disminución del crédito reclamado. Aunque el precepto reformado añade el requerimiento al ejecutado para solventar estos problemas con resolución del Juez en caso de discrepancia, no todas las personas sometidas a un proceso de ejecución conocen con exactitud el importe que se ha distraído de su patrimonio como consecuencia del apremio.

¹⁵ FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares...*, ob. cit., p. 401, se consideraba partidario de que el Juez pudiera “apremiar” al tercer acreedor para que facilitara la información que se precisaba.

2. Cargas deducibles

Para FRANCO ARIAS¹⁶, cualquiera que sea el concepto que se adopte del término “gravamen”, en un sentido amplio debe entenderse, bien como limitación de un derecho real, bien como disminución de su valor.

En el momento de practicar por el Secretario Judicial la operación de liquidación de cargas anteriores, surge la duda en cuanto a la obligación de descontar la totalidad de las cargas anteriores cualquiera que sea su naturaleza, tal como establece el art. 666.1.I LEC al decir “[...] el importe de todas las cargas y derechos anteriores [...]”, o tan solo aquéllas que garanticen derechos de crédito, tal como se desprende del párrafo segundo en que se hace referencia al importe total garantizado, o del propio art. 657.1 LEC en que se ordena citar a los titulares de créditos anteriores para informe sobre subsistencia del crédito y actual cuantía.

Entendemos que debe imperar la dicción del art. 666.1.II LEC, en el sentido de descontar únicamente del valor de tasación del bien el importe total garantizado que resulte, es decir, de aquellas cargas que garantizan el pago de derechos de crédito, excluyendo las de naturaleza no económica¹⁷, tales como limitaciones de dominio y demás derechos reales que no son el de hipoteca y que suponen restricción de las facultades dominicales o conformación propia del derecho de propiedad, anotaciones preventivas de demanda, opciones de compra inscritas y, en general, todas aquéllas a las que por publicidad registral debe someterse el adjudicatario y que por su propia naturaleza son inejecutables. Con el sistema de valoración fijado en el art. 666 LEC, el legislador pretende ajustar el precio real del bien al importe que deberá satisfacer el adjudicatario, al cual deberá sumar el importe que le suponga cancelar las cargas económicas preferentes bajo amenaza de ejecución, es decir, de aquellas cargas o derechos de los que se derive acción real o personal que pueda producir la venta o realización del bien inmueble.

¹⁶ FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento...*, ob. cit., pp. 223-224, a la hora de determinar qué es lo que se debe entender por carga a efectos de la liquidación, clasificarlas y realizar su valoración, considera que la liquidación no debe abarcar sólo las cargas en sentido estricto, sino en general todos los gravámenes (ej., anotaciones de demanda, censos, hipotecas, servidumbres, usufructos, anotaciones preventivas de embargo) afectados por el procedimiento de apremio.

¹⁷ Para VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. / VEGAS TORRES, J., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 277, el problema es que estas inscripciones o anotaciones, al no tener un valor económico preciso, no se tienen en cuenta en la fijación del valor del inmueble a efectos de ejecución (art. 666 LEC), lo que puede distorsionar la aplicación de las normas basadas en dicho valor.

Veamos la incidencia que tiene en la liquidación la existencia de cargas preferentes de distinta naturaleza.

Supuesto práctico núm. 4:

La finca objeto de apremio es tasada por el perito judicial en la cantidad de 57.100€, hallándose gravada con las siguientes cargas que constan de la certificación registral:

Según la inscripción 1ª se halla afecta a un derecho de mayor elevación reservado a favor del señor X sobre el total edificio del que forma parte la finca, por razón de su procedencia.

Según inscripción 5ª la plena propiedad de la finca se halla gravada con una condición resolutoria a favor de la entidad de crédito Y, para garantizar el pago de 40.589,95€.

Anotación preventiva de embargo letra A en favor del Banco Z, a instancia del cual se despacha la ejecución.

El valor del bien para subasta, a tenor de la naturaleza de las cargas preferentes que la gravan y según los razonamientos que hemos expuesto, será de 16.510,05€, que se obtienen de descontar a su valor de tasación, el importe de la carga que consta en la inscripción anterior 5ª que garantiza un derecho de crédito (57.100€ - 40.589,95€).

2.1. Las cargas implícitas

En ocasiones sucede que el adjudicatario del bien debe hacer frente a cargas que no gozan de la preferencia registral que se obtiene de la certificación. Se trata de cargas que gozan de una preferencia legal respecto de cualquier acreedor y que sujetan el bien al cumplimiento de determinadas obligaciones con independencia de que el bien haya pasado a manos de un tercer adquirente, subsistiendo pues a la ejecución forzosa. No podemos decir que sean cargas anteriores porque no es necesario que consten en el Registro, ya que su especialidad consiste en afectar los bienes a aquellas responsabilidades que el legislador considera preferentes. Su privilegio para el cobro deriva de la ley y no del orden o rango registral, pudiendo incrementar el importe de la adjudicación, ya que el tercer adquirente no conoce con certeza su existencia y podría verse avocado a un proceso de ejecución por la Hacienda Pública o la comunidad de

propietarios o, cuando menos, a satisfacer el importe de cargas que no constaban en la certificación registral¹⁸.

Las denominamos cargas implícitas, y bajo esta denominación estudiaremos a continuación las hipotecas tácitas y la afectación real.

2.1.1. Hipotecas tácitas

La Ley hipotecaria en sus artículos 193 a 197 denomina hipotecas legales a determinados privilegios que concede a las Administraciones para cobro de sus tributos, de modo que el Estado, las provincias o los pueblos tendrán preferencia sobre cualquier otro acreedor y sobre el tercer adquirente, aunque hayan inscrito sus derechos en el Registro, para el cobro de la anualidad corriente y de la última vencida y no satisfecha de las contribuciones o impuestos que graven a los bienes inmuebles (art. 194 LH y 271 RH)¹⁹.

¹⁸ VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / Díez-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 272, propone reclamar en la ejecución, al mismo tiempo que la certificación de dominio y cargas, las correspondientes de la administración tributaria y de la comunidad de propietarios sobre el estado de pago de impuestos y de cuotas de comunidad respectivamente.

¹⁹ La LGT regula estos privilegios bajo la denominación de hipoteca legal tácita y la afección de los bienes sobre los que recae para cumplimiento de estas cargas. En concreto, en su art. 78 establece para la hipoteca legal tácita que:

“En los tributos que graven periódicamente los bienes o derechos inscribibles en un registro público o sus productos directos, ciertos o presuntos, el Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales tendrán preferencia sobre cualquier otro acreedor o adquirente, aunque éstos hayan inscrito sus derechos, para el cobro de las deudas devengadas y no satisfechas correspondientes al año natural en que se exija el pago y al inmediato anterior”. Y según el art. 79 dedicado a la afección de bienes:

“1. Los adquirentes de bienes afectos por Ley al pago de la deuda tributaria responderán subsidiariamente con ellos, por derivación de la acción tributaria, si la deuda no se paga.

2. Los bienes y derechos transmitidos quedarán afectos a la responsabilidad del pago de las cantidades, liquidadas o no, correspondientes a los tributos que graven tales transmisiones, adquisiciones o importaciones, cualquiera que sea su poseedor, salvo que éste resulte ser un tercero protegido por la fe pública registral o se justifique la adquisición de los bienes con buena fe y justo título, en establecimiento mercantil o industrial, en el caso de bienes muebles no inscribibles.

3. Siempre que la Ley conceda un beneficio fiscal cuya definitiva efectividad dependa del ulterior cumplimiento por el obligado tributario de cualquier requisito por aquélla exigido, la Administración tributaria hará figurar el importe total de la liquidación que hubiera debido girarse de no mediar el beneficio fiscal, lo que los titulares de los registros públicos correspondientes harán constar por nota marginal de afección.

En el caso de que con posterioridad y como consecuencia de las actuaciones de comprobación administrativa resulte un importe superior de la eventual liquidación a que se refiere el párrafo anterior, el órgano competente procederá a comunicarlo al registrador competente a los efectos de que se haga constar dicho mayor importe en la nota marginal de afección”.

La doctrina²⁰ y la jurisprudencia²¹ denominan dichos privilegios o preferencias “hipotecas tácitas”, y no deben confundirse con la facultad que reconocen los citados preceptos para exigir la constitución de hipoteca legal a las administraciones públicas en relación con los impuestos que gravan los inmuebles y a las aseguradoras en relación con las primas (art. 194.III y 195 LH) que sí constituyen auténtico derecho real de hipoteca.

2.1.2. Afectación real

Producida la enajenación de un elemento privativo, éste queda afectado con carácter real, al pago de las cantidades adeudadas por gastos comunes²². Ello implica no sólo la posibilidad de repetir contra la finca

²⁰ Según DEL POZO CARRASCOSA, P., Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales, edit. Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires 2008, pág. 516: “Estas denominadas hipotecas legales o tácitas no constituyen un derecho real de hipoteca, sino una simple preferencia de cobro que la ley otorga a determinados créditos en relación con determinados bienes”. En esta línea, VEGAS TORRES, J., Algunas cuestiones que plantea el reembargo, en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, CGPJ, Estudios de derecho judicial 53/2004, Madrid 2005, p. 547, sostiene que los créditos de la Hacienda Pública derivados de los impuestos que gravan periódicamente los inmuebles, tienen, además del privilegio creditual y de la subsistencia tras la enajenación del inmueble, una característica adicional: se encuentran asegurados por una llamada “hipoteca legal tácita” que es, por expresa disposición legal y sin necesidad de constancia registral alguna, de rango registral preferente a cualquier otra carga inscrita o anotada que pese sobre el inmueble a que se refiera la deuda tributaria.

²¹ La STS, Sala 1ª, de 3 de mayo de 1988, f.j. 1º (RJ 1988\3874), define estas cargas como hipoteca legal privilegiada sin necesidad de acto constitutivo, ni de inscripción, que prevalece sobre cualquier otro acreedor o adquirente con eliminación radical de la regla básica en la colisión de derechos *prior tempore, potius iure*.

En este orden de cosas, la STS, Sala 1ª, de 21 de diciembre de 1979, consid. 3º (RJ 1979\4448), entiende que el hecho de que se denomine el crédito garantizado a favor del Estado como de simple preferencia o de hipoteca legal tácita, representa una afección de los inmuebles sobre los que recae y que esta afección en perjuicio de tercero se produce cuando éste inscribe su título en el Registro, que es cuando su derecho entra en colisión con el establecido a favor del Estado.

La STS, Sala 1ª, de 15 de junio de 1974 (Cendoj: 28079110011974100388), consid. 3º, nos dice que la Hacienda Pública tiene un derecho preferente, de carácter absoluto, para el cobro de los créditos tributarios vencidos y no satisfechos, que gravan periódicamente los bienes o derechos inscribibles en un Registro público, cuando corresponden a la anualidad corriente y a la última vencida y no satisfecha o al año natural en que se ejercita la acción administrativa de cobro y el inmediato anterior, preferencia que le incumbe frente a otros acreedores aunque éstos hubieren inscrito sus derechos. Y añade que, esta modalidad de hipoteca legal debe relacionarse con la clasificación de créditos que, en orden a la preferencia de créditos singularmente privilegiados sobre determinados bienes inmuebles y derechos reales, establece el art. 1923.1 CC y tiene su desarrollo en los arts. 194 LH y 270-271 RH.

²² La LPH regula esta figura en su art. 9.1 e), y en este sentido establece que:

“Los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales correspondientes a las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y al año natural inmediatamente anterior tienen la condición de preferentes a efectos del artículo 1923 del Código Civil y preceden, para su satisfacción, a los enumerados en

cualquiera que sea el titular de la misma, sino también el hecho de anteponer la garantía de que goza la comunidad a cualquier otra carga inscrita o anotada sobre el mismo inmueble, pudiendo distinguir dos facetas: la de afectación real y la de privilegio.

La afectación real sólo entra en juego cuando la propiedad del inmueble se transmite y entonces cumple la función de vincular al nuevo propietario al abono de una parte de la deuda que pueda dejar insatisfecha el titular anterior y que, por ello mismo, no es su deuda personal.

En cambio, el privilegio o preferencia sólo se hace valer en aquellas contiendas que la comunidad de propietarios, una vez reconocido su crédito por sentencia firme frente al propietario deudor (o frente al adquirente no deudor), pueda entablar mediante tercería de mejor derecho con el propósito de anteponerse en el cobro a otros titulares de derechos de crédito que confluyen sobre el propio inmueble con el crédito comunitario. La preferencia es, por esencia y por definición, un cualidad de algunos derechos de crédito que únicamente resulta ejercitable por su titular frente a los titulares de otros derechos crediticios que carecen de ella y que, por tal motivo, han de ver postergadas sus legítimas expectativas de cobro²³.

los apartados 3º, 4º y 5º de dicho precepto, sin perjuicio de la preferencia establecida a favor de los créditos salariales en el Estatuto de los Trabajadores.

El adquirente de una vivienda o local en régimen de propiedad horizontal, incluso con título inscrito en el Registro de la Propiedad, responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior. El piso o local estará legalmente afecto al cumplimiento de esta obligación”.

Por su parte, la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro Quinto del Código civil de Cataluña, relativo a derechos reales, lo dispone en el art. 553-5 bajo la denominación de afectación real:

“1. Los elementos privativos están afectados con carácter real y responden del pago de las cantidades que deben los titulares, así como los anteriores titulares, por razón de gastos comunes, ordinarios o extraordinarios, que correspondan a la parte vencida del año en que se transmiten y del año natural inmediatamente anterior, sin perjuicio de la responsabilidad de quien transmite.

2. Los transmitentes, en la escritura de transmisión onerosa de un elemento privativo, deben declarar que están al corriente en los pagos que les corresponden o, si procede, deben consignar los que tienen pendientes y deben aportar un certificado relativo al estado de sus deudas con la comunidad, expedido por quien ejerza la secretaría de la misma, en el que deben constar, además, los gastos ordinarios aprobados pero pendientes de repartir. Sin esta manifestación y esta aprobación no puede otorgarse escritura, salvo que los adquirentes renuncien expresamente a las mismas”.

²³ Al respecto, el AAP Lleida, Sec. 2ª, de 11 de noviembre de 1998, f.j. 2º (AC 1998\1937), traza nítidamente las diferencias entre afección real y preferencia o privilegio.

A continuación, proponemos los siguientes ejemplos ilustrativos.

Supuesto práctico núm. 5:

Juan adquiere por compra un inmueble por el precio de 180.000€. La escritura de compraventa se otorga el día 13 de octubre de 2010, y no constando la existencia de cargas anteriores en la nota simple que se le exhibe en la notaría y con el fin de agilizar la operación, renuncia expresamente a la certificación relativa al estado de deudas con la comunidad expedido por el secretario administrador de la misma, desconociendo si el vendedor se hallaba al corriente de pago de los tributos que gravan la propiedad, ya que no aportó en ese acto los recibos acreditativos del pago de la última anualidad ni certificación acreditativa al respecto. Liquidado el impuesto de transmisiones patrimoniales onerosas, presenta la escritura en el Registro de la Propiedad para su inscripción el día 21 de octubre de 2010. Una vez concluidos los trámites, recibe comunicación del secretario administrador de la comunidad de propietarios notificándole que la finca adeuda gastos de comunidad desde el ejercicio 2008, a razón de 60€ mensuales, y días más tarde, apercibimiento de apremio de la Hacienda local por el pago del impuesto de bienes inmuebles adeudado desde el año 2008, a razón de 420€ anuales, así como de la correspondiente tasa de basuras, a razón de 130€/año.

	2008	2009	2010 ²⁴ (21.10.2010)	Responsabilidad comprador
Comunidad	720€	720€	600€	1.320€
IBI	420€	420€	338,30€	758,30€
Tasa basuras	130€	130€	104,71€	234,71€
TOTAL	1.270€	1.270€	1.043,01€	2.313,01€

Para el cómputo de la deuda a la “anualidad corriente” se ofrecen diversas soluciones. En interpretación de los arts. 194 LH y 271 RH el Tribunal Supremo²⁵, considera que la preferencia o hipoteca legal tácita establecida a favor del Estado representa una afección de los inmuebles sobre los que recae cuando el tercero inscribe su título en el Registro, momento en el cual su derecho entra en colisión con el establecido a favor del Estado, en contra del criterio establecido por la Administración de hacerlo coincidir con el año natural en que se ejercita la acción administrativa de cobro y su inmediato anterior²⁶. Por tanto, cuando lo que se ejercita es la afectación real (deudas personales del titular precedente de las cuales responde la finca por la anualidad corriente y la última vencida), la fecha de inscripción de la nueva adquisición en el Registro será la que marcará la referencia para determinar

²⁴ Los importes adeudados corresponden a fecha de inscripción de la compraventa en el Registro de la Propiedad el día 21 de octubre de 2010. La deuda con la comunidad corresponde a diez meses (60€/mes) y la deuda por los tributos a la parte proporcional a la citada fecha que representa 294 días del año en curso.

²⁵ Vid., STS, Sala 1ª, de 21 de diciembre de 1979, f.j. 3º (RJ 1979\4448).

²⁶ En idéntico sentido se pronuncia la STS, Sala 1ª, de 23 de diciembre de 1983, f.j. 3º (RJ 1983\6998).

el cómputo de la responsabilidad por afectación real y el inicio de la responsabilidad personal por las deudas comunitarias como nuevo titular registral del inmueble. En cambio, cuando lo que se suscita es la preferencia o conflicto entre el crédito de la comunidad y los créditos de otros acreedores, viene admitiéndose la solución propugnada por la DGRN en el sentido de tomar como fecha de referencia la interposición de la demanda seguida de la adecuada publicidad registral²⁷.

Supuesto práctico núm. 6:

El Banco X, acreedor hipotecario, ejecuta la escritura de préstamo con garantía real y se adjudica por el 60% del valor de tasación el bien inmueble hipotecado por Alberto como deudor hipotecante que constituía su vivienda habitual, al no concurrir postores en el acto de la subasta señalada en el procedimiento de ejecución dineraria del bien inmueble hipotecado (art. 671 LEC). Se dicta decreto de adjudicación el 13 de octubre de 2010 y se le entrega testimonio del mismo para su inscripción el día 21 de octubre de 2010. El Banco X no presenta su título a inscripción en el Registro de la Propiedad. El deudor ejecutado, Alberto, recibe comunicación del secretario administrador de la comunidad de propietarios notificándole que la finca adeuda gastos de comunidad desde el ejercicio 2008, a razón de 60€ mensuales, y días más tarde, apercibimiento de apremio de la Hacienda local por el pago del impuesto de bienes inmuebles adeudado desde el año 2008, a razón de 420€ anuales, así como de la correspondiente tasa de basuras, a razón de 130€/año. Alberto se persona en el Juzgado y, consultado el expediente, solicita copia testimoniada del mismo para aportarla en defensa de sus derechos y acreditar ante las entidades reclamantes que la finca ha cambiado de titular.

	2008	2009	2010 ²⁸ (21.10.2010)	Responsabilidad comprador
Comunidad	720€	720€	600€	1.320€
IBI	420€	420€	338,30€	758,30€
Tasa basuras	130€	130€	104,71€	234,71€
TOTAL	1.270€	1.270€	1.043,01€	2.313,01€

²⁷ Las Resoluciones de la DGRN de 9 de febrero de 1987, f.j. 3º (RJ 1987/1066) y 18 de mayo de 1987, f.j. 5º (RJ 1987/3924), consideran que el momento determinante para el cómputo es el de la presentación de la demanda de juicio declarativo, con lo que el privilegio se extendería a los gastos comunitarios del año precedente y de la parte vencida del presente hasta dicha fecha de presentación, si bien, con el fin de evitar gravámenes ocultos contrarios al principio de publicidad registral y en aras a la seguridad del tráfico jurídico, imponen dichas resoluciones la constancia registral de las concretas cantidades objeto de cobertura, bien mediante anotación de embargo preventivo o mediante anotación de la propia demanda.

Vid., en este sentido, apartado 2.5.2.2 del capítulo IV del presente trabajo sobre ejecución por una preferencia en cuanto a deudas por gastos de comunidad.

²⁸ Los importes adeudados corresponden a fecha de entrega al Banco X del testimonio del decreto de adjudicación del inmueble para su inscripción en el Registro de la Propiedad. La deuda con la comunidad corresponde a diez meses (60€/mes) y la deuda por los tributos a la parte proporcional a la citada fecha que representa 294 días del año en curso.

En caso de venta a través de subasta pública la jurisprudencia interpreta que la tradición tiene lugar con la entrega del testimonio del auto (hoy decreto) de adjudicación, entendiéndose que dicha entrega constituye una forma de posesión análoga al otorgamiento de escritura pública del artículo 1.462 CC²⁹. Lo que marca pues, la consumación de la venta judicial, es la expedición del testimonio del decreto de adjudicación, equiparándolo a la escritura pública de venta a los fines de producir la *traditio* del artículo 609 del CC, quedando el adquirente obligado desde ese momento al pago de las cuotas comunitarias y sin perjuicio de la afectación real del inmueble adquirido por la anualidad corriente y la última vencida.

Sucede que, si aplicamos la solución propuesta por la Jurisprudencia y que hemos comentado en el anterior supuesto, consistente en computar la deuda por la “anualidad corriente” a partir de la inscripción de la nueva adquisición en el Registro, como en el sistema registral español la inscripción no es obligatoria, ello puede comportar graves perjuicios, e incluso indefensión al deudor desposeído que continúa inscrito como titular del bien en el Registro ante la pasividad del adquirente. En este caso, el antiguo deudor o deudor desposeído debe soportar el ejercicio, por parte de la comunidad de propietarios, de una acción de reclamación de las cuotas y gastos que en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 21.4 LPH debe dirigirse, en cualquier caso, contra el titular registral³⁰. En consecuencia, somos partidarios de tomar en consideración la fecha de expedición del testimonio del decreto de adjudicación (21 de octubre de 2010), o bien la fecha en que se produjera la posterior entrega de la posesión si el deudor ejecutado no hubiera abandonado el inmueble voluntariamente.

3. La proyección del embargo y su medida asegurativa en la liquidación de cargas

El embargo cobra una especial trascendencia en las operaciones de liquidación, pues de su concepto y estructura se derivan fundamentales consecuencias respecto del interés económico que asegura y de la influencia que ejerce respecto de otras cargas y derechos que confluyen sobre el mismo bien. Es decir, por sus especiales características que a continuación analizaremos, incide directamente en la determinación y

²⁹ Así, entre otras, SSTS, Sala 1ª, de 10 de diciembre de 1991, f.j. 1º (RJ 1991\8928); de 1 de septiembre de 1997, f.j. 3º (RJ 1997/6376); de 6 de abril de 1999, f.j. 1º (RJ 1999\2654) 1º y de 14 de octubre de 2002, f.j. 2º (RJ 2003\255).

³⁰ Recordemos que el art. 38 LH recoge el principio de exactitud registral, estableciendo la presunción de que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada en su asiento. En el Derecho español, no se exige la inscripción como regla, sólo la hipoteca necesita de la inscripción para constituirse, de manera que como regla general, los derechos se transmiten con independencia del Registro a través del título y el modo (arts. 609 y 1095 CC).

cuantificación de las cargas, tanto preferentes como posteriores que deben de tenerse en cuenta en las operaciones de liquidación.

3.1. El embargo y su medida asegurativa: la anotación preventiva de embargo

3.1.1. El embargo

La LEC establece diversas medidas procesales de carácter ejecutivo dirigidas contra el conjunto de bienes y derechos de contenido económico que integran el patrimonio del condenado, cuyo punto inicial es el embargo (arts. 580, 581, 584 y ss. LEC).

CARRERAS LLANSANA³¹ define el embargo de bienes como “aquella actividad procesal compleja, llevada a cabo en el proceso de ejecución, enderezada a elegir los bienes del ejecutado, que deben sujetarse a la ejecución y a afectarlos concretamente a ella, engendrando en el acreedor ejecutante una facultad meramente procesal a percibir el producto de la realización de bienes afectados, y sin que se limite jurídicamente ni se expropie la facultad de disposición del ejecutado sobre dichos bienes”.

Distingue este autor dentro del embargo, tres fases dotadas de autonomía conceptual propia: a) la fase de búsqueda y selección de bienes; b) la fase de “traba” o afección de los bienes; y c) la de garantía de la traba. Son fases independientes entre sí, aunque esto no signifique que se encuentren siempre nítidamente separadas, ni que sean fases necesarias, en el sentido de que la anterior sea presupuesto necesario de la siguiente. En ocasiones alguna de ellas falta por completo, sin que su ausencia provoque la nulidad o ausencia del embargo. Sólo la “afección” es esencial; el

³¹ CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo de bienes*, edit. Bosch, Barcelona 1957, p. 138. VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO, I. / VEGAS TORRES, J., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 165, se manifiesta en idéntico sentido, recogiendo la doctrina del profesor Carreras al considerar que la localización de bienes, la elección de los que hayan de ser embargados, su traba o afectación y, finalmente, la garantía de esta traba, pueden concebirse como fases del embargo, entendiéndolo éste como una actividad compleja. Para FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 268, lo que la Ley y la práctica llaman embargo suele ser una actividad muy compleja, en la que necesariamente se yuxtaponen actuaciones jurisdiccionales de naturaleza muy diversa, en función de cuál sea la condena por la que se ejecuta y cuáles sean los bienes concretos que deben o pueden ser embargados.

embargo cobra existencia con esa mera declaración y, si la misma falta, el embargo no puede considerarse verificado; los restantes actos tienen carácter contingente, de modo que si se realizan forman parte del embargo, pero su ausencia no implica la inexistencia del embargo.

FRANCO ARIAS³² denomina embargo a un conjunto de actos procesales que tienen por función la vinculación de bienes del ejecutado a la ejecución jurisdiccional.

CACHÓN CADENAS³³ caracteriza el embargo ejecutivo civil como una actividad jurisdiccional, que constituye uno de los actos fundamentales del proceso de ejecución singular pecuniaria y que consiste en una declaración de voluntad mediante la cual determinados bienes, que se consideran pertenecientes al ejecutado, se afectan o adscriben a la actividad de apremio que ha de realizarse en el mismo proceso de ejecución del que forma parte el embargo. Por el contrario, defiende este autor la estructura simple y unitaria del embargo³⁴, al considerar que éste está constituido exclusivamente, por la declaración jurisdiccional de afectación de unos determinados bienes del ejecutado a la ejecución. No cabe hablar del embargo como actividad procesal compleja, pues consiste tan sólo en una declaración de afectación, excluyendo por tanto, la pertenencia a dicha estructura de otros elementos, tales como la localización de bienes, la elección entre los bienes hallados de aquéllos que han de ser afectados o las llamadas medidas de garantía de la traba.

La jurisprudencia³⁵ define el embargo como “medida cautelar a adoptar con carácter preventivo o en vía de ejecución y que confiere a los órganos jurisdiccionales poderes inmediatos sobre las cosas, que pueden

³² Vid., FRANCO ARIAS, J., El procedimiento..., ob. cit., p. 225.

³³ Vid., CACHÓN CADENAS, M., El Embargo, 1ª edic., Librería Bosch, Barcelona 1991, pp. 25-31. En idéntico sentido, este mismo autor en, Apuntes de ejecución procesal civil, Col·lecció Materials 220, 1ª edic., Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, Bellaterra (Cerdanyola del Vallès) 2011, p. 41.

³⁴ Vid., CACHÓN CADENAS, M., El Embargo, ob. cit., pp. 61 y ss.

En semejante sentido MONTERO AROCA, J., en MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / MONTÓN REDONDO / BARONA VILAR, Derecho Jurisdiccional II. Proceso civil, 18ª edic., edit. Tirant Lo Blanc, Valencia 2010, p. 590, afirma que: “Si el embargo se resuelve básicamente en la afectación de los bienes al proceso de ejecución, el mismo existe desde que se decreta por resolución judicial, o se reseña la descripción de un bien en el acta de diligencia de embargo, aunque no se hayan adoptado todavía las medidas de garantía o de publicidad de la traba (art. 587.1)”. Este mismo autor en, MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / MONTÓN REDONDO / BARONA VILAR, El nuevo proceso civil (Ley 1/2000), 2ª edic., edit. Tirant Lo Blanch, Valencia 2000, p. 659.

³⁵ Vid., entre otras, SSTS de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (RJ 1998\4898); de 24 de febrero de 1995, f.j. 4º (RJ 1995\1642); de 19 de noviembre de 1992, f.j. 3º (RJ 1992\9243); de 23 de abril de 1992, f.j. 1º (RJ 1992\3322).

ser actuados aún sin la mediación de sus dueños, restringiendo claramente las facultades dominicales, de manera que tan solo será posible la enajenación respetando el embargo”.

La DGRN³⁶ conceptúa el embargo como una afección real en virtud de la cual el bien trabado queda vinculado *erga omnes* al proceso en el que se decreta, y no al crédito que lo motiva, al efecto de facilitar la actuación de la Justicia y la efectividad de la ejecución, independientemente de cual sea el crédito que en definitiva resulte satisfecho en ésta, ya del actor, ya el de un tercerista triunfante, que atribuye al órgano jurisdiccional poderes inmediatos sobre el bien trabado, que pueden ser actuados sin la mediación de su dueño, y que restringe las facultades dominicales en cuanto que sólo es posible la enajenación de ese bien respetando el embargo.

La LEC en su art. 587.1 se decanta claramente por el concepto del embargo ejecutivo que acoge la estructura simple, pues dice que “se entenderá hecho desde que se decrete por el Secretario judicial o reseñe en el acta de la diligencia de embargo, aunque no se hayan adoptado aún medidas de garantía o publicidad de la traba”. Excluye pues, de la pertenencia a dicha estructura, otros elementos como las medidas de localización de bienes, su elección y las denominadas medidas de aseguramiento o garantía, adquiriendo el embargo sustantividad propia sin necesidad de que se adopten tales medidas³⁷.

La LENOJ, con el objetivo de regular la distribución de competencias entre Jueces y Tribunales, por un lado, y Secretarios judiciales, por otro,

³⁶ Vid., entre otras, la Resolución de la DGRN, de 28 de junio de de 2005, f.j. 7º (RJ 2005\5647) y la de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004\7932). La Resolución de la DGRN, de 12 de junio de 1989, f.j. 4º, (RJ 1989/4804), a propósito del embargo, argumenta que se trata de una medida cautelar que, como otras que pueden ser adoptadas en diversas actuaciones judiciales - con carácter preventivo o en vías de ejecución, en procesos singulares o en procedimientos colectivos, con inmisión o no en la posesión de los bienes-, a la vez que confiere a los órganos judiciales poderes inmediatos sobre las cosas, que pueden ser actuados aun sin la mediación de su dueño, restringe claramente las facultades dominicales, sucediendo que sólo será posible la enajenación respetando el embargo y que el dueño de los bienes embargados no pueda darlos, en su caso, en hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento.

³⁷ CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 587 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M., (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., T. III, pp. 2.857-2.858, asevera que, de acuerdo con la postura predominante en la doctrina y en la jurisprudencia, el art. 587.1 LEC niega de forma explícita que las medidas de garantía de la traba tengan carácter constitutivo respecto del embargo, existiendo el embargo desde que tiene lugar la declaración del órgano judicial mediante la cual éste afecta a la ejecución unos determinados bienes que considera pertenecientes al ejecutado. En este sentido, el embargo opera como presupuesto jurídico de la siguiente fase del proceso de ejecución singular dineraria, a la que la ley denomina procedimiento de apremio.

introduce importantes novedades en el ámbito de la ejecución civil, y en especial, en la más significativa de sus medidas ejecutivas, el embargo.

Así, concurriendo los presupuestos y requisitos procesales necesarios, el Tribunal dictará auto comprensivo de la orden general de ejecución y despacho de la misma (art. 551.1.2 LEC), correspondiendo al Secretario judicial responsable de la ejecución adoptar por resolución procesal en forma de decreto, las medidas ejecutivas concretas que sean procedentes conforme a la naturaleza de la actividad ejecutiva solicitada, entre ellas, el embargo de bienes si se trata de la condena al pago de una deuda pecuniaria (art. 551.3 LEC) y el ejecutante los hubiere designado en la demanda ejecutiva, o bien las medidas de investigación y localización que acordará para la búsqueda de los bienes objeto del apremio, incluida la manifestación de bienes por el ejecutado (art. 589 LEC), seleccionando aquéllos que perteneciendo al deudor (art. 593 LEC)³⁸ y siendo embargables (arts. 605-609 LEC), cumplan con las exigencias del principio de proporcionalidad entre el valor del bien y la cuantía de la deuda (art. 584 LEC) y respeten un orden o prelación que atienda a la mayor facilidad de enajenación y menor onerosidad para el ejecutado (art. 592 LEC).

Más extensas consideraciones sobre la figura del embargo ejecutivo, como presupuesto necesario de la vía de apremio, escapan a lo estrictamente necesario para la fundamentación teórica de este trabajo, remitiéndonos a la obra del profesor Cachón al que seguimos³⁹.

3.1.2. La anotación preventiva de embargo: función, efectos y práctica

Siendo el embargo presupuesto necesario de la actividad procesal de apremio y quedando constituido por la simple declaración jurisdiccional de afección, es necesario adoptar medidas de garantía o aseguramiento con la finalidad de evitar que el ejecutado realice actos de disposición o gravamen sobre el bien embargado mediante su enajenación a terceras personas o de

³⁸ PLANCHADELL GARGALLO, A., *La tercería de dominio*, edit. Tirant Lo Blanc “abogacía práctica” 17, Valencia 2001, p. 44, afirma que: “el órgano jurisdiccional, en la práctica del embargo, se puede encontrar ante tres distintas situaciones: certeza absoluta de que el bien pertenece al ejecutado, en cuyo caso procederá a su afección; certeza, también absoluta, de que el bien no pertenece al ejecutado, sino a un tercero, en cuyo caso no procederá a su embargo; y por último, siendo la que nos interesa a nosotros, que se le planteen dudas sobre la pertenencia del bien al ejecutado. Ante tal incertidumbre, es de aplicación el art. 593 LEC, que marca el comportamiento a seguir para poder dilucidar sus dudas”.

³⁹ Vid., CACHÓN CADENAS, M., *El embargo*, ob. cit.

constitución de derechos reales con carácter irreivindicable que restrinjan o imposibiliten la vía de apremio, protegiendo a los terceros para que tengan conocimiento de la existencia de la traba. Dichas medidas, se adoptan en función de la naturaleza del bien sobre el que recaen; bien sean respecto de muebles y derechos, como la orden de retención de dinero, de intereses, frutos o rentas, de valores e instrumentos financieros o la constitución de depósito (arts. 621-628 LEC), bien respecto de inmuebles u otros bienes o derechos susceptibles de inscripción registral, constituyéndose entonces la anotación preventiva de embargo (arts. 629 LEC, 42.2º LH, 68.d LHMPSP, 15 y D.A. 2ª LVPBM)⁴⁰.

Cumple una función asegurativa que pretende evitar los riesgos del embargo no anotado⁴¹:

- Respecto del ejecutante, evita que habiendo recaído en el proceso de ejecución forzosa declaración de afección del bien, pueda el ejecutado realizar actos de disposición o enajenación a favor de terceros adquirentes que amparados en la buena fe, puedan sustraer el bien de la ejecución. El tercer adquirente puede acudir al mecanismo de la tercería de dominio (art. 595 LEC) para solicitar el alzamiento del embargo no anotado si ignoraba o desconocía su existencia (arts. 587.2 LEC, 34 LH). De igual modo, la constitución de derechos reales por parte del ejecutado sobre el bien embargado (hipoteca, servidumbre,...) con carácter irreivindicable, salvo que se demuestre que sus titulares desconocían la existencia del embargo no anotado, disminuye notablemente el valor del bien embargado y la lógica expectativa del ejecutante para hacerse cobro de su crédito con el producto de su realización.
- Respecto de los titulares de créditos que trabaron embargo sobre el bien pensando que se encontraba libre de cargas y de este modo dejaron de perseguir otros bienes del patrimonio del

⁴⁰ Podemos destacar en cuanto a este tema se refiere los trabajos de RIFÁ SOLER, J.M., La anotación preventiva de embargo, edit. Montecorvo, Madrid 1983; RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, 4ª edic., edit. Bosch, Barcelona 2008.

⁴¹ VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 199, argumenta que para comprender bien el efecto aseguratorio de la anotación preventiva de embargo conviene partir de los riesgos a que está sujeto el embargo de inmueble no anotado.

CACHÓN CADENAS, M., El embargo, ob. cit., p. 663, considera que su función es evitar que los efectos del embargo desaparezcan.

DEL POZO CARRASCOSA, P., en GÓMEZ GÁLLIGO, J., / DEL POZO CARRASCOSA, P., Lecciones de..., ob. cit., p. 162, atribuye a la anotación preventiva de embargo la finalidad de "enervar" la fe pública registral.

deudor, convencidos de que el embargo trabado era suficiente garantía para cubrir sus expectativas en cuanto al cobro íntegro de sus créditos. Piénsese que el procedimiento de apremio se inicia con la petición de una certificación registral (art. 656 LEC) en la que consta la relación de las cargas inscritas y demás derechos anotados sobre el bien, de manera que de haber conocido el acreedor ejecutante la existencia de embargo o embargos no anotados que fueren anteriores o que pudieran gozar de preferencia por la naturaleza del crédito que garantizan, posiblemente no habría iniciado el proceso de ejecución singular sobre el bien con el desembolso económico que ello conlleva, pues el ejecutante debe anticipar los gastos y costas del proceso de ejecución (art. 539.2.II LEC). Así y en este sentido, debemos también añadir que es carga procesal del demandante la declaración de suficiencia del bien susceptible de embargo según exige el art. 549.1.3º LEC, que desconociendo la existencia de embargos no anotados, lo seleccionó como apto y suficiente para la vía de apremio, incluso preferentemente a otros bienes pertenecientes al ejecutado, o bien que el propio órgano judicial, haciendo obligatorio uso de la adecuada proporción que debe guardar el valor del bien embargado con la cuantía de la deuda (art. 584 LEC), no concediera el embargo solicitado por el acreedor ejecutante sobre otros bienes del ejecutado, con la consecuencia de que, de haber conocido el ejecutante la existencia de embargos no anotados preferentes, hubiera dirigido la ejecución respecto de otros bienes que se encontraban en el patrimonio del deudor.

- Respecto de los titulares de créditos con embargo trabado sobre el bien cuya anotación preventiva de embargo fue inscrita en el Registro con posterioridad a la anotación de embargo que se ejecuta, los cuales deberán acudir a la tercería de mejor derecho para hacer valer su preferencia respecto del acreedor ejecutante (art. 614 LEC).
- Protege al acreedor anotante frente a los adquirentes y titulares de créditos posteriores, pero no frente a los anteriores, de suerte que los actos dispositivos realizados por el ejecutado son inoponibles frente al ejecutante⁴².

⁴² La STS, Sala 1ª, de 18 de junio de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\4253), considera que la anotación preventiva de embargo, al dar noticia de la constitución del mismo sobre la finca -con la efectividad *erga omnes* resultante de la llamada cognoscibilidad legal de lo que el Registro publica-, tiene como fin impedir que un tercer adquirente alegue que celebró el negocio

Es jurisprudencia constante que el embargo no altera en absoluto la naturaleza del crédito que asegura, ni su anotación en el Registro convierte a su titular en titular de un derecho real, pero sí que confiere a cualquiera que adquiere la cosa embargada en virtud de acto jurídico posterior, que realiza la adquisición con subordinación al derecho garantizado por el embargo⁴³. La anotación preventiva de embargo constituye solamente una garantía registral de la situación jurídica existente al ser registrada, que otorga preferencia al acreedor que la obtuvo sobre los créditos contraídos por el deudor con posterioridad a la anotación, pero sin que prevalezca sobre los actos dispositivos otorgados anteriormente, aunque no estén inscritos⁴⁴.

adquisitivo en la confianza de que el derecho del transmitente no soportaba limitaciones ocultas, esto es, en la ignorancia inculpable de que el inmueble no estaba embargado y, por ello, que el embargo no anotado era para él inoponible, es decir, como inexistente.

Es jurisprudencia reiterada del TS que la anotación preventiva de embargo no produce preferencia alguna sobre los derechos nacidos con anterioridad sobre las cosas embargadas, de forma que sólo tiene eficacia respecto de terceros adquirentes posteriores y actos dispositivos realizados con posterioridad a la anotación. Vid., entre otras, SSTS, Sala 1ª, de 14 de junio de 2007, f.j. 3º (RJ 2007/3516); de 19 de abril de 2000, f.j. 2º (RJ 2000/2159); de 4 de diciembre de 2000, f.j. 6º (RJ 2000/10430).

⁴³ Según la STS, Sala 1ª, de 12 de febrero de 2010, f.j. 2º (RJ 2010/532), la anotación preventiva de embargo no atribuye por sí sola rango preferente al crédito objeto de la anotación, y no prejuzga sobre la verdadera situación, identidad y eficacia de los créditos, en el sentido de que la anotación preventiva de embargo tiene por finalidad el garantizar las responsabilidades nacidas del crédito, pero en manera alguna modifica su naturaleza jurídica, ni convierte en derecho real sobre la finca anotada el personal.

Para la STS, Sala 1ª, de 14 de noviembre de 1995, f.j. 10º (RJ 1995/8603): “Mediante el embargo se constituye una verdadera vinculación del valor de realización de una cosa en funciones de garantía del cumplimiento de una obligación dineraria, de manera que el embargo de una cosa mueble desempeña una función similar a la de la prenda, al igual que la de un inmueble anotado preventivamente se corresponde con la función de una hipoteca”.

Vid., entre otras, SSTS, Sala 1ª, de 26 de febrero de 1994, f.j. 2º (RJ 1994/1199); de 23 de abril de 1992, f.j. 1º (RJ 1992/3322); de 15 de octubre de 1990, f.j. 2º (RJ 1990/7865); de 2 de julio de 1990, f.j. 2º (RJ 1990/5765); de 10 de mayo de 1989, f.j. 3º (RJ 1989/3750).

En semejantes términos se pronuncia la STS, Sala 1ª, de 7 de abril de 1989, f.j. 5º (RJ 1989/2998): “Los embargantes, a través del embargo e inscripción en el registro, no adquieren por el gravamen ningún derecho real. El embargo inscrito no genera derecho real sobre la cosa, sólo proporciona prioridad para ejecutar sobre el bien embargado un derecho de crédito con preferencia sobre los créditos nacidos con posterioridad”.

Para la Resolución, DGRGN, de 12 de junio de 1989, Registro de la Propiedad, f.j. 3º (RJ 1989/4804), cit.: “El embargo, para nada altera la naturaleza del crédito del actor, que sigue siendo un derecho personal. Lo dicho no quiere decir que el embargo en sí carezca de trascendencia real, pues restringe las facultades dominicales. Así, sólo será posible la enajenación respetando el embargo, y el dueño de los bienes embargados no puede darlos, en su caso, en hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento”.

⁴⁴ RIFÁ SOLER, J.M., La anotación preventiva..., ob. cit., p. 217, expone que el acceso al Registro de la afectación en que el embargo consiste en nada altera la naturaleza de la obligación que se ejecuta, siendo la única finalidad que se persigue con la anotación preventiva de embargo que el acreedor ejecutante consiga una preferencia sobre los créditos y otros actos registrales posteriores a la anotación sobre tales bienes, así como advertir a los posibles terceros adquirentes la sujeción de estos bienes a las resultas de un proceso de ejecución.

Según la doctrina mayoritaria, la anotación preventiva de embargo no tiene carácter constitutivo y no crea ni constituye un verdadero derecho subjetivo privado de naturaleza real⁴⁵.

La anotación preventiva de embargo se practica mediante la expedición por el órgano judicial de un mandamiento dirigido al Registro en el que figura inscrito el bien previamente embargado, disponiendo el art. 629 LEC que el Secretario judicial encargado de la ejecución libraré el mandamiento a instancia del ejecutante, remitiéndolo al Registro el mismo día por fax o por cualquiera de las modalidades previstas en el art. 162 LEC (medio electrónico o telemático que deje constancia fehaciente de la remisión y su recepción), extendiendo el Registrador el correspondiente asiento de presentación y quedando en suspenso la práctica de la anotación en espera de que se presente el documento original. Con ello, pretende la LEC evitar las disfunciones que con la legislación procesal anterior se producían al existir una diferencia notable de tiempo, en ocasiones abusiva, entre el embargo o declaración de afección del bien y la entrada en el Registro del mandamiento judicial de anotación preventiva de embargo, con el riesgo que conllevaba el hecho de que durante ese lapsus de tiempo, pudieran tener acceso al Registro otros mandamientos que adquirirían rango registral preferente, debiendo el acreedor perjudicado acudir a la tercería de mejor derecho como remedio procesal para hacer valer su preferencia en la ejecución del bien.

Por el contrario, el art. 587.1 LEC en su nueva redacción operada por la LENOJ nos dice que el Secretario judicial adoptará inmediatamente dichas medidas de seguridad y publicidad, expidiendo de oficio los despachos precisos para su entrega al procurador del ejecutante que así lo hubiera solicitado. Asistimos pues a una contradicción literal entre ambos preceptos, de manera que, de una parte el art. 587.1 LEC nos dice que la medida de seguridad o anotación preventiva de embargo se adoptará “inmediatamente...expidiendo de oficio los despachos”, y de otra, el art. 629.1 LEC⁴⁶, que sustancialmente conserva la redacción originaria de la LEC, nos dice que se hará “a instancia del ejecutante”.

⁴⁵ RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales del proceso de ejecución, 2ª edic., edit. Bosch, Barcelona 2012, pp. 238-245, sobre la doctrina del carácter no constitutivo de la anotación, la cual declara que el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta legalmente, con independencia de su posterior anotación en el Registro, de modo que la anotación no puede condicionar su existencia ni tener respecto de aquél un valor constitutivo.

⁴⁶ CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 629, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva ley., ob. cit., T. III, pp. 3.228-3.239, considera que el citado precepto omite acertadamente la alusión al carácter obligatorio de la anotación preventiva del embargo de inmuebles que contiene el art. 43.II LH. En la ejecución

Entendemos que la interpretación conjunta y sistemática de ambos preceptos debe partir de los siguientes elementos de juicio:

1. La anotación preventiva de embargo, como medida de garantía que cumple una función asegurativa, debe de adoptarse inmediatamente después de la declaración de afección del bien o embargo efectuada por el órgano judicial, para evitar los riesgos que para el ejecutante puede suponer el embargo no anotado. Si la voluntad del legislador en la redacción del art. 629.1 LEC es evitar el desajuste temporal entre la confección o libramiento del mandamiento judicial para anotación preventiva de embargo y su inscripción en el Registro, la misma idea debe presidir la interpretación del art. 587.1 LEC⁴⁷, en el sentido de que declarado embargado el bien, inmediatamente debe librarse mandamiento para su anotación en el Registro y remisión por medio telemático, provocando de esta manera los efectos del cierre registral con la imposibilidad de que se inscriban o anoten derechos de igual o anterior fecha que se le opongán o sean incompatibles (arts. 17 LH, 418 RH).

procesal civil, el órgano judicial no puede ordenar de oficio la anotación preventiva de embargo, siendo necesario que medie petición de parte interesada, o sea, del ejecutante (art. 42 LH).

En el comentario al art. 587, p. 2.880, distingue entre lo que es adoptar las medidas de garantía de la traba y pedir que se adopten esas medidas. El ejecutante puede solicitar las distintas medidas de aseguramiento del embargo ya en la demanda ejecutiva al hacer la designación de los bienes para la traba. En semejante sentido, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 361, para quien la anotación preventiva de embargo se inscribe en el Registro de la Propiedad en virtud de un mandamiento judicial dirigido al Registrador y expedido a instancia del acreedor ejecutante (arts. 629 y 167 LEC, 42.2º LH). Si el ejecutante no lo solicita, el Juez (el Secretario judicial encargado de la ejecución -a partir de la LENOJ-) no puede ordenarla de oficio (a pesar de la dicción literal del art. 43.II LH). En cambio, DEL POZO CARRASCOSA, P., en GÓMEZ GÁLLIGO, J., / DEL POZO CARRASCOSA, P., *Lecciones de...*, ob. cit., p. 162, considera que al no ser la anotación preventiva del embargo constitutiva del mismo y desarrollarse la ejecución forzosa al margen del Registro, por esta razón la LH ordena al Juez (ahora Secretario judicial) imperativamente la anotación preventiva del embargo (art. 43 II LH).

⁴⁷ CACHÓN CADENAS, M., *Apuntes de ejecución procesal civil*, Col·lecció Materials 220, 1ª edic., Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, Bellaterra (Cerdanyola del Vallès) 2011, p. 60, comenta la nueva redacción dada al art. 587.1 LEC por la Ley 13/2009 y sostiene que si lo que quiere decir es que el secretario judicial ha de acordar de oficio la adopción de las medidas de aseguramiento del embargo, entonces cabe afirmar que se trata de un precepto tan bienintencionado como inútil, ya que la adopción de las medidas de aseguramiento origina gastos. Si el ejecutante no está dispuesto a anticipar ese coste porque entiende que es superior al beneficio que puede obtener con la adopción de la medida de que se trate, la medida en cuestión no se podrá llevar a efecto. Si, por el contrario, el ejecutante considera beneficioso para él que se lleve a cabo la medida de aseguramiento del embargo aun contando con el coste de la misma, no es necesario que el secretario decrete de oficio su adopción, porque ya se cuidará el ejecutante de pedir que se adopte la medida.

2. No tiene sentido para el acreedor ejecutante seguir la vía de apremio respecto del bien embargado sin solicitar su anotación preventiva, pues los riesgos son evidentes. El aseguramiento del embargo es un derecho que concede la ley al ejecutante, aunque ello no impide que se pueda seguir con la realización forzosa del bien sin la verificación o práctica de su anotación preventiva, ya que según hemos visto, ésta no forma parte del embargo y no tiene carácter constitutivo. Cuesta imaginar que el ejecutante renuncie a la práctica de la anotación preventiva de embargo con su falta de solicitud o con una petición expresa de que por el órgano judicial no se libre el mandamiento para anotación en el Registro, siguiendo la realización forzosa o apremio sin la eficacia y garantías respecto de terceros que le proporcionaría la anotación preventiva de embargo.
3. Los supuestos en que el acreedor ejecutante no ha procedido a la inscripción del mandamiento judicial de anotación preventiva de embargo -previo paso por la oficina liquidadora de impuestos- obedecen generalmente a razones económicas que hacen insostenible el apremio sobre el bien seleccionado, pues en la mayoría de los casos tiene que realizar un desembolso económico para pago de impuestos y derechos de inscripción registral que, unidos al escaso o nulo valor del bien, le llevan a desistir de la vía de apremio en espera de que aparezcan otros bienes en el patrimonio del ejecutado sobre los que proyectar la ejecución.

Por ello, y según mi modesto criterio, la designación expresa de un bien hecha por el acreedor ejecutante en la demanda de ejecución (art. 549.1.3º LEC) para su embargo y anotación preventiva, supone que a la declaración de afección del bien o embargo hecha por el Secretario responsable de la ejecución, una vez dictada la orden general de ejecución por el Tribunal, seguirá la inmediata adopción de la medida asegurativa y libramiento de mandamiento judicial para su inscripción en el Registro en unidad de acto, de manera que la anotación preventiva producirá sus efectos el mismo día de la declaración judicial de embargo del bien. Salvo que el acreedor ejecutante manifieste expresamente al órgano judicial la voluntad de que no se adopte la medida de garantía, podemos entender que en la petición de embargo de un bien se encuentra implícita la voluntad de que se adopte la inmediata medida de garantía para que ésta despliegue los efectos inherentes a su función.

En definitiva, constituida la medida de garantía y librado el mandamiento al Registro por vía telemática, ésta desplegará de inmediato

sus efectos como consecuencia del cierre registral que provoca (art. 17 LH), en espera de la presentación del documento original por el acreedor ejecutante (art. 629.1 in fine LEC y art. 418.5 RH), cosa que depende de su voluntad si el bien cumple las expectativas para satisfacción de su interés.

3.2. Extensión personal del embargo

Una vez producida la traba del bien o acto procesal de embargo, debemos dilucidar cuál es la cantidad de la que responde el bien embargado respecto del crédito garantizado, lo que se conoce como alcance cuantitativo del embargo, y las personas que por tener algún tipo de relación con el bien embargado se van a ver perjudicadas por esa medida, lo que denominamos como extensión personal del embargo. Esta última se traduce en los efectos que se proyectan respecto de todas aquellas personas que con posterioridad a la traba adquieren el dominio del bien o cualquier otro derecho sobre el mismo, o que traban embargo con posterioridad para garantía y cobro de sus créditos cualquiera que sea la naturaleza del bien sobre el que recaen.

Como el embargo no elimina la facultad de disponer del deudor, se proyecta en definitiva, sobre todas aquellas personas que con posterioridad adquieren derechos sobre el bien, sin perjuicio de la protección que dispensa la ley a los terceros de buena fe. El art. 587.1 LEC establece que el embargo se entiende hecho desde que se decreta por el Secretario judicial o se reseñe la descripción de un bien en el acta de la diligencia de embargo, comenzando a desplegar sus efectos desde el momento en que se adopte la resolución procesal que lo acuerde, aunque dejando a salvo, añade el párrafo segundo, las normas de protección del tercero de buena fe. Se trata de que, una vez acordado el embargo, se lleven a cabo las medidas de garantía necesarias o convenientes a la naturaleza del bien para que cualquier tercer poseedor que adquiriera derechos sobre el mismo pueda conocer la existencia de la traba (anotación preventiva, orden de retención de dinero, depósito judicial, etc.), en definitiva, que el tercero que adquiere con conocimiento de la existencia del embargo no pueda sustraer el bien a la acción ejecutiva alegando el desconocimiento de la misma.

Siguiendo a PICÓ JUNOY⁴⁸, la buena fe procesal también debe guiar la actuación de las partes en el proceso de ejecución, por lo que en la LEC

⁴⁸ PICÓ JUNOY, J., El principio de la buena fe procesal, J.M. Bosch Editor, Barcelona 2003, p. 168, señala como medidas respecto del ejecutado para evitar su actuación maliciosa, el art. 548 LEC en orden a exigirle el cumplimiento de la condena en veinte días; la posibilidad de iniciar

se encuentran diversas normas que pretenden acomodar la conducta de los litigantes, especialmente la del ejecutado, a este modo de actuar.

En esta tesitura y bajo los efectos de la extensión personal del embargo, se encuentran los acreedores posteriores con o sin anotación preventiva trabada en el Registro de la propiedad y las relaciones de preferencia o relación entre ellos, así como los terceros poseedores⁴⁹.

directamente la ejecución mediante el embargo antes del requerimiento de pago (art. 580 y 581.2 LEC); apercibimiento de imposición de multas coercitivas en cuanto a designación de bienes por el propio ejecutado (art. 589 LEC); exigencia al tercerista en cuanto a la aportación con la demanda de un principio de prueba para su admisión como manifestación de su buena fe procesal (art. 595.3 LEC); ídem para la tercería de mejor derecho (art. 614.1 LEC) y prohibición de segunda o ulteriores tercerías sobre los mismos bienes (art. 597 LEC). Este mismo autor en, Mecanismos de control de la mala fe procesal en la ejecución civil, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, J. (coord.), La ejecución civil: problemas actuales, edit. Atelier, Barcelona 2008, pp. 37-62, selecciona y analiza más mecanismos de control de la mala fe procesal en la ejecución civil, distinguiendo respecto del ejecutante, el art. 538.4 LEC como norma que pretende evitar la ejecución maliciosa contra personas o bienes no autorizados en el título ejecutivo; respecto de los terceros a los que el órgano jurisdiccional les exige colaboración bajo la amenaza de sanción de multas coercitivas según prevé el art. 591 LEC; respecto de los terceristas, la retención de lo obtenido en la ejecución hasta la resolución de la tercería de mejor derecho y hacer pago al acreedor que venciere según exige art. 616.1 LEC y la obligación que tienen los terceros de actuar conforme a las reglas de la buena fe en los supuestos de realización por persona o entidad especializada del art. 641 LEC, bajo riesgo de que el órgano judicial no apruebe la realización del bien embargado.

⁴⁹ FRANCO ARIAS, J., El procedimiento..., ob. cit., p. 225, después de definir el embargo y reconocer su carácter procesal, le atribuye eficacia frente a terceros independientemente de que pueda o no constar anotado, pues en caso contrario y antes de la anotación, el ejecutado podría transmitir el bien embargado a un tercero ajeno al proceso que no se vería afectado por el embargo, incluso aunque conociera su existencia y podría solicitar su alzamiento a través de la tercería de dominio. Y añade que, el embargo tiene eficacia frente a terceros por exigencia de su propia función y no como consecuencia de tratarse de un derecho real que no lo es.

El AAP Madrid, Sec. 14^a, de 15 de marzo de 2005, f.j. 3^o (JUR 2005/84214), llega a la conclusión, después de un exhaustivo estudio, que los efectos del embargo respecto de la garantía de toda la deuda que justifica la traba alcanzan a todos los terceros adquirentes y que la limitación derivada de la concreción de la responsabilidad al tiempo de anotar el embargo sólo beneficia a los que hubieran adquirido el inmueble embargado en otro proceso de ejecución. VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. / VEGAS TORRES, J., Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 185, sostiene que si bien el ejecutado no queda privado por el embargo de su poder de disposición sobre la cosa, este poder de disposición que el ejecutado mantiene queda subordinado al poder de disposición del tribunal en el sentido de que el ejercicio de aquél no puede impedir ni menoscabar de ningún modo el ejercicio de éste. Con cita de la STS, Sala 1^a, de 10 de mayo de 1989, f.j. 4^o (RJ 1989/3750), la cual afirma que quien adquiere tras un embargo un derecho sobre la cosa embargada, subordina este derecho al resultado del proceso que el embargo anterior asegura.

3.3. Determinación del alcance cuantitativo del embargo

Sometemos a consideración en este apartado, la cuestión de si el bien embargado debe responder de la totalidad de la deuda que garantiza una vez liquidada, o tan solo hasta el límite de la cantidad que consta en la anotación de embargo. Dependiendo de la solución que adoptemos, esta cantidad va a perjudicar a la persona o personas que tras el embargo hayan adquirido algún derecho sobre el mismo, tanto si desean liberarlo subrogándose en los derechos del acreedor preferente, como si desean hacer efectivo el cobro de sus créditos sobre el mismo bien si éste ha sido realizado en el proceso de ejecución por una carga anterior.

La LEC no resuelve definitivamente las discrepancias tanto doctrinales como jurisprudenciales que se dan en torno a este tema.

RIVAS TORRALBA⁵⁰ sintetiza las opiniones doctrinales más relevantes, para terminar concluyendo como solución adecuada, la siguiente:

“Con relación al deudor, no existe concreción de responsabilidad según se desprende de las siguientes normas:

El embargo concede al ejecutante el derecho a percibir el producto de lo que se obtenga de la realización de los bienes embargados a fin de satisfacer el importe de la deuda que conste en el título, los intereses que procedan y las costas de la ejecución (art. 613.1 LEC).

Se entregará al ejecutado el remanente que pudiera existir una vez finalizada la realización forzosa de los bienes, satisfecho plenamente el ejecutante y pagadas las costas (art. 654.2 LEC).

En cualquier momento anterior al remate podrá el deudor liberar sus bienes pagando íntegramente lo que se deba al ejecutante por principal, intereses y costas (art. 670.7 LEC).

Con relación al tercer poseedor:

Antes de que tenga lugar la aprobación del remate puede el tercer poseedor liberar el bien satisfaciendo lo que se deba por principal, intereses y costas, dentro de los límites de la responsabilidad a que esté sujeto el bien

⁵⁰ Vid., RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, 4ª edic., edit. Bosch, Barcelona 2008, pp. 51-61.

(art. 662.3 LEC), que cuando se trate de bienes inmuebles, serán los consignados en la anotación y en la ampliación, en su caso (art. 613.4 LEC).

De la aplicación de esta regla y de las contenidas en el art. 613 LEC resulta que el tercer poseedor puede liberar los bienes antes de la aprobación del remate, pagando las sumas que consten en la anotación (art. 662.3 LEC); que si no lo hace y se llega hasta subasta, la totalidad de lo obtenido se aplicará al pago de lo que se deba por todos los conceptos, sin límite alguno (arts. 613.1 y 2 LEC), salvo que el tercer poseedor hubiese adquirido en otra ejecución, en cuyo caso sólo se entregará al ejecutante la parte de la suma conseguida en la subasta que no exceda de las cantidades que consten en la anotación (art. 613.3 LEC)”.

En el plano jurisprudencial podemos sintetizar las soluciones en tres posturas o teorías: la restrictiva o hipotecarista, la extensiva o civil procesalista y la intermedia.

En primer lugar, la tesis restrictiva o hipotecarista: sostiene que el embargo garantiza la cantidad que consta anotada en el Registro, dando seguridad y exactitud al alcance de las anotaciones de embargo y asimilándolas a las hipotecas, cuyo tope de responsabilidad no puede ser superado. Se fundamenta en los art. 72.2 LH y 166.3 RH que obligan a que se haga constar en el mandamiento el importe de la obligación garantizada como principal, intereses y costas, y en el art. 167 RH en el que se exige que la anotación preventiva de diferentes bienes expresará la cuantía del crédito u obligación de que respondan todos ellos o la especial de cada uno, caso de haberse efectuado la distribución. Esta fundamentación positiva sirve para afirmar que se ha adoptado el principio de especialidad respecto de la traba que representa el embargo, y junto a los principios registrales de fe pública y exactitud registral, se limita la garantía de la anotación preventiva de embargo a la cuantía que se refleja en el Registro⁵¹.

En segundo lugar, la tesis extensiva o civil procesalista: sostiene que la cantidad que garantiza la anotación de embargo es la totalidad de la cantidad que se siga en la ejecución correspondiente, con la única excepción prevista en el supuesto del art. 613.3 LEC respecto de los terceros poseedores que hubieran adquirido los bienes en otra ejecución. El principio de concreción de responsabilidad no es aplicable a las

⁵¹ Vid., entre otras, AAP Murcia, Sec. 5ª, de 6 de julio de 2004, f.j. 4º (JUR 2004\191834); AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 20 de julio de 2000, f.j. 1º (AC 2000\1454); SAP Alicante, Sec. 14ª, de 15 de febrero de 1999, f.j. 1º (AC 1999\3489); AAP Barcelona, Sec. 11, de 6 de mayo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5560).

anotaciones preventivas de embargo, rechazándose toda asimilación de estas últimas con la hipoteca y sus principios. Ésa es la postura seguida por la doctrina mayoritaria y la DGRN⁵².

Y en tercer lugar, la tesis intermedia: sostiene que si el derecho del tercero se ha adquirido antes de la expedición por el Registrador de la certificación de cargas tiene plena eficacia la concreción de responsabilidad, pero que si este derecho se ha adquirido con posterioridad al citado momento en el que el tercero ya conoce que se ha iniciado la vía de apremio, la anotación de embargo garantiza la totalidad reclamada en el proceso con independencia de la cantidad que conste inscrita en la anotación⁵³.

Con un ejemplo práctico obtendremos los distintos resultados a que nos llevan las teorías o posturas recogidas.

Supuesto práctico núm. 7:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de varias de sus cuotas, el banco formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A en fecha 12 de diciembre de 2009.

El Registrador hace constar por nota marginal de fecha 13 de marzo de 2010, la expedición de la certificación de dominio y cargas solicitada por mandamiento del Secretario judicial responsable de la ejecución.

Alberto pacta la venta del inmueble con Jorge por el precio de 150.000€ y el día 25 de abril de 2010 comparecen en la Notaría para otorgamiento de la escritura de compraventa. Solicitada la preceptiva nota simple por el Notario actuante, Jorge tiene conocimiento del embargo A y pacta con el vendedor

⁵² Vid., entre otras, AAP Cádiz, Sec. 2ª, de 14 de julio de 2009, f.j. 1º (AC 2009/638); AAP Toledo, Sec. 1ª, de 15 de abril de 2008, f.j. 3º (La Ley 147483/2008); AAP Barcelona, Sec. 13ª, de 12 de enero de 2005, f.j. 4º (JUR 2005/64812); AAP Granada, Sec. 4ª, de 13 de diciembre de 2004, f.j. 2º (JUR 2004/140792); AAP Albacete, Sec. 1ª, de 23 de enero de 2003, f.j. 2º (JUR 2003/83692); AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 1 de octubre de 2001, f.j. 2º (JUR 2002/4696); AAP Burgos, Sec. 2ª, de 11 de julio de 2002, f.j. 5º (JUR 2002\233246); SAP Madrid, Sec. 13ª, de 17 de enero de 2000, f.j. 3º (AC 2000/602).

Vid., entre otras, las resoluciones de la DGRN, de 26 de marzo de 2008, f.j. 4º (RJ 2008\1485); de 12 de febrero de 2005, f.j. 3º (RJ 2005\2454); de 26 de septiembre de 2003, f.j. 4º (RJ 2003\6468).

⁵³ Esta postura se fundamenta en la STS de 12 de julio de 1941, consid. 5º (RJ 1941\911), edit. Aranzadi, Pamplona 1941, pp. 559-561, estableciendo un trato jurídico distinto entre inscribientes anteriores y posteriores a la reclamación judicial constatada en el Registro, y atribuyendo a la nota marginal el significado de “saludable advertencia que se hace a todos para que conozcan los peligros a que puede llevarles cualquier contrato sobre la finca gravada”.

Alberto descontar del precio de la compraventa el importe que consta garantizado en la anotación de embargo, es decir, la suma de 30.000€ por principal adeudado más 9.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución, resultando el precio final de la compraventa por 111.000€.

Una vez formalizada la compraventa, el comprador Jorge se pone en contacto con el banco X y se persona en las actuaciones judiciales de ejecución para pago del débito y consiguiente alzamiento del embargo trabado. El banco X solicita la liquidación de los intereses y las costas que ascienden finalmente a 9.500€ los intereses ordinarios y moratorios vencidos, y 4.500€ las costas, de manera que el cómputo provisional de 9.000€ (30% del capital reclamado según el artículo 575.1 LEC) asciende a la suma o liquidación final de 14.000€.

Para los partidarios de la teoría restrictiva o hipotecarista, el comprador Jorge debe cumplir pagando la totalidad de la cantidad consignada en la anotación de embargo con independencia de cual fuere la liquidación final de las actuaciones de ejecución, es decir, 30.000€ por el principal y 9.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas. Así pues, el precio final pagado por el inmueble será el inicialmente pactado de 150.000€ (111.000€ escritura + 39.000€ carga anterior).

Para los partidarios de la postura o teoría extensiva o civil procesalista, Jorge deberá abonar la totalidad de la deuda liquidada, es decir, 30.000€ reclamados más los 14.000€ de la liquidación final por intereses ordinarios y moratorios vencidos y las costas de la ejecución. El coste total del inmueble para Jorge será de 155.000€ (111.000€ escritura + 44.000€ carga anterior).

Para los partidarios de la postura o teoría intermedia, el resultado final será el alcanzado para la teoría extensiva, ya que la compraventa se produce con posterioridad a la expedición de la certificación de cargas que da publicidad en el Registro del inicio o existencia de la ejecución.

Observamos pues, en el resultado final, una diferencia de 5.000€ según apliquemos una u otra de las teorías expuestas en cuanto al alcance cuantitativo del embargo. Para la solución del caso en concreto, deberemos estar al análisis del art. 662.3 LEC que realizamos en el apartado 3.3.2.2 de este capítulo, cuando abordaremos los efectos de la anotación preventiva de embargo y su alcance cuantitativo respecto de terceros. Y así, podemos avanzar que los terceros que adquieren en virtud de un negocio jurídico con el deudor, como es el caso de Jorge, es decir, que no adquieren el bien en la ejecución de una carga anterior, responden de la totalidad del crédito sin limitación a la cantidad que consta inscrita en la anotación, o lo que es lo mismo, hasta el efectivo alcance del embargo.

3.3.1. Principio de satisfacción íntegra del ejecutante: prioridad o prevención

El principio de prioridad⁵⁴ juega a favor del ejecutante y le permite cobrar íntegramente su crédito con preferencia a los acreedores comunes que hayan inscrito su derecho con posterioridad, pues éstos sólo cobrarán si, satisfecho el ejecutante de su crédito, aún sobra dinero de lo pagado por el remate. La LEC acoge decididamente este principio cuando la ejecución se proyecta sobre bienes que se encuentran en el patrimonio del propio deudor ejecutado, de manera que con el producto que se obtenga por la realización de los bienes embargados el acreedor obtiene la satisfacción íntegra y completa de su crédito, con independencia de la concreta cantidad que consta inscrita en la anotación preventiva de embargo que dio lugar al apremio. En este caso, el embargo garantiza la totalidad de las responsabilidades derivadas del proceso de ejecución.

No cabe duda pues, de que la LEC se pronuncia decididamente por la tesis extensiva o civil procesalista de total satisfacción del acreedor que garantiza el embargo, en cuyo texto encontramos las siguientes manifestaciones:

- Artículos 570, 613.1.2, 654.1 y 672.1 LEC, según los cuales el acreedor ejecutante en garantía de cuyo crédito se practicó el embargo que dio lugar a la realización forzosa de los bienes, tiene derecho a percibir el producto del remate hasta satisfacer el importe de la deuda que consta en el título ejecutivo con los intereses y las costas de la ejecución, no pudiendo aplicarse dichas sumas a ningún otro concepto que no haya sido declarado

⁵⁴ CACHÓN CADENAS, M., Apuntes de..., ob. cit., p. 55, nos dice que el derecho de preferencia que el art. 613.2 LEC otorga al ejecutante sobre los bienes embargados está sometido a algunas limitaciones: a) el derecho de preferencia puede ser excluido por otro acreedor del ejecutado si interpone una tercería de mejor derecho y acredita que, con arreglo a una determinada norma de derecho sustantivo, su crédito es preferente al del ejecutante; b) el art. 613.3 LEC establece una excepción cuando son adquiridos en otra ejecución, en cuyo caso responderá el tercero adquirente hasta el límite que por principal, intereses y costas aparecen determinadas en la anotación de embargo. En contra, MARTÍNEZ ESCRIBANO, C., Eficacia del embargo y su alcance frente a terceros, edit. Thomson-Aranzadi, Navarra 2006, pp. 159-165, quien propugna una dualidad de regímenes en el embargo, y los arts. 613.2 y 654 LEC serían de aplicación en determinados supuestos y no en otros, lo que permitiría sostener que tal vez el embargo anotado no opera frente a terceros como una afección general de un bien, sino por un determinado importe, aunque en determinados casos y a falta de derechos de terceros sobre el bien, el acreedor embargante podría recibir el cobro íntegro del principal, intereses y costas. Por ello propone una interpretación correctora de la norma en el sentido de entender que más que el pago total del crédito del actor, lo que debiera reflejarse en el mandamiento de cancelación es el pago por el total asegurado a través del gravamen. En definitiva, cuando un tercero adquiere un derecho sobre un bien inscribible, no es posible seguir los planteamientos del art. 654 LEC.

preferente sin estar el acreedor ejecutante completamente reintegrado y satisfecho de su crédito, en cuyo caso finalizará la ejecución.

- La cantidad que por principal, intereses y costas se despacha en la ejecución, no es un límite o tope máximo de responsabilidad asimilable a las hipotecas, sino que sirve de medida al tribunal para la búsqueda y selección de los bienes embargables del ejecutado de acuerdo con un principio de proporcionalidad entre el valor del bien cuyo embargo solicita el ejecutante y la cantidad por la que en inicio se despacha la ejecución. La cantidad final resultante que cubrirá la satisfacción plena del acreedor será la que se determine en la liquidación final de los intereses y costas de la ejecución que se habían despachado inicial y provisionalmente en un porcentaje del 30% (art. 575.1 LEC) y que dependerá de la actividad de apremio realizada. No olvidemos que el art. 584 LEC impide el embargo de bienes cuyo previsible valor exceda de la cantidad por la que se haya despachado ejecución, salvo que en el patrimonio del ejecutado sólo existieren bienes de valor superior a esos conceptos y su afección resultare necesaria a los fines de la ejecución. Es también una garantía para el ejecutado, pues impide una agresión desmesurada sobre su patrimonio.
- Para las tercerías de mejor derecho, el art. 616 LEC exige el depósito o retención del precio del remate en espera de hacer pago íntegramente al ejecutante que obtenga preferencia según la acción de tercería; no se trata pues de consignar únicamente del precio del remate el importe por el que se hubiera despachado ejecución, sino de la totalidad de lo obtenido en la realización del bien, pensando en la satisfacción íntegra del acreedor que obtenga la prioridad para el cobro.
- La ampliación de la ejecución por el vencimiento de nuevos plazos o de la totalidad de la deuda del art. 578 LEC supone en definitiva aumentar las cantidades que se ejecutan a tenor de la naturaleza de la obligación respetando el mismo embargo. Con ello se persigue que el acreedor ejecutante obtenga la satisfacción de la totalidad de su derecho a medida que se produzcan nuevos vencimientos de la deuda, sin quedar limitado a la cantidad consignada al inicio por la orden general de ejecución, acompañando una liquidación final de la deuda que incluya los nuevos vencimientos con sus intereses.

- El reembolso otorga al reembargante el derecho a seguir la ejecución sobre el bien previamente embargado una vez satisfecho el derecho del ejecutante anterior, lo cual supone que no podrá iniciarse la ejecución garantizada por el reembolso hasta que no se haya satisfecho íntegramente el crédito del ejecutante que trabó embargo con anterioridad (art. 610 LEC).

Seguidamente, explicaremos el principio de satisfacción íntegra del ejecutante, prioridad o prevención con un sencillo ejemplo.

Supuesto práctico núm. 8:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de varias de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A por el importe de 30.000€ de principal adeudado más 9.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Realizado el bien y cobrado el capital principal con el precio del remate, el banco X solicita la liquidación de los intereses y las costas de la ejecución que ascienden finalmente a 9.500€ los intereses ordinarios y moratorios vencidos, y 4.500€ las costas, de manera que el cómputo provisional de 9.000€ (30% del capital reclamado según el artículo 575.1 LEC) asciende a la suma o liquidación final de 14.000€. Habiéndose rematado la finca por 60.000€, la completa satisfacción del acreedor ejecutante alcanza la liquidación final de 44.000€ (art. 570, 613.1.2, 654.1 y 672.1 LEC), quedando para el ejecutado Alberto, en ausencia de acreedores anotantes posteriores, un remanente de 16.000€.

Observamos pues, que la completa satisfacción del acreedor ejecutante supera ampliamente el importe que constaba en la anotación preventiva de embargo en base a la cual se inició la ejecución y realización forzosa del bien embargado.

Sin embargo, dos preceptos pueden poner en duda la decidida apuesta de la LEC por la tesis extensiva o civil procesalista que permitirían limitar la garantía del embargo a la cantidad que consta en la anotación; de una parte, el art. 613.4 LEC que permite hacer constar en la anotación preventiva de embargo el aumento de la cantidad prevista en concepto de intereses y costas devengados durante la ejecución y que superan los que se habían hecho constar provisionalmente en la anterior anotación por la que se había despachado la ejecución; y de otra, el art. 662.3 LEC⁵⁵ que

⁵⁵ Vid., apartado 3.3.2.2 del capítulo II de este trabajo sobre la determinación del alcance cuantitativo del embargo anotado registralmente y la responsabilidad de terceros poseedores.

contempla la figura del tercer poseedor que adquiere el bien después del embargo y antes del remate, el cual podrá liberarlo de la carga satisfaciendo lo que se deba al acreedor por principal, intereses y costas “dentro de los límites de responsabilidad a que esté sujeto el bien”.

- Siguiendo con la enumeración de las manifestaciones de la tesis extensiva o civil procesalista que sostiene la satisfacción íntegra del acreedor ejecutante, se podría pensar que la posibilidad prevista por el art. 613.4 LEC en cuanto a que el ejecutante pueda solicitar aumento o mejora de la anotación preventiva de embargo que ejecuta por incremento de los intereses y costas devengados durante la ejecución constituye una excepción al principio de satisfacción íntegra y a la vez un argumento a favor de la tesis hipotecarista o restrictiva del embargo, pero siguiendo el orden sistemático de la Ley, este precepto pretende evitar al ejecutante los perjuicios que le causaría la adquisición por un tercero en otra ejecución conforme al art. 613.3 LEC, única excepción prevista al principio de completa o íntegra satisfacción del ejecutante, respondiendo el tercer adquirente en otra ejecución por el concreto importe determinado en la anotación y, en su caso, de la ampliación. Ésta, goza de la prioridad registral de la propia anotación de embargo⁵⁶.

⁵⁶ La Resolución de la DGRN, de 26 de septiembre de 2003, f.j. 4º (RJ 2003/6468), aborda el problema referente a la posibilidad de hacer constar al margen de una anotación preventiva de embargo, el exceso devengado durante la tramitación de la ejecución por los intereses y las costas por los inicialmente previstos provisionalmente que habían sido anotados, y ello cuando existen otras anotaciones posteriores de embargo. Algunos Registradores entendían que no era posible la anotación marginal sin perjuicio de practicar por tales excesos una nueva anotación, pero con su actual rango registral. Ante tal situación, el Centro Directivo señala que si los demás acreedores del deudor embargado no pueden impedir que el actor embargante se cobre íntegramente con cargo al bien trabado si no interponen y triunfan en la correspondiente tercera de mejor derecho, y si claramente se establece que el reembargo no puede perjudicar de ningún modo al embargante anterior, no hay razón para que la extensión de la anotación de embargo posterior impida reflejar en la anotación del primer embargo, ese exceso de lo ya devengado por intereses y costas sobre lo inicialmente previsto en la ejecución en que se acordó. En definitiva, se trata de desenvolver registralmente un derecho, el del cobro íntegro del primer embargante que la LEC le reconoce indubitadamente, y que lo confirma expresamente ante la existencia de otros probables acreedores y de otros posibles embargos posteriores. Y precisa que frente al rematante del artículo 613.3, el límite de responsabilidad será la cantidad que figure en la anotación al tiempo de la inscripción de tal transmisión forzosa, de modo que antes de esa inscripción puede todavía consignarse en la anotación del primer embargo las variaciones de aquellas cantidades.

El Centro Directivo adopta la misma solución para los supuestos de acumulación de procedimientos de ejecución, aunque deriven de créditos diversos. Al respecto, vid., Resolución de la DGRN, de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004/7932).

El AAP Barcelona, (Sec. 14ª), de 5 de diciembre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\61941), contempla el supuesto de adquisición en ejecución hipotecaria existiendo un embargo anterior cuya ampliación, al amparo del art. 613.4 LEC, se solicitó con posterioridad a la adquisición, por lo

Llevemos a la realidad práctica el aumento de la cantidad de la anotación preventiva de embargo con un ejemplo.

Supuesto práctico núm. 9:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad el 18.04.2011 como letra A por el importe de 30.000€ de principal adeudado más 9.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Con posterioridad, el 3.05.2011, y como consecuencia de otro crédito contraído por Alberto, se le traba embargo sobre la misma finca como letra B, por la suma de 15.000€ de principal reclamado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 4.500€.

El acreedor titular de la anotación de embargo B inicia el procedimiento de ejecución señalándose fecha para la subasta de la finca. Mientras tanto, el acreedor titular del embargo A, acogiéndose a la facultad prevista en el artículo 613.4 LEC acredita que, dado el tiempo transcurrido, los intereses devengados y los trámites judiciales realizados, la previsión inicial para intereses y costas de la ejecución ha quedado ampliamente superada y la determina en 13.000€, practicándose ampliación de la anotación A en fecha 26.05.2011.

Subastado el bien en la ejecución que se sigue por el embargo B, el rematante inscribe su título el 30.05.2011. Por tanto, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 613.3 LEC, el nuevo titular del dominio que adquiere en otra ejecución deberá responder hasta el límite de las cantidades que aparecen reflejadas en la inscripción y su ampliación, es decir, 30.000€ de principal y 13.000€ por intereses y costas de la ejecución.

Imaginemos que en el supuesto práctico anterior, la inscripción de la ampliación del embargo A no se produce con anterioridad a la inscripción del remate, en cuyo caso el nuevo titular responderá tan solo hasta el límite que aparece en la inscripción inicial de embargo letra A, es decir, 30.000€ de principal y 9.000€ previstos para intereses y costas de la ejecución.

3.3.2. Embargo y responsabilidad de terceros poseedores

Verificado el acto procesal de embargo, su eficacia se proyecta respecto de todas aquellas personas que con posterioridad a la traba

que el tercer adquirente liberó el embargo consignando únicamente el importe que constaba en la anotación, ya que el aumento solicitado en este caso le era inoponible.

adquieren el dominio del bien o cualquier otro derecho sobre el mismo. La cantidad de la que debe responder el bien embargado respecto del crédito garantizado nos ha llevado al análisis del principio de satisfacción íntegra del ejecutante por el cual se manifiesta decididamente la LEC con carácter general, salvo la excepción prevista en el art. 613.3 LEC para el tercer adquirente en otra ejecución. También hemos visto que esta excepción se compensa con la posibilidad que el art. 613.4 LEC confiere al acreedor ejecutante para que pueda solicitar el aumento o mejora de la cantidad que consta en la anotación cuando el importe total de su crédito supera el anotado registralmente, y ello para evitar así los perjuicios que le pueda causar la adquisición por un tercero en otra ejecución, el cual responde únicamente y como excepción, por la cantidad que consta en la anotación y, en su caso, en la ampliación.

La responsabilidad del tercer adquirente dependerá pues, de la inscripción o no del embargo en el Registro, debiendo distinguir una eficacia o alcance cuantitativo del embargo respecto de aquellos terceros que han adquirido bienes (inmuebles o muebles susceptibles de inscripción registral) con posterioridad a la declaración judicial de embargo y antes de su anotación, y los terceros que adquieren con posterioridad a la anotación.

3.3.2.1. Embargos no anotados registralmente

El tercer poseedor que adquiere algún derecho sobre el bien embargado con anterioridad a su inscripción en el Registro, o sobre bien que no es susceptible de inscripción registral, queda sujeto a los efectos o efectivo alcance de la responsabilidad asegurada por la declaración judicial de embargo, respondiendo de la totalidad de lo que por principal, intereses y costas se debe al titular del crédito garantizado para su satisfacción íntegra, no dejando duda alguna al respecto el art. 613.1 y 2 LEC. Recordemos⁵⁷, en síntesis, que el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta (art. 587.1 LEC), con independencia de su anotación en el Registro correspondiente, sin que ésta pueda condicionar su existencia ni tener respecto del embargo un valor constitutivo. La falta de anotación, ni priva de efectos al embargo, ni impide la prosecución de la vía de apremio contra el bien embargado⁵⁸.

⁵⁷ Nos remitimos a lo dicho en el apartado 3.1.1 del capítulo II de este trabajo.

⁵⁸ FRANCO ARIAS, J., Eficacia del embargo frente a terceros, en “Justicia. Revista de Derecho Procesal”, núm. II, Barcelona 1987, pp. 377-381, analiza y defiende la eficacia del embargo no anotado frente a terceros, ya que de no considerarse así, significaría desproteger a la ejecución, pudiendo el ejecutado gravar o incluso transmitir el bien embargado a un tercero ajeno al

El embargo no anotado carece de los beneficios que la función asegurativa⁵⁹ de su anotación en el Registro otorga al acreedor frente al tercer poseedor que adquiere el bien trabado pensando que lo adquiriría libre de cargas si ignoraba o desconocía su existencia (arts. 587.2 LEC y 34 LH).

Habiendo sido declarado embargado un bien en el proceso de ejecución, mientras no se practique su anotación o inscripción en el Registro, el acreedor ejecutante corre el riesgo de que el ejecutado pueda realizar actos de disposición o enajenación del bien embargado a favor de terceros adquirentes que, amparados en la buena fe, adquieran la titularidad del bien de manera irreivindicable, sustrayéndolo de la ejecución (arts. 32 y 34 LH). Cuando el tercero tiene conocimiento de que ha adquirido un bien previamente embargado, puede acudir al mecanismo de la tercería de dominio (art. 595 LEC) para solicitar el alzamiento de este embargo no anotado si acredita que ignoraba o desconocía la existencia de la traba en el momento de su adquisición (art. 587.2 LEC). De igual modo, puede darse la constitución de derechos reales por parte del ejecutado sobre el bien embargado (hipoteca, servidumbre,...) con carácter irreivindicable, salvo que se demuestre que sus titulares conocían la existencia del embargo no anotado.

CACHÓN CADENAS⁶⁰, a propósito de la realización forzosa de bienes reembargados, apunta una serie de problemas a los que puede dar lugar la existencia de embargos no anotados registralmente en el proceso de realización forzosa de un bien o vía de apremio, distinguiendo:

- a) Primer embargo anotado y posterior reembargo no anotado. En este caso, si el bien se realiza en la primera ejecución, es necesario que el reembargo conste en las actuaciones para que, en su caso, pueda el acreedor reembargante percibir el sobrante (art. 610.1 LEC).
- b) Primer embargo no anotado y reembargo anotado. Si el acreedor reembargante conoce la existencia del embargo, éste produce plenos efectos; en caso contrario, si desconocía su existencia, su

proceso frente al que no cabría oponer el embargo, incluso aunque fuera patente que conocía la existencia del embargo. Vid., este mismo autor en, *El procedimiento de...*, ob. cit., p. 225.

⁵⁹ Vid., función asegurativa de la anotación preventiva de embargo en el apartado 3.1.2.

⁶⁰ Vid., CACHÓN CADENAS, Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), *Comentarios a la nueva Ley...*, ob. cit., T. III, pp. 3.067-3.069.

Vid., en cuanto a reembargo, FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento...*, ob. cit., pp. 234-237, en donde analiza supuestos de ejecución de embargo anterior preferente frente a reembargo no preferente, y viceversa.

adquisición tendrá preferencia, ya que el art. 587 LEC tan solo protege al tercero de buena fe⁶¹. Si la anotación del primer embargo accede al Registro con posterioridad a la anotación practicada en virtud del reembargo, el primer embargante podrá actuar el mecanismo procesal de la tercería de dominio, al amparo del art. 595.2 LEC para oponerse al embargo y se dicte resolución por la que se dejen a salvo sus derechos como titular de un embargo anterior, o bien, que se haga constar en las actuaciones la existencia del embargo y su importe en la liquidación de cargas y posterior precio para subasta.

- c) Primer embargo y reembargo que no constan anotados. De igual modo, si la realización se produce en ejecución del primer embargo, debe constar en las actuaciones la existencia del reembargo para aplicación del sobrante. Por el contrario, si la realización se produce en el proceso en que se ejecuta el reembargo pueden darse otras situaciones:
 - 1) Si consta la existencia del primer embargo en las actuaciones que se siguen por el reembargo, debe anunciarse en los edictos el primer embargo y descontarse en la

⁶¹ CACHÓN CADENAS, M., Apuntes de..., ob. cit., pp. 54-57, analiza los efectos jurídicos derivados del embargo, y dado que el ejecutado mantiene su facultad de disposición sobre los bienes embargados, incide en el hecho de que los actos dispositivos realizados por éste a favor de terceros son válidos y eficaces, aunque inoponibles frente al ejecutante, salvo que concurren los requisitos necesarios para que puedan aplicarse las reglas legales de protección de la buena fe de los terceros (art. 587.2 LEC).

VEGAS TORRES, J., Algunas cuestiones que plantea el reembargo, en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, ob. cit., p. 523, a propósito del reembargo con posterioridad al primer embargo no anotado, considera que, por un lado, no cabe ignorar la preferencia del primer embargo cuya eficacia no depende de la adopción de medidas de garantía (art. 587 LEC), sin que el art. 610 haga depender tampoco sus previsiones de que se adopten éstas, y por otro, tampoco sería razonable desconocer los perjuicios que se podrían causar al segundo embargante, que actuó diligentemente y que, precisamente por la falta de diligencia del primer embargante, pudo confiar en que el bien que había trabado se encontraba libre de embargos anteriores y, en consecuencia, no preocuparse de trabar otros bienes que podría haber embargado y que, quizá, hayan desaparecido ya del patrimonio del deudor o se encuentren ya afectados a otras ejecuciones. En la p. 532, sostiene al respecto, que no se puede deducir que la LEC quiera que los embargos no anotados, ni siquiera los de fecha anterior a la traba anotada que haya motivado la enajenación, subsistan después de ésta; lo que sucede, probablemente, es que la Ley entiende que el tribunal que enajena el bien en virtud de un embargo anotado no tiene por qué conocer la existencia de trabas anteriores no anotadas, por lo que mal se le puede pedir que adopte ninguna medida al respecto. En cambio, para RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 272-273, la existencia del embargo no anotado en nada afecta a un ejecutante posterior que anota su traba, de manera que el adjudicatario en la ejecución que se siga por el reembargo anotado podrá inscribir su adquisición sin quedar sujeto a la responsabilidad derivada del embargo no anotado que, aunque no extinguido, queda privado de eficacia.

liquidación de cargas para obtener el precio de subasta del bien, adquiriéndolo el hipotético rematante con la carga del primer embargo, debiendo satisfacer íntegramente lo que se deba al primer acreedor por la totalidad de principal, intereses y costas (art. 613.1.2 LEC).

- 2) Si en la ejecución por el reembolso no consta la existencia del primer embargo, es perfectamente posible que se produzcan dos adjudicaciones del bien. En este supuesto, si bien tendría preferencia la adquisición producida en la ejecución seguida en base al primer embargo, si el adquirente por el reembolso inscribe antes su derecho sin tener conocimiento de la existencia del primer embargo, lo hará con carácter irreivindicable por la protección registral dispensada al tercero de buena fe (arts. 32 y 34 LH).

Así, la LEC parte del principio civil procesalista de total satisfacción del acreedor embargante para obtener con el producto o realización de los bienes sobre los que dirige la acción ejecutiva el importe total de la deuda que conste en el título. La eficacia del embargo, aunque no esté anotado, es pues plena y confiere a su titular el derecho a defender su prioridad y al cobro de la totalidad del crédito garantizado (art. 613.1.2 LEC) si el resto de acreedores embargantes y titulares de derechos sobre el bien conocían su existencia⁶². En caso contrario y si desconocían su existencia, el embargo no anotado es inoponible por la protección que al tercero de buena fe dispensan el Registro y el art. 587.2 LEC.

En cambio, y en cuanto a bienes inmuebles o muebles susceptibles de inscripción registral, la LEC establece un régimen diferenciado de responsabilidad respecto de los terceros que adquieren derechos sobre el bien con posterioridad a la anotación de la traba o de la constancia en el

⁶² VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA, A. / DÍEZ-PICAZO, I. / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa. Procesos especiales, ob. cit., pp. 216-219, a propósito del reembolso, mantiene que la coexistencia de embargos exige establecer un orden de preferencia entre ellos que venga determinado por la fecha de las distintas trabas, otorgándose preferencia a las de fecha anterior sobre las de fecha posterior; siendo éste el criterio del cual parte implícitamente el art. 610 LEC (la primera traba es el “embargo”, sin más; las posteriores son los “reembargos”). Por tanto, la potestad del tribunal que acordó el embargo posterior para actuar ejecutivamente sobre el bien trabado está subordinada a la del tribunal que acordó el embargo anterior. Este mismo autor, en Algunas cuestiones que plantea el reembolso, en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, ob. cit., p. 500, atribuye al reembolso la característica de permitir establecer un orden en la aplicación del valor de realización del bien; orden que queda fijado antes de la realización forzosa, de manera que cuando ésta se produce en una concreta ejecución, queda protegido el derecho de cada acreedor que haya trabado el bien a cobrar, por su orden, con la cantidad que se obtenga, hasta el agotamiento del valor de realización del bien.

Registro del inicio de la vía de apremio, distinguiendo entre los terceros que adquieren el bien en otra ejecución (art. 613.3 LEC) y los terceros que adquieren derechos sobre el bien por medio de negocio jurídico con el deudor antes de su enajenación en subasta (art. 662 LEC). La adquisición de derechos sobre el bien con posterioridad a la anotación del embargo en el Registro, exige el análisis diferenciado del alcance cuantitativo de la anotación respecto de terceros poseedores, debiendo determinar si responden por la totalidad de la deuda en consonancia con el principio general de íntegra satisfacción del acreedor que sigue la LEC, o bien tan solo hasta el límite que consta en la anotación.

Planteamos los siguientes ejemplos para observar el alcance práctico del embargo no anotado.

Supuesto práctico núm. 10:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 20.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad el 18.04.2011 como letra A por el importe de 20.000€ de principal adeudado más 6.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Con posterioridad, el 3.05.2011, y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y traba embargo sobre la misma finca, pero al tener constancia de la anotación del primer embargo y ante la inminencia de la realización del bien en la ejecución preferente y antes de solicitar mandamiento judicial para anotación de su embargo, solicita del Juzgado que conoce de las actuaciones de ejecución primeramente iniciadas, el embargo del sobrante⁶³ que pudiera obtener el deudor en la citada ejecución por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la

⁶³ VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA, A. / DÍEZ-PICAZO, I. / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 219, recoge la distinción de Carreras entre reembolso y embargo de sobrante, pues éste último no guarda ninguna relación con los bienes que se hallan en el patrimonio del ejecutado; se trata en todo caso de la afcción o traba de un bien futuro, que no se sabe ni siquiera si llegará o no a existir, de ahí la salvedad que hace el art. 611 LEC respecto de lo dispuesto en el art. 588 LEC. De igual modo, vid., VEGAS TORRES, J., *Algunas cuestiones que plantea el reembolso*, en MORENO CATENA, V. (dir.), *La ejecución civil*, ob. cit., pp. 6-8.

CACHÓN CADENAS, M., *Apuntes de...*, ob. cit., pp. 57-58, distingue las figuras del reembolso y embargo de sobrante. El reembolso implica que hay dos o más embargos sucesivos que recaen sobre el mismo bien o derecho; por el contrario, el embargo de sobrante tiene por objeto una simple expectativa jurídica o derecho expectante, ya que recae sobre la suma de dinero que, eventualmente, pueda quedar como remanente en otra ejecución después de efectuarse la realización forzosa de los bienes embargados en dicha ejecución y una vez efectuado el pago al ejecutante que había promovido este proceso.

ejecución de 1.500€. Se libra para ello el oportuno exhorto al Juzgado que conoce de las actuaciones de ejecución primeramente iniciadas.

El Juzgado exhortado toma nota del embargo trabado sobre el hipotético sobrante. Tras la realización del bien y satisfecho el acreedor ejecutante banco X, existe un remanente de 3.000€, que se transfieren al Juzgado que conoce del reembargo para entrega al acreedor posterior banco Y a cuenta de las responsabilidades reclamadas, siguiendo la ejecución el banco Y por la diferencia del crédito no cubierto con el embargo del sobrante y sobre otros bienes del patrimonio del deudor Alberto.

Supongamos que el proceso de realización se inicia primeramente ante el Juzgado que conoce de las actuaciones que se siguen en base al segundo embargo o embargo no anotado porque el acreedor ejecutante, banco Y, dejó de presentar ante el Registro el original del mandamiento de embargo previamente liquidado ante la oficina liquidadora de impuestos. En el momento de librarse la certificación de cargas constará el embargo A previamente anotado y deberá anunciarse en los edictos de subasta la existencia de un embargo anterior y practicarse la liquidación de cargas con deducción del importe del embargo anotado como letra A (arts. 657.1 y 666.1 LEC).

Supuesto práctico núm. 11:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 20.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, despachándose ejecución por un principal reclamado de 20.000€ más una cantidad provisional de 6.000€ para los intereses y las costas de la ejecución. El acreedor ejecutante, banco X, como medida ejecutiva, solicita el embargo de un inmueble de su propiedad que se acuerda por decreto de 14.09.2011 y cuya anotación preventiva de embargo accede al Registro como letra B, nueve meses más tarde, cuando el asiento de presentación extendido en virtud del fax del Juzgado había perdido su vigencia (arts. 629.1 LEC, 17 LH y 418 RH).

Con posterioridad al embargo acordado el 14.09.2011, y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y traba embargo sobre la misma finca, practicándose la anotación de su embargo el 31.10.2011 como letra A por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€. Recordemos que el primer embargo no había accedido al Registro, y por ello el reembargante banco Y accede en primer lugar como letra A.

Ante lo avanzado de las actuaciones de ejecución seguidas a instancia del acreedor ejecutante que trabó la anotación de embargo A, el banco X titular del embargo B decretado en fecha anterior pero que había tenido acceso al Registro con posterioridad, formaliza demanda de juicio verbal contra el

acreedor banco Y titular del embargo A en demanda de tercería de mejor derecho para que le sea reconocida la prioridad en el tiempo de su embargo.

De estimarse la tercería ocupará el lugar preferente del banco Y en el cobro de la suma obtenida por la realización del bien (art. 616 LEC).

Caso de no estimarse la tercería, seguirá la ejecución como embargante por la anotación A, pero con el conocimiento de un embargo anterior no anotado o anotado en este caso con posterioridad, debiendo anunciarse en los edictos y deduciéndose su valor del avalúo (arts. 657.1 y 666.1 LEC).

Supuesto práctico núm. 12:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 20.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, despachándose ejecución por un principal reclamado de 20.000€ más una cantidad provisional de 6.000€ para los intereses y las costas de la ejecución, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad y acordándose en este sentido por decreto de 14.04.2011. La anotación preventiva de embargo no llega a materializarse al no presentar el acreedor ejecutante el mandamiento original dentro del plazo de diez días de eficacia del asiento de presentación como consecuencia de la remisión por fax del mandamiento judicial (arts. 629.1 LEC, 17 LH y 418 RH).

Con posterioridad, el 3.05.2011, y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y traba embargo sobre la misma finca por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€, no llegando a verificarse la anotación preventiva de embargo en el Registro por falta de presentación del mandamiento original previamente liquidado.

Imaginemos que se inicia la vía de apremio en el proceso de ejecución que motivó el segundo embargo no anotado cuyo titular es banco Y. No habrá ningún problema si consta en las actuaciones la existencia de anterior embargo sobre la finca que se ejecuta, pues se publicará su existencia en los edictos que anuncien la subasta y se descontará su valor de la tasación del bien.

Pero supongamos que no hay constancia de la existencia del primer embargo y paralelamente ambas ejecuciones con el riesgo de que puedan producirse dos enajenaciones del bien a favor de distintos titulares.

En condiciones normales, el adquirente en la primera ejecución ocupa la preferencia que le confiere la prioridad en el tiempo de la carga que se ejecuta, pero si el adquirente o rematante en la segunda ejecución lo hizo sin tener constancia de la existencia del primer embargo porque no había noticia alguna en las actuaciones, adquiere con carácter irrevindicable por la protección que le otorga el Registro (arts. 32 y 34 LH).

Vistos los resultados obtenidos con estos supuestos prácticos, podemos avanzar que, según analizaremos en el apartado 3.3.5 de este capítulo, la acumulación de procesos de ejecución ya iniciados contra un mismo deudor que regula el art. 555 LEC, puede ser una figura procesal muy útil para la solución de estos problemas.

3.3.2.2. Embargos anotados registralmente

En este orden de cosas y al hilo del apartado anterior, las dudas aparecen en la figura del tercer poseedor que adquiere el bien después del embargo y antes del remate, debiendo determinar si debe responder por la cantidad que consta únicamente en la anotación, o bien por la total cantidad que cubra la completa satisfacción del interés del acreedor preferente.

Para ello se hace necesario el análisis del art. 662.3 LEC, el cual dispone que:

“En cualquier momento anterior a la aprobación del remate o a la adjudicación del acreedor, el tercer poseedor podrá liberar el bien satisfaciendo lo que deba al acreedor por principal, intereses y costas, dentro de los límites de la responsabilidad a que esté sujeto el bien, y siendo de aplicación en su caso, lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 613 de esta Ley”.

Este precepto nos ofrece dos líneas de interpretación:

La mayoritaria⁶⁴, según la cual el acreedor ejecutante tiene derecho al

⁶⁴ Vid., entre otras, AAP Cádiz, Sec. 2ª, de 14 de julio de 2009, f.j. 1º (AC 2010\638); STSJCV, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sec. 3ª, núm. 557 de 7 de agosto de 2008, f.j. 3º (JT 2008\884); AAP Almería, Sec. 1ª, de 27 de mayo de 2008, f.j. 2º (La Ley 236197/2008); AAP Toledo, Sec. 1ª, de 15 de abril de 2008, f.j. 3º (La Ley 147483/2008); AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 22 de enero de 2008, f.j. 1º (La Ley 4379/2008); AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 29 de enero de 2007, f.j. 2º (JUR 2007\254995); AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 23 de julio de 2007, f.j. 3º (La Ley 126362/2007); AAP Granada, Sec. 3ª, de 12 de febrero de 2007, f.j. 1º (La Ley 44145/2007); AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 29 de noviembre de 2006, f.j. 1º (La Ley 236781/2006); AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 14 de junio de 2006, f.j. 1º (La Ley 155034/2006); AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 2 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2006\272349); AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 28 de febrero de 2006, f.j. 4º (La Ley 94233/2006); SAP Barcelona, Sec. 19ª, de 29 de septiembre de 2005, f.j. 2º (La Ley 425/2005); AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 29 de junio de 2005, f.j. 3º (La Ley 268659/2005); AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 22 de febrero de 2005, f.j. 3º (La Ley 42914/2005); AAP Madrid, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005/20890); AAP Tarragona, Sec. 3ª, de 19 de julio de 2004, f.j. 4º (La Ley 170917/2004); AAP León, Sec. 3ª, de 21 de abril de 2004, f.j. 5º (La Ley 93643/2004); AAP Sevilla, Sec. 5ª, de 3 de diciembre de 2003, f.j. 2º (AC 2004\95); AAP Albacete (Sec. 1ª), de 23 de enero de 2003, f.j. 2º (JUR

cobro de la totalidad de lo que se le deba por principal, intereses y costas liquidadas hasta alcanzar la satisfacción íntegra (art. 613.1.2 LEC), con la sola excepción prevista en el art. 613.3 LEC para aquellos terceros poseedores que hubieren adquirido el bien en otra ejecución, los cuáles podrán liberar el bien del embargo pagando el importe que aparece reflejado en la anotación.

Los argumentos a favor de esta primera línea de interpretación son los siguientes:

- a) El legislador establece un régimen privilegiado para los terceros poseedores que adquieren el bien en otra ejecución (art. 613.3 LEC), es decir, en una ejecución despachada con base en un derecho inscrito con posterioridad, debiendo el rematante subrogarse en las cargas preferentes, en este caso, tan sólo hasta el límite de la cantidad que consta inscrita en la anotación anterior por principal, intereses y costas.
- b) El hecho de que el art. 613.4 LEC permita la ampliación del embargo para hacer constar el incremento por los intereses y las costas de la ejecución, posibilita al acreedor preferente evitar los perjuicios que le causaría la limitación de responsabilidad inherente a la adquisición por un tercero en otra ejecución.
- c) El art. 613.3 LEC en su redacción originaria⁶⁵, proyectaba su aplicación a todo tercer poseedor, bien adquirente en otra ejecución, o bien adquirente por otro título o negocio jurídico con el deudor, siendo reformado como consecuencia de la enmienda núm. 282 del Grupo Popular del Senado, justificada para favorecer la transmisión del bien embargado en la ejecución que se siguiese por un gravamen posterior y evitar así que el deudor titular del bien embargado pudiera vender los bienes por su cuenta con perjuicio para el acreedor.
- d) La única excepción al principio de satisfacción íntegra, prioridad o prevención (art. 613.1.2 LEC) es la que contempla el art. 613.3 LEC y, en consecuencia, debe entenderse que los terceros que

2003\83692); AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 4 de noviembre de 2002, f.j. 3º (AC 2003\267); AAP Islas Baleares, Sec. 3ª, de 9 de octubre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\28822); AAP Valladolid, Sec. 3ª, de 6 de mayo de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\186479); AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 1 de octubre de 2001, f.j. 3º (JUR 2002\4696); AAP Madrid, Sec. 13ª, de 17 de enero de 2000, f.j. 3º (AC 2000/602). También, vid., Resolución, DGRN, de 25 de abril de 2006, f.j. 3º, BOE 143/2006, (La Ley 53579/2006).

⁶⁵ Proyecto de Ley, BOCG de 13 de noviembre de 1998.

adquieren en virtud de negocio jurídico con el deudor (art. 662.3 LEC), es decir, que no adquieren en otra ejecución, responden de la totalidad del crédito anterior sin limitación a la cantidad que consta inscrita en la anotación, o lo que es lo mismo, responden hasta el efectivo alcance del embargo.

- e) El art. 662.3 LEC no limita o concreta la eficacia cuantitativa del embargo, pues no establece los límites a los que está sujeto el bien cuando literalmente dice “dentro de los límites de la responsabilidad a que esté sujeto el bien”, pudiendo entenderse que se refiere a la cantidad determinada en el título ejecutivo y que motivó la anotación preventiva de embargo, o bien, a toda la responsabilidad que pueda derivarse del proceso de ejecución y que tenga derecho a percibir el ejecutante. La responsabilidad a la que está sujeto el bien embargado es la que alude el art. 613.1 LEC por el importe de la deuda que conste en el título, los intereses que procedan y las costas de la ejecución.
- f) Una interpretación lógica o sistemática de los arts. 613.3 y 662.3 LEC nos conduce a la conclusión de que existen dos tratamientos diferenciados en cuanto a la responsabilidad del tercer poseedor, de suerte que el límite de responsabilidad que consta inscrito en la anotación de embargo rige sólo para los adquirentes en otra ejecución y no para los que adquieren a través de un acto de libre disposición con el deudor.
- g) Caso de no responsabilizar al tercero de la totalidad del crédito, le resultaría fácil al deudor confabularse con el tercer adquirente para así burlar los derechos del acreedor mediante la transmisión del bien embargado, cuando los intereses y costas causados en la ejecución sean elevados y no consten en el Registro.
- h) Según dispone el art. 71 LH, “Los bienes inmuebles o derechos reales anotados podrán ser enajenados o gravados, pero sin perjuicio del derecho de la persona a cuyo favor se haya hecho la anotación”; por ello, el acreedor ejecutante podría exigir del tercer adquirente las mismas cantidades que estaba obligado a satisfacer el deudor que transmitió el bien.
- i) El art. 662.3 LEC traslada a la vía de apremio ordinaria sobre bienes inmuebles el principio de especialidad registral, pero no a cualquier tercer poseedor, sino que lo restringe a los que adquieren su derecho en otra ejecución.

- j) Cuando el legislador quiere limitar la responsabilidad garantizada lo hace de manera expresa, como sucede en el art. 613.3 LEC, o en el art. 114 LH para las hipotecas.

La línea minoritaria⁶⁶, interpreta que todo tercer poseedor puede liberar el bien pagando únicamente la cantidad que consta determinada en la anotación con independencia del alcance total de la deuda.

Los argumentos que avalan esta segunda línea de opinión son los que a continuación se detallan:

- a) El tercero que adquiere en la forma que dispone el art. 662.1 LEC y pretende liberar el bien de la traba tan solo puede ser obligado a satisfacer el importe de la suma que publica el Registro, salvo en los casos de acreditada mala fe por su connivencia con el deudor, que le haría perder la protección que otorga la publicidad registral.
- b) El principio de legitimación o exactitud registral que informa la LH, establece la presunción de que lo que consta en los asientos registrales es verdadero o exacto para todos los efectos jurídicos, disponiendo el art. 38 LH que, a todos los efectos legales, se presume que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo, en este caso, por la anotación preventiva de embargo.
- c) La anotación preventiva de embargo, aunque no es constitutiva de un derecho real como lo es la inscripción de hipoteca, presenta ciertas similitudes en este punto, pues hay que tener presente que también se rige por el mismo principio de especialidad en virtud de los arts. 72 LH y 166.3^a RH, debiendo la anotación especificar “el importe de lo que por principal y, cuando proceda, por intereses y costas se trate de asegurar [...]”. Por lo tanto, si el fin de la anotación es la oponibilidad del embargo a los terceros adquirentes y éstos adquieren a su vez con el contenido que consta en el Registro, la consecuencia es que la extensión del embargo o alcance cuantitativo respecto del tercero no puede superar la cantidad que consta determinada en la anotación.

⁶⁶ Vid., entre otras, AAP Baleares, Sec. 3^a, de 18 de abril de 1994, f.j. 2^o (La Ley 6881/1994); AAP Alicante, Sec. 4^a, de 5 de febrero de 1999, f.j. 1^o (La Ley 26470/1999); SAP Murcia, Sec. 5^a, de 31 de enero de 2002, f.j. 4^o (AC 2002\804); AAP Murcia, Sec. 5^a, de 6 de julio de 2004, f.j. 4^o (La Ley 160695/2004); AAP Valladolid, Sec. 1^a, de 6 de marzo de 2006, f.j. 3^o (La Ley 21124/2006).

- d) La anotación preventiva de embargo no impide la transmisión del bien según se desprende del art. 71 LH, pero el interesado en la adquisición debe conocer con seguridad cuál es el importe exacto de la afección, y ésta tan solo se puede obtener con la atribución de un límite máximo a la cantidad que publica la anotación, pues lo contrario, conlleva inseguridad jurídica.
- e) La facultad concedida por el art. 659.3 LEC al titular de un crédito posterior para subrogarse en la ejecución iniciada por el acreedor anterior, constituye una excepción más que, junto a la prevista por el art. 662.3 LEC para el tercer poseedor que pretende liberar el bien por el importe determinado en la anotación de embargo, se unen a la prevista para los terceros adquirentes en otra ejecución del art. 613.3 LEC, como excepciones al principio general de satisfacción íntegra del acreedor embargante.

A nuestro juicio, adhiriéndonos a la línea interpretativa mayoritaria, cuando el art. 662.3 LEC determina la responsabilidad del tercer poseedor, no puede contrariar el principio general establecido por el legislador en cuanto al derecho a la satisfacción íntegra del titular del crédito garantizado con el embargo, pues la única excepción establecida de manera expresa es la especificada en el art. 613.3 LEC para aquellos terceros adquirentes en otra ejecución, y no cuando la adquisición es derivativa y a través de un acto de libre disposición y negociación entre el deudor transmitente del derecho gravado y el tercer adquirente al que la ley procesal le confiere facultades y medios para conocer la realidad y cuantía de la deuda que alcanza a los intereses y costas causados en el proceso de ejecución. El art. 662.3 LEC no desvirtúa en modo alguno lo dispuesto por el legislador con carácter general, pues la cantidad que habrá de pagar el tercer poseedor que pretenda liberar el bien de la carga que se ejecuta, dependerá de la naturaleza de la carga anterior. Así que, si se trata de una hipoteca será la cantidad que ésta garantiza dentro del límite máximo de responsabilidad convenido; en caso de una anotación de embargo, la cantidad que satisfaga íntegramente al acreedor según exige el art. 613.1 LEC aunque supere la que conste en la anotación, y si el tercero adquiere en otra ejecución, se beneficiará de la especialidad establecida por el art. 613.3 LEC y podrá liberar el bien pagando como límite la suma que consta en la anotación o, en su caso, en la ampliación o aumento del art. 613.4 LEC.

Analicemos con unos ejemplos los distintos resultados a que nos llevan las teorías o posturas recogidas.

Supuesto práctico núm. 13:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto en reclamación de un débito no cubierto de 30.000€ de principal y una previsión de 10.000€ para los intereses y costas que se devenguen durante la ejecución, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A en fecha 12 de diciembre de 2009, por el importe que consta en el auto despachando ejecución y posterior decreto de medidas ejecutivas.

El Registrador hace constar por nota marginal de fecha 13 de marzo de 2010, la expedición de la certificación de dominio y cargas solicitada por mandamiento del Secretario judicial responsable de la ejecución.

Alberto pacta la venta del inmueble con Jorge por el precio de 150.000€ y el día 25 de abril de 2010 comparecen en la Notaría para otorgamiento de la escritura de compraventa. Solicitada la preceptiva nota simple por el Notario actuante, Jorge tiene conocimiento del embargo A y pacta con el vendedor Alberto descontar del precio de la compraventa el importe que consta garantizado en la anotación de embargo, es decir, la suma de 30.000€ por principal adeudado más 10.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución, resultando el precio final de la compraventa por 110.000€.

Una vez formalizada la compraventa, y en uso de la potestad que le confiere el art. 662.3 LEC, el comprador Jorge se pone en contacto con el banco X y se persona en las actuaciones judiciales de ejecución para pago del embargo anotado y consiguiente liberación del bien. El banco X solicita la liquidación de los intereses y las costas que ascienden finalmente a 9.500€ los intereses ordinarios y moratorios vencidos, y 4.500€ las costas, de manera que el cómputo provisional de 10.000€ (30% del capital reclamado según el artículo 575.1 LEC) asciende a la suma o liquidación final de 14.000€.

Para los partidarios de la línea de interpretación mayoritaria a la que nos hemos adherido, según la cual el art. 662.3 LEC no puede desvirtuar el derecho del acreedor preferente al cobro de la totalidad de su crédito aunque supere el importe determinado en la anotación de embargo, podrá liberar el bien adquirido pagando la totalidad de lo que se deba al acreedor embargante, es decir, la suma de 30.000€ de principal reclamado y una liquidación de 14.000€ por los intereses y las costas que en la ejecución se meritieron, en total la suma de 44.000€.

Observamos pues, que la adquisición del inmueble ha supuesto para el comprador Jorge un incremento de 4.000€ respecto de la cantidad inicialmente prevista al descontar de la compraventa el precio de la carga que pesaba sobre el bien en la notaría.

Para los partidarios de la línea de interpretación minoritaria, el comprador Jorge podrá obtener la liberación del bien personándose en las actuaciones judiciales de ejecución y consignando el importe que consta en la anotación preventiva de embargo, es decir, la suma de 30.000€ anotados por principal reclamado y 10.000€ previstos para los intereses y las costas, en total, los 40.000€ que descontó Jorge del precio de la compraventa en el momento de formalización de la escritura. De seguirse esta solución, entendemos que el acreedor embargante banco X podrá reclamar la diferencia no cubierta de su crédito contra su deudor, el prestatario Alberto y dirigir la ejecución sobre otros bienes de su patrimonio.

Supuesto práctico núm. 14:

El banco X concede a Alberto un préstamo hipotecario para financiación de la adquisición de su vivienda sobre la cual pactan la constitución de una hipoteca en garantía del crédito. La hipoteca así constituida responde de la devolución de un capital prestado de 80.000€ y del pago de los intereses ordinarios y moratorios devengados hasta un límite máximo de 12.000€ y de las costas procesales, en su caso, hasta un límite de 8.000€. La responsabilidad máxima garantizada por la hipoteca alcanza la suma total de 100.000€.

Con posterioridad a la constitución de la hipoteca, Alberto pacta la venta del inmueble con Jorge por el precio de 150.000€ y comparecen en la notaría para otorgamiento de la escritura de compraventa, advirtiéndole el vendedor Alberto y el Notario de la existencia de la hipoteca. El comprador Jorge, sin subrogarse en la deuda, ya que para ello necesitaría del consentimiento del banco X, pacta con el vendedor Alberto descontar del precio de la compraventa el importe máximo que garantiza la hipoteca, es decir, la suma de 100.000€ por principal, intereses y costas, resultando el precio final de la compraventa por 50.000€.

Una vez formalizada la compraventa, y en uso de la potestad que le confiere el art. 662.3 LEC, el comprador Jorge, en su condición de titular dominical del bien no deudor, se pone en contacto con el banco X para liberar el bien de la carga hipotecaria. El banco X, que ante los reiterados impagos del prestatario Alberto ya había iniciado los trámites para la ejecución del bien hipotecado, liquidadas las costas e intereses moratorios devengados y demás comisiones por impago, presenta una liquidación al comprador Jorge que asciende a la suma total de 106.000€. Jorge se persona en las actuaciones judiciales de ejecución hipotecaria y consigna la suma total garantizada por la hipoteca de 100.000€. El banco X otorga escritura de cancelación de hipoteca y sigue la ejecución despachada contra el deudor Jorge por la diferencia del crédito no cubierto que alcanza la cantidad de 6.000€.

Observamos en este caso que, la carga hipotecaria anterior al ser de naturaleza distinta al embargo y su anotación, permite su liberación por el límite máximo garantizado y dentro de los límites de responsabilidad a que está sujeto el bien.

Supuesto práctico núm. 15:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad el 18.04.2011 como letra A por el importe de 30.000€ de principal adeudado más 10.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Con posterioridad, el 3.05.2011, y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y traba embargo sobre la misma finca, único bien de su patrimonio, como letra B, por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€.

El banco Y, acreedor titular de la anotación de embargo B, inicia el procedimiento de ejecución señalándose fecha para la subasta de la finca. Mientras tanto, el acreedor titular del embargo A, acogiéndose a la facultad prevista en el artículo 613.4 LEC acredita que, dado el tiempo transcurrido, los intereses devengados y los trámites judiciales realizados, la previsión inicial para intereses y costas de la ejecución ha quedado ampliamente superada y la determina en 13.000€, practicándose ampliación de la anotación A en fecha 26.05.2011.

Subastado el bien en la ejecución que se sigue por el embargo B, el rematante inscribe su título el 30.05.2011. Por tanto, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 613.3 LEC, el nuevo titular del dominio que adquiere en otra ejecución deberá responder hasta el límite de las cantidades que aparecen reflejadas en la inscripción y su ampliación, es decir, 30.000€ de principal y 13.000€ por intereses y costas de la ejecución, pudiendo liberar el embargo anterior letra A consignando como límite máximo la cantidad de 43.000€ que constan en la anotación.

Imaginemos que en el supuesto práctico anterior, la inscripción de la ampliación del embargo A no se produce con anterioridad a la inscripción del remate, en cuyo caso el nuevo titular responderá tan solo hasta el límite que aparece en la inscripción inicial de embargo letra A, es decir, 30.000€ de principal y 10.000€ previstos para intereses y costas de la ejecución, pudiendo liberar el bien del embargo anotado como letra A mediante la consignación de la suma que constan en la anotación por la cantidad máxima de 40.000€.

De este modo, llegamos a la conclusión anteriormente alcanzada de que el art. 662.3 LEC no desvirtúa en modo alguno lo dispuesto por el legislador con carácter general, pues la posibilidad de liberar el bien que confiere al tercer poseedor depende de la naturaleza de la carga anterior, de suerte que, si se trata de una hipoteca será la cantidad que ésta garantiza dentro del límite máximo de responsabilidad convenido; en caso de una anotación de

embargo, la cantidad que satisfaga íntegramente al acreedor según exige el art. 613.1 LEC aunque supere la que conste en la anotación, y si el tercero adquiere en otra ejecución, se beneficiará de la especialidad establecida por el art. 613.3 LEC y podrá liberar el bien pagando como límite la suma que consta en la anotación o, en su caso, la ampliación o aumento del art. 613.4 LEC.

3.3.2.3. La subrogación de titulares posteriores: art. 659 LEC versus arts. 610 y 613 LEC

La subrogación del acreedor posterior prevista en el art. 659.3 LEC⁶⁷, para cuando un acreedor posterior paga la carga preferente con la finalidad de subrogarse en la ejecución y evitar así los perjuicios que le supondría la cancelación de su derecho como consecuencia del apremio sobre el bien iniciado por el acreedor ejecutante preferente, incide de manera indirecta en el tema de la responsabilidad de terceros titulares de derechos sobre el bien preferentemente embargado, produciendo idéntico efecto al establecido en el art. 662.3 LEC. De una primera lectura del precepto, podríamos pensar que se trata de una nueva excepción al derecho reconocido al acreedor ejecutante, con carácter general, para hacerse cobro de la totalidad de lo adeudado aunque supere el importe anotado, de manera que el acreedor posterior pudiera subrogarse en el crédito preferente pagando únicamente el importe límite que consta en la inscripción e impidiendo de esta manera al acreedor preferente el cobro o satisfacción íntegra de su crédito.

El tenor literal del art. 659.3 LEC es el que sigue:

“Cuando los titulares de derechos inscritos con posterioridad al gravamen que se ejecuta satisfagan antes del remate el importe del crédito, intereses y costas, dentro del límite de responsabilidad que resulte del Registro, quedarán subrogados en los derechos del actor hasta donde alcance el importe satisfecho. Se harán constar el pago y la subrogación al margen de la inscripción o anotación del gravamen en que dichos acreedores se subrogan y las de sus créditos o derechos respectivos, mediante la presentación en el Registro del acta notarial de entrega de las cantidades indicadas o del oportuno mandamiento expedido por el Secretario judicial, en su caso”.

⁶⁷ Vid., FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 659 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, pp. 3.318-3.319.

Podemos aquí dar por reproducidos los argumentos y citas jurisprudenciales relacionadas en el anterior apartado en cuanto a la eficacia del embargo anotado respecto del tercer poseedor para interpretación del art. 662.3 LEC, con las dos líneas de interpretación trazadas; la seguida mayoritariamente, que exige la satisfacción íntegra del acreedor ejecutante por la totalidad que se le adeude por principal, intereses y costas de la ejecución con independencia del límite que conste en la anotación de embargo, lo cual supone que el acreedor posterior (o tercer poseedor, en su caso, para liberar el bien) deba satisfacer íntegramente el crédito anterior para subrogarse en la ejecución anterior iniciada. Y la minoritaria, que se fundamenta en la limitación de responsabilidad a la cifra que consta en la anotación y cuyo pago permite al acreedor posterior (o tercer poseedor, en su caso, para liberar el bien) subrogarse en los derechos de la ejecución por este importe.

Si admitimos que el acreedor posterior pueda subrogarse en la posición o crédito del titular de la carga preferente pagando únicamente el importe que consta en la anotación, a los fines de no frustrar el derecho del acreedor de hacerse cobro de la totalidad de su crédito, deberemos admitir igualmente que éste último pueda seguir con la ejecución iniciada por la diferencia de crédito no cubierto por la subrogación, coexistiendo de este modo dos ejecuciones; de una parte, la del acreedor posterior subrogado que seguirá la ejecución por el importe pagado al acreedor preferente que coincide con el límite de la anotación de embargo, así como la que corresponde por su propio crédito (el posterior), y de otra, la del acreedor anterior en cuanto a la cantidad que resulte de la diferencia entre la totalidad de su crédito por principal, intereses y costas, y la recibida como pago por la subrogación en cuanto al límite indicado. Ello daría lugar a una situación de coexistencia de dos ejecuciones sobre un mismo bien que resultaría en la práctica verdaderamente compleja y pensamos que no deseada por el legislador.

La posibilidad de subrogarse en el crédito preferente por el importe de la anotación, choca frontalmente no sólo con el principio de satisfacción íntegra, prioridad o prevención reconocido por el art. 613.1 y 2 LEC, entre otros, sino con la obligación que tiene el reembargante de posponer la ejecución de su crédito hasta la satisfacción del derecho del ejecutante anterior, de modo que no podrá iniciarse la ejecución garantizada por el reembargo hasta que no se haya satisfecho íntegramente el crédito del ejecutante que trabó embargo con anterioridad (art. 610 LEC). De este

modo, el acreedor reembargante queda a la espera de la satisfacción total del acreedor embargante o primitivo acreedor⁶⁸.

Por ello, abogamos una vez más, por una interpretación lógica o sistemática que evite tensiones o enfrentamientos entre preceptos y que resuelva la aparente contradicción entre el art. 659.3 LEC de una parte, y los arts. 613.1 y 2 y 610 LEC.

El art. 659.3 LEC es una transposición de la regla quinta del derogado procedimiento de ejecución judicial sumaria del art. 131 LH, pues la finalidad del legislador ha sido, según la EM de la LEC -XVII-, “[...] regular de manera unitaria las ejecuciones de créditos con garantía real, eliminando la multiplicidad de regulaciones existente en la actualidad [...]”, sin merma de las especialidades que proceden cuando lo que se ejecuta es una garantía hipotecaria. Por tanto, debemos modelar estos preceptos que han sido llevados desde el ámbito de la ejecución hipotecaria al ámbito del procedimiento ordinario de ejecución sobre bienes inmuebles o muebles sujetos a un régimen de publicidad registral. De ahí que, la subrogación dentro del límite de la responsabilidad que resulte del Registro a que alude el art. 659.3 LEC debemos interpretarla, en lógica sistemática, en función de la naturaleza de la carga preferente, bien sea anotación preventiva de embargo, en cuyo caso la subrogación lo es por la total cantidad garantizada por la anotación que obedece a la total satisfacción del acreedor, o bien sea hipoteca, por la cantidad convenida en su título de constitución como límite máximo de responsabilidad del bien respecto de la deuda y que consta en la inscripción.

A pesar de que la posibilidad de subrogación la autoriza el precepto para los titulares de derechos inscritos con posterioridad, es difícil imaginar que el tercer adquirente del bien embargado se subrogue para continuar una ejecución que iría en su contra, ya que en todo caso, lo sería para desistir del procedimiento de ejecución iniciado por el acreedor primitivo, aunque lo lógico es que ejercite la posibilidad de liberar el bien de la ejecución que le confiere el art. 662.3 LEC. La subrogación del art. 659.3 LEC la ejercerán pues, los titulares de derechos de crédito anotados con posterioridad.

Podemos concluir, que la posibilidad de subrogación que contempla el art. 659.3 LEC para los acreedores posteriores que pretendan evitar los

⁶⁸ CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, p. 3.066, al analizar los efectos del reembargo, manifiesta que rige en éste el principio de prioridad, del que deriva la preferencia del primer embargo sobre los sucesivos.

riesgos de la cancelación de sus créditos como consecuencia de la ejecución despachada a instancia del acreedor primitivo, no constituye una nueva excepción al principio o derecho de todo acreedor embargante de cobrar la totalidad de su crédito, sino que, al igual que el art. 662.3 LEC posibilita la liberación del bien por el tercer poseedor, el importe de la anotación no constituye límite a la responsabilidad de terceros, salvo para el caso de subrogación en carga hipotecaria, sin olvidar que la única excepción al principio de satisfacción íntegra, prioridad o prevención, la constituye la prevista expresamente para los acreedores que adquieren en otra ejecución (art. 613.3 LEC).

Llevemos a la práctica unos ejemplos de subrogación en la carga que se ejecuta por un acreedor titular de carga posterior.

Supuesto práctico núm. 16:

La comunidad de propietarios decide, por acuerdo de la junta general ordinaria, formalizar una reclamación de proceso monitorio contra Alberto por impago de las cuotas de comunidad por la suma adeudada hasta la fecha de 3.000€. Requerido judicialmente para pago y pasados los veinte días del requerimiento, la comunidad interpone la correspondiente demanda de ejecución contra Alberto en reclamación de los 3.000€ adeudados más una cantidad provisional para intereses y costas de la ejecución prevista en 1.000€, solicitando se trabe embargo sobre el inmueble de su vivienda habitual sita en la comunidad, embargo que causa la anotación letra A en el Registro.

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra B por el importe de 30.000€ de principal adeudado más 10.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Ante lo avanzado de las actuaciones de apremio seguidas a instancia de la comunidad y ante la baja valoración del inmueble embargado, con la finalidad de evitar la cancelación de la carga posterior B de la que es titular el banco X, éste, en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 659.3 LEC de subrogarse en la carga anterior que se ejecuta, se persona en las actuaciones y consigna el importe que consta en la anotación que se ejecuta A, es decir, la cantidad de 4.000€ (3.000€ más 1.000€ provisionales), solicitando que se le tenga por subrogado en la ejecución y se entiendan con él las actuaciones.

La comunidad exige el cobro de la totalidad de lo que se le debe por los intereses y costas devengados en la ejecución, presentando una liquidación de 300€ por los intereses y 1.000€ por las costas, en total, 4.300€.

El banco X, a requerimiento del Juzgado, consigna la diferencia de 300€ que supera el límite de la anotación de embargo, entendiéndose como subrogado en la posición de acreedor ejecutante preferente por el importe satisfecho (4.300€) y siguiendo la ejecución contra el bien trabado por el importe que ha pagado en la subrogación y por la carga B inmediatamente posterior de la que es titular, para hacerse cobro de lo pagado en la subrogación y de la totalidad de su crédito.

Podemos observar que, en este caso, la entidad que ejercita la subrogación ha tenido que completar la totalidad del crédito reclamado por el acreedor preferente. Para los partidarios de la interpretación minoritaria, consistente en configurar los arts. 662.3 y 659.3 LEC como excepciones al principio general de satisfacción íntegra del acreedor ejecutante, el banco X podría quedar subrogado con la simple consignación del importe que constaba anotado en la carga anterior A por 4.000€ (3.000€ principal más 1.000€ intereses y costas). En este supuesto, coexistirían dos ejecuciones, la de la comunidad por los restantes 300€ a que alcanza la satisfacción íntegra de su crédito no cubierta por la subrogación, y la que corresponde al importe satisfecho en la subrogación por el acreedor subrogado banco X, al que seguirá la deuda de 30.000€ de principal más 10.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución que ocupaba la segunda posición en virtud del embargo trabado como letra B, una vez satisfecho íntegramente el acreedor primitivo.

Hemos visto que el segundo acreedor o acreedor reembargante, banco X, ha pagado como precio por la subrogación la suma de 4.300€ que cubre la satisfacción del primer acreedor, evitando así la cancelación de su crédito posterior ante la más que probable inexistencia de sobrante en el remate de la finca.

Supuesto práctico núm. 17:

Álvaro, ante la difícil situación económica por la que atraviesa Alberto, le concede un préstamo por importe de 24.000€ y vencimiento un año, y en garantía de su devolución, pactan la constitución de una hipoteca sobre su vivienda. La hipoteca así constituida responde de la devolución de un capital prestado de 24.000€ y del pago de los intereses ordinarios y moratorios devengados hasta un límite máximo de 6.000€ y de las costas procesales, en su caso, hasta un límite de 4.000€. La responsabilidad máxima garantizada por la hipoteca alcanza la suma total de 34.000€. Ante la no devolución del capital prestado en la fecha de su vencimiento, Álvaro ejercita la acción ejecutiva sobre el bien hipotecado. Los intereses moratorios pactados y las costas procesales de la ejecución despachada hacen que la liquidación de la deuda ascienda a 39.000€ que superan el límite de la responsabilidad hipotecaria.

El banco X, que había concedido a Alberto una póliza de descuento para su negocio por importe máximo de 40.000€ más una cantidad provisional de 13.000€ para los intereses y las costas de la ejecución, se ve en la necesidad de formalizar la demanda de ejecución por el impago en la fecha de su

vencimiento, trabando embargo letra A con posterioridad a la hipoteca inscrita sobre su vivienda.

El banco X, ante el riesgo que supone ocupar un rango posterior en la ejecución de la finca, decide personarse en las actuaciones de ejecución hipotecaria y ejercitar la subrogación prevista en el art. 659.3 LEC, consignando la cantidad total garantizada por la hipoteca de 34.000€.

En este caso, podemos observar que, al ser la carga preferente de naturaleza hipotecaria, no podemos plantear la subrogación del acreedor posterior por el importe de la satisfacción íntegra del crédito, dadas las especiales características de la limitación de responsabilidad registral de que gozan las hipotecas por su naturaleza.

La subrogación del acreedor posterior alcanzará tan solo a los límites registrales respecto de los cuales responde la hipoteca constituida (34.000€), en cuyo caso, y si el importe total liquidado del crédito hipotecario es superior, coexistirán de una parte, la ejecución por el resto de deuda no cubierta al acreedor hipotecario, y de otra, la ejecución del acreedor posterior subrogado en cuanto al importe satisfecho en la subrogación y su propio crédito posterior para hacerse pago con el remate del bien.

3.3.3. Efectos de la tercería de mejor derecho sobre el importe del bien ejecutado: art. 616 LEC

El embargo garantiza la totalidad de las responsabilidades derivadas del proceso de ejecución, manifestándose el principio de prevención reconocido expresamente por el legislador en el art. 613.1 LEC, en el derecho que otorga al acreedor embargante para hacerse cobro de su crédito con el total producto de lo obtenido en la realización del bien hasta alcanzar su completa satisfacción.

Manifestación del principio de prioridad, íntimamente unido a los de prevención y satisfacción íntegra del acreedor, lo constituye el derecho del acreedor embargante a satisfacer la totalidad de su crédito con preferencia respecto de cualquier otro acreedor posterior sobre el que se proyecte la eficacia o alcance de su embargo, determinando el art. 613.2 LEC que esta prioridad en la ejecución tan solo pueda ser alterada o excepcionada por la preferencia que se declare en un proceso de tercería. La LEC acoge decididamente este principio cuando la ejecución se proyecta sobre bienes que se encuentran en el patrimonio del propio deudor ejecutado, de manera que con el producto que se obtenga por la realización de los bienes embargados, el acreedor obtiene la satisfacción íntegra y completa de su

crédito, con independencia de la concreta cantidad por la que se despachó ejecución.

Uno de los varios argumentos⁶⁹ que hemos esgrimido para justificar la presencia de estos principios en la LEC y que suponen el triunfo de la teoría extensiva o civil procesalista acerca de la total satisfacción del acreedor que garantiza el embargo, lo constituye el hecho de que, para las tercerías de mejor derecho, el art. 616 LEC exige el depósito o retención de “lo que se recaude” en espera de hacer pago íntegramente al ejecutante que obtenga preferencia según la acción de tercería. No se trata pues de consignar únicamente del precio del remate el importe por el que se hubiera despachado ejecución, sino de la totalidad de lo obtenido en la realización forzosa del bien, pensando en la satisfacción íntegra del acreedor que obtenga la prioridad o preferencia para el cobro.

Con la tercería de mejor derecho, el titular de un crédito pretende que se declare la preferencia al cobro de su crédito con prioridad al crédito del acreedor ejecutante y sea satisfecho con anterioridad a éste. Su finalidad⁷⁰ es la de enervar la facultad procesal que el ejecutante había adquirido respecto del bien embargado, produciéndose en el caso de que se estime, un cambio al final de la ejecución consistente en entregar la suma recaudada en la realización del bien al acreedor que triunfa en la tercería y según el orden de preferencia que se determina en la misma. Sin embargo, el art. 620.2 LEC, caso de estimarse la tercería, declara el derecho del ejecutante a resarcirse de las tres quintas partes de las costas causadas en la ejecución, de manera que, realizado el bien, debe procederse al pago por este orden:

1. Las 3/5 partes de las costas al primitivo ejecutante⁷¹
2. Al tercerista hasta la satisfacción completa de su crédito
3. Al ejecutante hasta la satisfacción completa de su crédito
4. A los titulares de cargas posteriores por su orden

Se trata de un orden establecido para el pago de lo obtenido en la realización del bien, según la preferencia establecida por la sentencia de

⁶⁹ Nos remitimos a lo dicho en el apartado 3.3.1 de este capítulo relativo al alcance cuantitativo del embargo.

⁷⁰ Para CACHÓN CADENAS, M., Apuntes de ejecución..., ob. cit., p. 84, la finalidad esencial de la tercería de mejor derecho consiste en excluir la prioridad que el embargo otorga al ejecutante para hacer efectivo su crédito. El tercerista pide al Tribunal que éste le reconozca el derecho a que su crédito sea satisfecho antes que el del ejecutante con la cantidad que se obtenga en la realización de los bienes embargados.

⁷¹ Según CACHÓN CADENAS, M., Apuntes de ejecución..., ob. cit., p. 86, su finalidad es evitar que el tercerista pueda aprovecharse, sin coste alguno, de la actividad que el ejecutante ha desplegado, a su costa, durante la ejecución.

tercería, que altera la ejecución despachada en el sentido de que es otro el crédito que debe realizarse, determinando el acreedor que ha de ser satisfecho con prioridad, cuestión que debemos diferenciar de la liquidación de las cargas posteriores a la que se ejecuta (art. 672 LEC), aunque pueda tener una incidencia indirecta como veremos más adelante⁷².

Si la tercería no prospera, ello no significa que el acreedor tercerista no pueda cobrar la totalidad de lo que se le deba por su crédito, sino que lo hará sin la preferencia pretendida respecto del ejecutante, pues en los arts. 616.1 y 620.1 LEC se reconoce tácitamente el derecho del tercerista a satisfacerse íntegramente de su crédito.

El tercerista pretende que se declare la preferencia de su crédito respecto del ejecutante; por esta razón no produce la suspensión de la ejecución durante su sustanciación, aunque sí le permite intervenir desde su admisión si dispone de título ejecutivo en que conste su crédito (art. 616.2 LEC)⁷³, ya que de ser estimada produce su efecto al final de la ejecución, es decir, respecto de la suma recaudada en la ejecución⁷⁴.

Si bien la preferencia entre créditos la determina el derecho sustantivo (arts. 1921-1929 CC), en ocasiones, debe la tercería pronunciarse sobre la preferencia entre cargas o derechos de realización de valor; bien porque los

⁷² La SAP Granada, Sec. 4ª, de 9 de mayo de 2003, f.j. 1º (La Ley 83902/2003), distingue entre la tercería de mejor derecho y el reparto del sobrante entre acreedores posteriores, una vez satisfecho el ejecutante, que constituye un incidente del proceso de ejecución y tiene por finalidad decidir a los efectos de la distribución, atendiendo al criterio de la inscripción o anotación de los respectivos créditos, sin aplicar las normas de preferencia del código civil y dejando a salvo las acciones de los acreedores posteriores para hacer valer sus derechos contra quien corresponda (arts. 672 y 692 LEC).

⁷³ Para VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA, A. / DÍEZ-PICAZO, I. / VEGAS TORRES, J., *Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 190, la intervención del tercerista en la ejecución no excluye la del ejecutante originario, produciéndose una acumulación de ejecuciones del tipo previsto en el art. 555.2 LEC. Para FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 338, la interposición de una tercería de mejor derecho no origina un concurso de acreedores en una ejecución singular; justo lo contrario, pretende excluir por completo el cobro de su crédito en la cuantía del crédito del tercerista. Sobre esta cuestión, CACHÓN CADENAS, M., *Comentario al art. 616 LEC*, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), *Comentarios a la nueva ley...*, T. III, ob. cit., pp. 3.133-3.139, realiza un análisis de las cuestiones procesales que pueden suscitarse por la posible intervención del tercerista en la ejecución según dispone el art. 616.2 LEC.

⁷⁴ CACHÓN CADENAS, M., *Comentario al art. 616 LEC*, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), *Comentarios a la nueva...*, T. III, ob. cit., p. 3.130, aclara que la expresión que utiliza el precepto “lo que se recaude”, engloba las diversas cantidades pecuniarias que se obtengan en la ejecución, con independencia del cauce concreto que se haya utilizado, citando a título de ejemplo, el precio del remate obtenido en subasta, el convenio de realización del art. 640 LEC, la enajenación por persona o entidad especializada del art. 641 LEC, lo obtenido en virtud de administración judicial acordada, los depósitos, etc.

créditos que aseguran estas cargas son declarados preferentes por exigencia del derecho material, o bien porque, siendo un embargo de fecha anterior, el reembargante accede al Registro antes de que se verifique la anotación del primer embargo, quedando condicionada la preferencia del primer embargante al hecho a dilucidar en la tercería acerca de si el acreedor reembargante conocía o no la existencia del previo embargo del bien, para alegar en su caso, su inoponibilidad y preferencia por la fecha de la resolución judicial que acordaba el embargo (art. 587.2 LEC)⁷⁵.

En cuanto atañe a este trabajo, nos centramos en los efectos que pueda desplegar la estimación de la tercería de mejor derecho sobre otros titulares de créditos y su incidencia en la liquidación de las cargas que por el orden de preferencia que determine convergen sobre el bien o bienes objeto de ejecución. El importe obtenido en la realización del bien queda afecto en su totalidad al proceso de ejecución, y no al limitado que resulta del título ejecutivo por el que se despachó la ejecución y se trabó embargo. De este modo, se producen importantes variaciones en el primitivo orden establecido para el pago de lo obtenido en la ejecución que incide indirectamente en las actuaciones de liquidación de cargas anteriores y su eficacia respecto de terceros. Su finalidad sigue siendo pues, la misma que la del embargo, esto es, la total satisfacción del crédito garantizado al acreedor, aunque en un nuevo orden de prelación.

Un ejemplo nos dará idea práctica de la incidencia que tiene la estimación de la tercería de mejor derecho en cuanto a los importes por los que se despacha la ejecución y la correspondiente prelación de cargas que concurren sobre un mismo bien.

Supuesto práctico núm. 18:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 15.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad el 18.04.2011 como letra A por la cantidad determinada de 15.000€ de principal adeudado más 5.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

El banco Y, que había concedido a Alberto un crédito refaccionario para rehabilitación de su vivienda, tras los sucesivos impagos de las cuotas y presentada la demanda de ejecución, traba embargo sobre la misma finca que accede al Registro el 20.04.2011 como letra B, por la suma de 30.000€

⁷⁵ Nos remitimos a lo expuesto en el apartado 3.3.2.1 de este capítulo en cuanto a efectos de los embargos no anotados registralmente.

a que asciende la liquidación del préstamo más una cantidad de 10.000€ calculada provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El banco Y, titular del crédito refaccionario garantizado por el segundo embargo o anotación B, al tener constancia de la anotación del primer embargo, letra A, y ante la inminencia de la realización del bien en la ejecución preferente, interpone demanda de tercería de mejor derecho contra el banco X, titular de la primera carga o anotación A, solicitando se le reconozca el derecho de preferencia de su crédito en la realización del bien embargado.

La finca es rematada en subasta por la suma de 60.000€, quedando depositada esta cantidad en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado en espera de que se resuelva la tercería.

Estimada la tercería y reconocida la preferencia del acreedor reembargante o titular de la segunda anotación de embargo letra B a hacerse cobro del remate con prioridad, se practica en primer lugar la tasación de costas originadas en la ejecución, ya que el art. 620.2 LEC no permite que se haga pago alguno al tercerista vencedor hasta que se reintegren al acreedor ejecutante las tres quintas partes de las costas causadas en la ejecución.

Tasadas las costas de las actuaciones de ejecución hasta sentencia de tercería, éstas ascienden a la suma total de 3.900€, incluido el importe de 400€ por la tasación pericial del bien, procediendo a aplicarse lo recaudado en la ejecución o remate por el orden establecido en la sentencia de tercería como sigue:

1. Las tres quintas partes de las costas de la ejecución que ascienden a la cantidad de 2.340€ se entregan al primer ejecutante o banco X vencido en la tercería.
2. Pagar al tercerista banco Y, titular del crédito refaccionario, hasta la completa satisfacción de su crédito, resultando que los intereses y las costas devengados en la ejecución despachada a su instancia ascienden a la suma de 10.900€, que unidas al principal reclamado, hacen un total de 40.900€ que satisfacen íntegramente su crédito.
3. Pagar al ejecutante vencido en la tercería el importe de su crédito, que asciende a la suma de 15.000€ reclamados por la deuda, más 5.500€ por los intereses y costas, de las cuales ya había recibido con carácter preferente la suma de 2.340€ por imperativo del art. 620.2 LEC. De acuerdo con este cálculo, le resta por cobrar para la completa satisfacción de su crédito la suma de 18.160€, quedando tan solo como remanente la suma de 16.760€. Le queda pendiente de cobro la cantidad de 1.400€, para lo cual deberá dirigirse sobre otros bienes del patrimonio del deudor.

Imaginemos que, tasado en la ejecución el bien por la suma de 100.000€, y no concurriendo postores al acto de celebración de la subasta, el acreedor

ejecutante, banco X, acogiéndose al derecho que le confiere el art. 671 LEC, se adjudica el inmueble por el valor de 60.000€ que se corresponden con el 60% del valor de tasación. En este caso, entendemos que la solución que mejor protege los derechos, tanto del ejecutante como del tercerista, es la de suspender la entrega del bien al adjudicatario en espera de la resolución de la tercería, del mismo modo que debe retenerse el pago de lo recaudado en la ejecución o remate (arts. 616.1 y 620.1 LEC). Estimada la tercería, el ejecutante vencido deberá consignar el importe de lo debido al tercerista según el orden establecido, es decir, la suma de 40.900€ a que alcanza el importe total de su crédito.

Y viceversa, supongamos que la estimación de la tercería se produce antes de la subasta del bien y en este caso es el tercerista el que en el acto de la subasta, en ausencia de postores, solicita la adjudicación del bien por el importe de 60.000€. Procederemos de idéntico modo, exigiendo al tercerista adjudicatario del inmueble la consignación de la suma de 2.340€ que le corresponden al primitivo ejecutante por las 3/5 partes de las costas; y a continuación, descontado el importe total del crédito del tercerista, éste deberá consignar la suma que se corresponde con el resto del valor de la adjudicación (60.000€) que alcanza a la cantidad de 16.760€.

La solución no está prevista por el legislador, pero defiende los derechos de ambos ejecutantes, de manera que tampoco podemos descartar un acuerdo entre ambos para pago de las cantidades a que tienen derecho, o bien, si ninguno de ellos está dispuesto a realizar desembolso alguno, un acuerdo en la adjudicación que represente un porcentaje de participación en la titularidad del bien adjudicado en proporción a las cantidades que a cada uno de ellos les corresponda por el orden de preferencia establecido en la sentencia de tercería, de acuerdo con el valor de adjudicación del bien según hemos visto. Esta solución podría tener amparo en el art. 640.1 LEC para el convenio de realización.

3.3.4. La ampliación de la ejecución por vencimiento de nuevos plazos del art. 578 LEC. Efectos

La ampliación de la ejecución como consecuencia del vencimiento de nuevos plazos de la ejecución es otro de los argumentos esgrimidos⁷⁶ para fundamentar el triunfo en la LEC de la teoría extensiva o civil procesalista de total satisfacción del acreedor que garantiza el embargo, de manera que la cantidad por la que se despacha la ejecución y que origina la anotación preventiva de embargo, en su caso, en modo alguno supone un límite a los derechos del acreedor ejecutante y a las responsabilidades de los terceros que adquieren derechos con posterioridad, salvo el supuesto excepcional

⁷⁶ Vid., en apartado 3.3.1 de este capítulo los argumentos a favor del principio de satisfacción íntegra del ejecutante, prioridad o prevención.

previsto por el legislador respecto del tercero que adquiere el bien en otra ejecución posterior (art. 613.3 LEC).

Esta posibilidad de ampliar la ejecución como consecuencia del vencimiento de nuevos plazos o de la totalidad de la deuda del art. 578 LEC supone en definitiva, aumentar las cantidades que se ejecutan a tenor de la naturaleza de la obligación sobre la base del mismo embargo. Con ello, se persigue que el acreedor ejecutante obtenga la satisfacción de la totalidad de su derecho a medida que se produzcan nuevos vencimientos de la deuda, sin quedar limitado a la cantidad consignada al inicio por la orden general de ejecución. Para que dicha ampliación se produzca de manera automática, el ejecutante podrá solicitarla en la demanda ejecutiva y deberá acompañar para ello, una liquidación final de la deuda que incluya los nuevos vencimientos con sus intereses.

Podemos encontrar los antecedentes de esta figura procesal en los arts. 1456 y 1457 LEC de 1881, que para el procedimiento del juicio ejecutivo disponían:

“Si durante el juicio ejecutivo, y antes de pronunciarse sentencia de remate, venciere algún plazo de la obligación en cuya virtud se proceda, podrá ampliarse la ejecución por su importe, si lo pidiere el actor, sin necesidad de retroceder y considerándose comunes a la ampliación los trámites que la hayan precedido.

La sentencia de remate deberá ser también extensiva a los nuevos plazos reclamados.

Los demás plazos de la misma obligación, que vencieren después de la sentencia de remate, podrán ser reclamados por medio de nuevas demandas en el mismo juicio ejecutivo”.

La redacción del art. 578 LEC en su primer apartado, dice así:

“Si, despachada ejecución por deuda de una cantidad líquida, venciera algún plazo de la misma obligación en cuya virtud se procede, o la obligación en su totalidad, se entenderá ampliada la ejecución por el importe correspondiente a los nuevos vencimientos de principal e intereses, si lo pidiere así el actor y sin necesidad de retrotraer el procedimiento”.

Es preciso diferenciar esta figura de la acumulación de procesos de ejecución que prevé el art. 555 LEC y a la cual nos referimos en el apartado siguiente.

Los principales efectos de la ampliación de la ejecución por nuevos vencimientos son los siguientes:

- a) Los nuevos vencimientos que se suceden una vez despachada la ejecución, permiten ampliar la cobertura del embargo inicialmente anotado a las nuevas cantidades que por principal, intereses y costas se vayan produciendo ante el incumplimiento de la obligación, de modo que el embargo trabado no constituye límite alguno de responsabilidad, ya que garantiza la totalidad de lo debido al acreedor. Esta figura cobra especial relevancia en las obligaciones de tracto sucesivo.
- b) El aumento de la cantidad a ejecutar como consecuencia de los nuevos vencimientos de la obligación posibilita que el acreedor, ante la insuficiencia del bien o bienes embargados, pueda solicitar como concreta medida ejecutiva la mejora del embargo sobre otros bienes del deudor ejecutado, ya que las responsabilidades exigidas en la ejecución superan el valor de los bienes inicialmente trabados. Se trata de una medida ejecutiva prevista con carácter general por el art. 612 LEC ante la alteración o cambio de las circunstancias que permitan dudar de la suficiencia de los bienes embargados; pero también prevista como medida ejecutiva específica motivada por el incremento de la cantidad ejecutada ante el vencimiento de los sucesivos plazos de la obligación (art. 578.3 LEC).
- c) El acreedor ejecutante, ante los sucesivos vencimientos de la obligación no atendidos por el deudor, puede solicitar que se haga constar al margen de la anotación de embargo el aumento de la cantidad que se ejecuta conforme a lo dispuesto en el art. 613.4 LEC. Éste es otro de los efectos específicos de la ampliación de la ejecución que contempla el art. 578.3 LEC, aunque exige, a decir del citado precepto, que el ejecutante lo solicite después de cada vencimiento⁷⁷.

⁷⁷ VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA, A. / DÍEZ-PICAZO, I. / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 221, expone que no se debe confundir la mejora de embargo con la petición de que se haga constar en la anotación preventiva de embargo el aumento de la cantidad prevista en concepto de los intereses y costas devengados en la ejecución, pues la facultad prevista en el art. 613.4 LEC no parte de la insuficiencia de los bienes embargados, ni

- d) La ampliación de la ejecución por el vencimiento de nuevos plazos y, en su caso, su constancia en el Registro (arts. 578.3 y 613.4 LEC), goza de la prioridad de la propia anotación de embargo frente a posteriores inscripciones o anotaciones aunque se hubieran practicado antes de dicha ampliación, con la única excepción prevista en el art. 613.3 LEC para los adquirentes del bien en otra ejecución posterior, los cuales responderán únicamente hasta el límite de responsabilidad que consta anotado en el Registro y su ampliación⁷⁸.
- e) El acreedor ejecutante tiene derecho a la completa satisfacción de su crédito (art. 613.1 y 2 LEC), pudiendo solicitar la ampliación automática de la ejecución en la demanda inicial, o bien con posterioridad y separadamente una vez producidos los nuevos vencimientos de la obligación (art. 578.2 LEC), en ambos casos, acompañando liquidación por principal e intereses y costas de la ejecución.
- f) Los titulares de cargas y adquirentes de derechos posteriores sobre el bien, quedan supeditados a los efectos de la ampliación, con la única excepción prevista por el art. 613.3 LEC para los adquirentes en otra ejecución que responderán hasta el límite que conste en el Registro. El acreedor ejecutante obtendrá el cobro, en perjuicio de terceros adquirentes, de la totalidad de las cantidades debidas que resultan de la ampliación como consecuencia de los vencimientos que se han producido hasta el momento de la realización del bien, pues así se lo permite el derecho a obtener el cobro íntegro de su crédito, salvo la excepción expresada.
- g) En idéntica posición se encuentra el tercer poseedor que, de conformidad con el art. 662.3 LEC, pretenda liberar el bien de la obligación, debiendo satisfacer la totalidad de la cantidad

se pide que se traben más bienes, ya que se trata simplemente, de hacer constar en el Registro un aumento de la cifra de responsabilidad inicialmente prevista, cosa que sólo interesa a los eventuales adquirentes del inmueble en otra ejecución.

⁷⁸ La Resolución de la DGRN, de 30 de septiembre de 2005, f.j. 3º (RJ 2005/9810), entre otras, adopta esta solución para el aumento de la cantidad ejecutada por acumulación de ejecuciones y su eficacia respecto de terceros adquirentes de derechos sobre el bien con posterioridad a la ampliación, según veremos en el siguiente apartado. Esta solución es perfectamente trasladable a la ampliación como consecuencia del vencimiento de nuevos plazos de la obligación, pues el supuesto de hecho es en esencia el mismo, la eficacia respecto de terceros del aumento de la cantidad que se ejecuta.

Vid., SAP Valencia, Sec. 8ª, de 4 de julio de 2011, f.j. 2º (JUR 2011\319688).

ampliada según los vencimientos producidos en el momento en que ejercite dicha facultad; y el titular de un crédito posterior que pretenda subrogarse en la ejecución según el art. 659.3 LEC⁷⁹.

Veamos con unos ejemplos la incidencia y efectos del embargo trabado en cumplimiento de obligaciones de tracto sucesivo o aplazadas en el tiempo que posibilitan el aumento de la ejecución ante sus sucesivos vencimientos, bien sobre el propio acreedor ejecutante que goza del derecho a la completa satisfacción de su crédito, bien sobre los terceros que adquieran derechos con posterioridad al embargo que asegura este tipo de obligaciones.

Supuesto práctico núm. 19:

María obtiene sentencia de divorcio de Pablo, quedando éste obligado a pagar una pensión alimenticia de 300€ mensuales por la hija menor que ambos tienen en común. Ante los sucesivos impagos, María formaliza demanda de ejecución dineraria de título judicial por el importe acumulado y vencido de las pensiones alimenticias impagadas que asciende a la suma de 3.000€ a fecha de presentación de la demanda, solicitando la ampliación automática de la demanda ejecutiva a las nuevas pensiones alimenticias que venzan sucesivamente a razón de 300€/mes.

Despachada ejecución, traba embargo sobre el apartamento que Pablo posee en Salou como anotación preventiva de embargo letra A por la suma de 3.000€ más 1.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

Diez meses más tarde, al amparo de la facultad prevista por el art. 578.3 LEC, la representación procesal de María solicita que por el Juzgado se libre mandamiento al Registro para que por nota al margen de la anotación de embargo letra A se amplíe la cantidad debida a los nuevos vencimientos no atendidos por Pablo, siguiéndose la ejecución ampliada por la suma de 6.000€ de pensiones adeudadas y 2.000€ previstos para los intereses y las costas de la ejecución.

Celebrada la subasta del bien y rematado a favor de la inmobiliaria & por la suma de 100.000€, la acreedora ejecutante, María, presenta liquidación final por las pensiones adeudadas a fecha del remate en la suma de 7.200€ más unos intereses vencidos de 800€ y unas costas de la ejecución tasadas en la suma de 2.200€, alcanzando en total su deuda a la fecha del remate de la finca a la suma de 10.200€.

El impago de las sucesivas pensiones alimenticias, obligará a María a dirigirse contra otros bienes del deudor Pablo.

⁷⁹ Nos remitimos para el análisis más detallado de estos efectos, a lo dicho en los apartados 3.3.2.2 y 3.3.2.3 de este capítulo en cuanto a embargo y responsabilidad de terceros poseedores, para lo cual trasladamos sus conclusiones.

Supuesto práctico núm. 20:

María obtiene sentencia de divorcio de Pablo, quedando éste obligado a pagar una pensión alimenticia de 300€ mensuales por la hija menor que ambos tienen en común. Ante los sucesivos impagos, María formaliza demanda de ejecución dineraria de título judicial por el importe acumulado y vencido de las pensiones alimenticias impagadas que asciende a la suma de 3.000€ a fecha de presentación de la demanda, solicitando la ampliación automática de la demanda ejecutiva a las nuevas pensiones alimenticias que vayan sucediéndose en el tiempo a razón de 300€/mes.

Despachada ejecución, traba embargo sobre el apartamento que Pablo posee en Salou como anotación preventiva de embargo letra A en la suma de 3.000€ más 1.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

Posteriormente, el Banco X, como consecuencia de un crédito personal que concedió a Pablo y que resultó impagado, formaliza demanda de ejecución de título no judicial y el 13.05.2011 traba anotación preventiva de embargo letra B sobre la misma finca propiedad de Pablo por un importe de 15.000€ de cantidad adeudada, según certificación de descubierto, más 5.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El banco X, acreedor titular de la anotación de embargo B, inicia el procedimiento de apremio señalándose fecha para la subasta de la finca.

Mientras tanto, María, acogiéndose a la facultad prevista en los arts. 613.4 y 578.3 LEC, solicita del órgano judicial que se practique ampliación de la anotación de embargo letra A por el importe de los sucesivos vencimientos de las pensiones mensuales no atendidas por Pablo, que se materializa en el Registro en fecha 26.05.2011, haciéndose constar al margen de la anotación A la ampliación de la ejecución a la suma de 6.000€ de pensiones impagadas más 2.000€ calculados para los intereses y las costas de la ejecución.

Subastado el bien en la ejecución que se sigue por el embargo B, el rematante, inmobiliaria &, inscribe su título el 30.05.2011.

María presenta liquidación final por las pensiones adeudadas a fecha del remate a la suma de 7.200€ más unos intereses vencidos de 800€ y unas costas de la ejecución tasadas en la suma de 2.200€, alcanzando en total su deuda, a la fecha del remate de la finca, la suma de 10.200€.

Por tanto, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 613.3 LEC, el nuevo titular del dominio, la inmobiliaria & que adquiere en otra ejecución posterior, deberá responder hasta el límite de las cantidades que aparecen reflejadas en la inscripción y su ampliación, es decir, 6.000€ de principal y 2.000€ por intereses y costas de la ejecución que resultan de la ampliación.

Imaginemos que en el supuesto práctico anterior, la inscripción de la ampliación del embargo A no se produce con anterioridad a la inscripción del remate, en cuyo caso el nuevo titular responderá hasta el límite que aparece en la inscripción inicial de embargo letra A, es decir, 3.000€ de principal y 1.000€ previstos para intereses y costas de la ejecución, sin que le sean exigibles las cantidades ampliadas.

Supuesto práctico núm. 21:

La comunidad de propietarios reclama a Pablo las cuotas impagadas a través de un proceso de juicio verbal en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Reus, y después de no atender al requerimiento de pago, el 22.06.2011 despacha ejecución sobre su patrimonio por la cantidad total adeudada por cuotas vencidas e impagadas a la comunidad de 3.400€ más una previsión de 1.100€ para los intereses y las cosas de la ejecución, trabándose embargo por decreto, que se anota en el Registro como letra A, sobre el apartamento de su propiedad sito en Cambrils. Al mismo tiempo, solicita en la demanda de ejecución la ampliación automática de la demanda ejecutiva a las nuevas cuotas comunitarias que venzan sucesivamente en el tiempo a razón de 300€/trimestre.

Pablo pacta la venta del inmueble con Jorge por el precio de 150.000€ y el día 25 de julio de 2011 comparecen en la Notaría para otorgamiento de la escritura de compraventa. Solicitada la preceptiva nota simple por el Notario actuante, Jorge tiene conocimiento del embargo A y pacta con el vendedor Pablo, descontar del precio de la compraventa el importe que consta garantizado en la anotación de embargo, es decir, la suma de 3.400€ por principal adeudado más 1.100€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución, resultando el precio final de la compraventa por 145.500€.

Una vez formalizada la compraventa, y en uso de la potestad que le confiere el art. 662.3 LEC, el comprador Jorge se pone en contacto con la comunidad y se persona en las actuaciones judiciales de ejecución para pago del embargo anotado y consiguiente liberación del bien. La comunidad, como consecuencia de los nuevos vencimientos de cuotas trimestrales no atendidas, presenta una liquidación definitiva de 4.600€, más la liquidación de los intereses y las costas que ascienden finalmente a 400€ los intereses vencidos y 1.500€ las costas, de manera que la deuda total reclamada y vencida a fecha de la adquisición del inmueble por Jorge asciende a la suma o liquidación final de 6.500€.

Para los partidarios de la línea de interpretación mayoritaria⁸⁰ a la que nos hemos adherido, según la cual el art. 662.3 LEC no puede desvirtuar el derecho del acreedor preferente al cobro de la totalidad de su crédito aunque supere el importe determinado en la anotación de embargo, podrá liberar el bien adquirido pagando la totalidad de lo que se deba al acreedor

⁸⁰ Vid., apartado 3.3.2.2 de este capítulo en el que analizamos la interpretación del art. 662.3 LEC.

embargante, es decir, la suma de 4.600€ de principal reclamado por las cuotas vencidas y una liquidación de 1.900€ por los intereses y las costas que en la ejecución se meritaban, en total la suma de 6.500€.

Observamos pues, que la adquisición del inmueble ha supuesto para el comprador Jorge un incremento de 2.000€ respecto de la cantidad inicialmente prevista al descontar de la compraventa el precio de la carga que pesaba sobre el bien en la Notaría.

Para los partidarios de la línea de interpretación minoritaria, el comprador Jorge podrá obtener la liberación del bien personándose en las actuaciones judiciales de ejecución y consignando el importe que consta en la anotación preventiva de embargo, es decir, la suma de 3.400€ anotados por principal reclamado y 1.100€ previstos para los intereses y las costas, en total, los 4.500€ que descontó Jorge del precio de la compraventa en el momento de formalización de la escritura. De seguirse esta solución, entendemos que el acreedor embargante, la comunidad de propietarios, podrá reclamar la diferencia no cubierta de su crédito contra el deudor Pablo, y dirigir la ejecución sobre otros bienes de su patrimonio por el resto de deuda no atendida (2.000€) y por los sucesivos vencimientos que en el futuro deje el deudor sin atender.

Supuesto práctico núm. 22:

María obtiene sentencia de divorcio de Pablo, quedando éste obligado a pagar una pensión alimenticia de 300€ mensuales por la hija menor que ambos tienen en común. Ante los sucesivos impagos, María formaliza demanda de ejecución dineraria de título judicial por el importe acumulado y vencido de las pensiones alimenticias impagadas que asciende a la suma de 3.000€ a fecha de presentación de la demanda, solicitando la ampliación automática de la demanda ejecutiva a las nuevas pensiones alimenticias que vayan sucediendo en el tiempo a razón de 300€/mes.

Despachada ejecución, María traba anotación preventiva de embargo letra A sobre el apartamento que Pablo posee en Salou en la suma de 3.000€ más 1.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El banco X concede a Pablo una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Pablo, solicitando el embargo del apartamento de Salou, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra B por el importe de 30.000€ de principal adeudado más 10.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Mientras tanto, y después de trabado el embargo B, María, acogiendo a la facultad prevista en los arts. 613.4 y 578.3 LEC, solicita del órgano judicial la ampliación de la ejecución y que se practique ampliación de la anotación de embargo letra A por el importe de los sucesivos vencimientos de las

pensiones mensuales no atendidas por Pablo, que se materializa en el Registro haciéndose constar al margen de la anotación A la ampliación de la ejecución a la suma de 6.000€ de pensiones impagadas más 2.000€ calculados para los intereses y las costas de la ejecución.

Ante lo avanzado de las actuaciones de apremio seguidas a instancia María y dada la baja valoración del inmueble embargado, con la finalidad de evitar la cancelación de la carga posterior B de la que es titular el banco X, éste, en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 659.3 LEC de subrogarse en la carga anterior que se ejecuta, se persona en las actuaciones y consigna el importe que consta en la anotación A que se ejecuta y su ampliación, es decir, la cantidad de 8.000€ (6.000€ más 2.000€ provisionales), solicitando que se le tenga por subrogado en la ejecución y se entiendan con él las actuaciones.

María exige el cobro de la totalidad de lo que se le debe por los vencimientos de cuotas no atendidas, que alcanzan la suma de 7.200€, presentando una liquidación de 400€ por los intereses y 1.400€ por las costas, en total, 9.000€.

El banco X, a requerimiento del Juzgado, consigna la diferencia de 1.000€ que supera el límite de la anotación de embargo A y su ampliación, entendiéndose como subrogado en la posición de acreedor ejecutante preferente por el importe satisfecho (9.000€) y siguiendo a continuación la ejecución contra el bien trabado por el importe que ha pagado en la subrogación y por la carga B inmediatamente posterior de la que es titular, para hacerse cobro de lo pagado en la subrogación y de la totalidad de su crédito.

Pero no podemos olvidar que, al hallarnos ante una obligación de tracto sucesivo, ello implica que la satisfacción del crédito de María alcanzará los vencimientos producidos y no atendidos por el deudor a la fecha de realización del bien, por lo que coexistirán dos ejecuciones: de una parte, la del acreedor subrogado por el importe pagado en la subrogación y su carga posterior, y de otra, la del primitivo acreedor ejecutante por la cuotas que en su caso puedan no ser atendidas en el futuro hasta la realización del bien.

Ésta es la solución que se nos antoja más coherente con el principio de completa satisfacción del acreedor ejecutante, en este caso, por una obligación cuyas cantidades se amplían a medida que se suceden los vencimientos impagados, ya que la cobertura del embargo inicialmente trabado garantiza una cantidad que se amplía automáticamente en el futuro si se producen nuevos vencimientos no atendidos y, por lo tanto, la completa satisfacción del acreedor ejecutante no se agota hasta la realización del bien.

Realizado el bien, con su importe se satisfará la totalidad de las cuotas adeudadas a María según liquidación final presentada, y el importe pagado por el banco X en la subrogación y por la carga posterior de la que era titular, hasta la cantidad a que alcance el precio del remate.

3.3.5. La acumulación de ejecuciones

La cantidad por la que se despacha ejecución, a tenor de la cual se practica el embargo, puede también verse notablemente incrementada como consecuencia de la acumulación de ejecuciones contra el mismo deudor, afectando de este modo a los titulares de derechos anotados con posterioridad a la traba e incidiendo directamente sobre la eficacia y alcance del embargo.

Más que de acumulación de ejecuciones, se trata de acumulación de procesos de ejecución ya iniciados que se dirigen contra el mismo deudor, con base en distintos títulos ejecutivos, tantos como ejecuciones despachadas o iniciadas, bien sea entre el mismo acreedor y deudor, bien de diversos acreedores contra el mismo deudor ejecutado. En este sentido, el art. 555 LEC contempla estas dos clases de acumulación de procesos de ejecución: la que es preceptiva u obligatoria en el núm. 1 (aunque también facultativa si la solicita cualquiera de las partes) y se refiere a ejecuciones pendientes entre el mismo acreedor y deudor; y la que es meramente facultativa u optativa en el núm. 2, ya que se adopta a instancia de cualquiera de los ejecutantes cuando concurren varios acreedores contra el mismo deudor ejecutado.

Sus requisitos con carácter general son:

1. Que los diferentes procesos de ejecución ya se hallen iniciados. En caso contrario, si la ejecución no ha sido despachada, nos encontraremos ante un supuesto de acumulación de acciones de ejecución (art. 71.2 LEC)⁸¹, en virtud del cual el acreedor que dispusiere de varios títulos ejecutivos contra un mismo deudor, podrá ejercitarlos en una misma demanda de ejecución para dar inicio a un único proceso de ejecución singular contra el deudor.

⁸¹ El AAP de Madrid, Sec. 25ª, de 3 de enero de 201, f.j. 1º (JUR 2011/105665), distingue la acumulación de procesos de ejecución ya iniciados de la figura de la acumulación subjetiva de acciones y lo fundamenta en el hecho de que los arts. 71 y 73 LEC no distinguen si se trata de acciones declarativas o de otro tipo. En semejante sentido, el AAP de Madrid, Sec. 10ª, de 25 de septiembre de 2007, f.j. 2º (La Ley 189715/2007), argumenta que la propia redacción del art. 555 LEC, al permitir expresamente la acumulación de procesos de ejecución cuando el ejecutante y el ejecutado son los mismos en los distintos procesos de ejecución iniciados, revela claramente que sí es posible la acumulación de acciones ejecutivas en una misma demanda ejecutiva, y que para demostrarlo bastaría con atender a la propia justificación del instituto de la acumulación procesal de acciones y de procesos: economía procesal y reducción del trabajo judicial.

2. Que exista entre los procesos de ejecución iniciados cuya acumulación se pretende, una conexión subjetiva (identidad de deudor ejecutado) y objetiva (idéntica naturaleza de la actividad ejecutiva). El propio art. 555 LEC nos remite a las normas generales de la acumulación de procesos (arts. 74 y ss. LEC).

Tal y como indicamos anteriormente, la acumulación de procesos de ejecución presenta puntos de conexión y diferencias respecto de la ampliación de la ejecución por el vencimiento de nuevos plazos de la obligación. Por este motivo, pasamos a continuación a examinarlas.

Las similitudes entre la acumulación de ejecuciones (art. 555 LEC) y la ampliación de la ejecución por vencimiento de nuevos plazos (art. 578 LEC) son las siguientes:

1. Se sustancian en el mismo proceso de ejecución que resulta, bien de los nuevos vencimientos del mismo título, bien del proceso acumulado resultante.
2. Se adoptan las mismas medidas ejecutivas concretas, pues la actividad ejecutiva es única, ya que la finalidad del proceso de ejecución es realizar bienes del ejecutado para obtener la completa satisfacción del acreedor o acreedores ejecutantes.
3. Ambas son facultativas, en la medida en que se trata de instrumentos procesales que se encuentran en manos del ejecutante, aunque el art. 555.1 LEC (reformado por Ley 13/2009) contempla también la posibilidad de adoptarse de oficio cuando los procesos de ejecución pendientes se dan entre el mismo acreedor ejecutante y el mismo deudor ejecutado. La ampliación de la ejecución a los nuevos vencimientos puede solicitarse por el acreedor ejecutante con la demanda inicial, dando lugar a sucesivas ampliaciones automáticas, o bien con posterioridad y separadamente a medida que se sucedan los respectivos vencimientos, dando lugar a un encadenamiento cronológico de solicitudes o pretensiones de ampliación.
4. No suponen ni implican la retroacción del procedimiento de ejecución a su fase inicial, de modo que, acumuladas las ejecuciones o ampliada la ejecución al nuevo vencimiento, la actividad ejecutiva del órgano judicial es la que corresponde al estado actual del apremio. Por lo tanto, no es necesario retroceder al acto de embargo trabado inicialmente, posibilitándose que con

el mismo se asegure una cantidad superior por la que se había despachado la ejecución.

5. Ambas figuras procesales suponen el aumento de la cantidad por la que inicialmente se había despachado la ejecución, lo que comporta algunos efectos comunes. De una parte, la mejora de embargo (art. 612 LEC) como concreta medida ejecutiva a adoptar cuando el bien o bienes embargados son insuficientes para asegurar el aumento de la cantidad que se ejecuta; de otra, el aumento de la cantidad prevista para intereses y costas de la ejecución al margen de la anotación preventiva de embargo (art. 613.4 LEC).

Asimismo, existen diferencias entre ambas figuras, en concreto:

1. La ampliación de la ejecución debida al vencimiento de nuevos plazos (art. 578 LEC), sólo tiene lugar ante el sucesivo vencimiento de los plazos de una misma obligación. Se trata de una misma obligación con diferentes plazos de vencimiento en el tiempo, pero que derivan del mismo título ejecutivo, lo que no sucede con la acumulación de ejecuciones, en la que los diferentes títulos ejecutivos acumulados representan obligaciones vencidas. Pensemos en las obligaciones de tracto sucesivo.
2. La acumulación de ejecuciones, o más correctamente, de procesos de ejecución ya iniciados, supone la presencia de dos o más títulos ejecutivos en contra del mismo ejecutado, mientras que la ampliación de la ejecución por vencimiento de nuevos plazos se fundamenta en un único título con sucesivos vencimientos aplazados en el tiempo.
3. La ampliación de la ejecución por nuevos vencimientos supone la extensión en el tiempo, y por consiguiente de la actividad ejecutiva, como consecuencia de la especial naturaleza de la obligación que sustenta el título ejecutivo que le sirve de base. Las medidas ejecutivas deben ser proporcionadas a los sucesivos vencimientos de la obligación y a las cantidades que se despachan. En la acumulación de ejecuciones, las medidas ejecutivas se adoptan en atención a la cantidad total acumulada ya vencida.
4. La ampliación de la ejecución por nuevos vencimientos se produce una vez despachada la ejecución, por lo que sólo es

posible cuando despachada ejecución por una cantidad líquida, vence a posteriori algún plazo de la misma obligación o ésta en su totalidad. Por lo tanto, dicha ampliación no es posible en el caso de plazos dimanantes de la misma obligación que ya estuvieren vencidos al tiempo de presentarse la demanda⁸². En este caso, su titular puede optar por ejercitarlos todos ellos en la misma demanda en base a una acumulación objetiva de acciones ejecutivas (art. 71.2 LEC), o bien, formalizar demandas de ejecución por los distintos títulos vencidos y solicitar, a posteriori, la acumulación de los procesos de ejecución así despachados conforme autoriza el art. 555 LEC.

El artículo 555.1 LEC⁸³ dispone que “a instancia de cualquiera de las partes, o de oficio, se acordará por el Secretario judicial la acumulación de los procesos de ejecución pendientes entre el mismo acreedor ejecutante y el mismo deudor ejecutado”, siendo preciso para ello que un mismo acreedor que tuviere en su poder varios títulos ejecutivos contra un mismo deudor hubiere despachado ejecución por cada uno de ellos en sendos procedimientos de ejecución, lográndose con la acumulación la unificación de todos los títulos ejecutivos en un único proceso de ejecución singular entre el mismo acreedor y deudor.

La figura plantea una especial incidencia en la eficacia del embargo trabado en la ejecución respecto de los titulares de cargas inscritas con posterioridad y, en especial, de los adquirentes del bien en otra ejecución, de suerte que debemos determinar si efectivamente éstos han de quedar supeditados a la acumulación de las cantidades ejecutadas en diferentes títulos que han sido traídas al proceso acumulado en donde consta embargado el bien.

En este sentido, no podemos impedir de ninguna de las maneras que el acreedor ejecutante se haga cobro, en este caso, de la totalidad de las cantidades debidas y que son el resultado de la acumulación en un único proceso de ejecución de los diferentes procesos de ejecución singular iniciados entre un mismo acreedor y deudor. La acumulación actúa en perjuicio de aquellos acreedores que anotaron sus embargos con posterioridad y por su orden de preferencia en el Registro, así como de

⁸² La SAP Valladolid, Sec. 3ª, de 22 de febrero de 2011, f.j. 2º (JUR 2011/158585), trata el supuesto del vencimiento de efectos cambiarios dimanantes de una misma obligación, no siendo posible la aplicación del art. 578 LEC, ya que los diferentes plazos habían vencido al tiempo de presentarse la demanda ejecutiva y despacharse ejecución, de modo que el citado precepto tan solo es aplicable cuando los plazos vencen con posterioridad a despacharse la ejecución.

⁸³ La redacción del art. 555.1 LEC anterior a la reforma por Ley 13/2009 no preveía la acumulación de oficio.

terceros adquirentes del bien, de modo que, el derecho que asiste al acreedor a obtener el cobro íntegro de su crédito aunque supere el importe que consta en la anotación preventiva de embargo (principio de satisfacción íntegra), de igual modo se mantiene cuando la cantidad ejecutada se incrementa como consecuencia de la acumulación. La DGRN⁸⁴ sostiene que, si el embargo sujeta el bien a un procedimiento de ejecución y no a un determinado crédito, el hecho de que al procedimiento en primer lugar iniciado se hayan acumulado otros no es óbice para la cancelación de los asientos anotados con posterioridad al embargo ejecutado; ya que el embargo no es la afección de una parte del valor en cambio del bien embargado, pues su objeto es directamente el bien embargado y por ello es ajeno al concepto de embargo la aplicación o destino que se dé al precio del remate. En la nota al pie núm. 56, la DGRN, a propósito de la posibilidad prevista por el artículo 613.4 LEC en cuanto a la facultad de que el ejecutante pueda solicitar aumento o mejora de la anotación preventiva de embargo que ejecuta por incremento de los intereses y costas devengados durante la ejecución, hemos visto que el Centro Directivo adopta la misma solución para los supuestos de acumulación de procedimientos de ejecución, aunque deriven de créditos diversos, salvo que los acreedores de los créditos cuya cancelación se pretende hubieran hecho valer su preferencia en el procedimiento al que se han acumulado.

Analicemos con supuestos prácticos las cuestiones planteadas.

Supuesto práctico núm. 23:

Jorge obtiene sentencia condenatoria contra Alberto, resultando éste obligado a pagar la suma de 12.000€ más los intereses devengados desde la interposición de la demanda y las costas del proceso.

Jorge formaliza demanda de ejecución de título judicial por la suma del capital principal de la condena, despachándose ejecución por la cantidad de 12.000€ más 3.600€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución, trabándose anotación preventiva de embargo letra A sobre una finca propiedad de Alberto el día 18.04.2011.

Al mismo tiempo, solicita la liquidación de la parte ilíquida de la condena, aportando en el proceso declarativo en el que había recaído la sentencia propuestas de liquidación de los intereses y de las costas devengadas, cuantificándose finalmente en las sumas de 1.100€ los intereses y 2.800€ las costas, es decir, un total de 3.900€.

Seguidamente, el 3.05.2011 formaliza demanda de ejecución del decreto aprobatorio de los intereses y las costas, despachándose ejecución contra

⁸⁴ Vid., Resolución de la DGRN, de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004/7932).

Alberto por la suma de 3.900€ más 1.170€ por los intereses y las costas de la ejecución con carácter provisional.

A instancia de la representación procesal de Jorge, el 10.05.2011 se acuerda la acumulación de los procesos de ejecución al iniciado en primer lugar, siguiéndose la ejecución en el proceso de ejecución resultante de la acumulación por la suma de 15.900€ como cantidad total adeudada y 4.770€ presupuestados provisionalmente para los intereses y las costas que se devenguen en el proceso de ejecución acumulado, hasta alcanzar la satisfacción íntegra de su crédito con independencia de la suma reflejada en la anotación de embargo trabado como letra A.

Supuesto práctico núm. 24:

Jorge obtiene sentencia condenatoria contra Alberto, resultando éste obligado a pagar la suma de 12.000€ más los intereses devengados desde la interposición de la demanda y las costas del proceso.

Jorge formaliza demanda de ejecución de título judicial por la suma del capital principal de la condena, despachándose ejecución por la cantidad de 12.000€ más 3.600€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución, trabándose anotación preventiva de embargo letra A sobre una finca propiedad de Alberto el día 18.04.2011.

Al mismo tiempo, solicita la liquidación de la parte ilíquida de la condena, aportando en el proceso declarativo en el que había recaído la sentencia propuestas de liquidación de los intereses y de las costas devengadas, cuantificándose finalmente en las sumas de 1.100€ los intereses y 2.800€ las costas, es decir, un total de 3.900€.

Seguidamente, el 3.05.2011 formaliza demanda de ejecución del decreto aprobatorio de los intereses y las costas, despachándose ejecución contra Alberto por la suma de 3.900€ más 1.170€ por los intereses y las costas de la ejecución con carácter provisional.

El Banco X, como consecuencia de un crédito personal que concedió a Alberto y que resultó impagado, formaliza demanda de ejecución y el 13.05.2011 traba anotación preventiva de embargo letra B sobre la misma finca propiedad de Alberto por un importe de 9.000€ de cantidad adeudada según certificación de descubierto, más 3.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El acreedor titular de la anotación de embargo B inicia el procedimiento de ejecución señalándose fecha para la subasta de la finca. Mientras tanto, el acreedor titular del embargo A, Jorge, solicita que se acumulen los procesos de ejecución pendientes contra Alberto por un total adeudado de 15.900€ y una previsión de 4.770€ para los intereses y las costas que se devenguen en el proceso de ejecución resultante de la acumulación, y acogiendo a la facultad prevista en el artículo 613.4 LEC solicita del órgano judicial que se

practique ampliación de la anotación de embargo letra A que se materializa en el Registro en fecha 26.05.2011.

Subastado el bien en la ejecución que se sigue por el embargo B, el rematante inscribe su título el 30.05.2011. Por tanto, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 613.3 LEC, el nuevo titular del dominio que adquiere en otra ejecución deberá responder hasta el límite de las cantidades que aparecen reflejadas en la inscripción y su ampliación, es decir, 15.900€ de principal y 4.770€ por intereses y costas de la ejecución que resultan del total proceso acumulado.

Imaginemos que en el supuesto práctico anterior, la inscripción de la ampliación del embargo A no se produce con anterioridad a la inscripción del remate, en cuyo caso el nuevo titular responderá hasta el límite que aparece en la inscripción inicial de embargo letra A, es decir, 12.000€ de principal y 3.600€ previstos para intereses y costas de la ejecución, sin que le sean exigibles las cantidades procedentes del proceso de ejecución acumulado.

Pero también puede acordarse la acumulación de los procesos de ejecución ya iniciados por diferentes acreedores contra un mismo deudor, en este caso dice el art. 555.2 LEC, sólo a instancia de cualquiera de los ejecutantes. Para ello, es necesario que el secretario judicial responsable de la ejecución en el proceso más antiguo advierta que concurren razones suficientes para acodar la acumulación de unos procesos que se han despachado con base en diferentes títulos ejecutivos que lo único que tienen en común es la identidad de deudor. Si se trata de ejecuciones dinerarias, nos podemos encontrar con procesos de ejecución en los que se han trabado diversos embargos con diferentes prioridades registrales respecto del mismo bien perteneciente al deudor contra el que se proyectan las distintas ejecuciones. La acumulación de varios procesos de ejecución en un único proceso debe perseguir una mayor facilidad de las operaciones de cumplimiento y apremio, que permita al órgano judicial una simplificación de la actividad ejecutiva con mayores garantías tanto para acreedores como para ejecutado⁸⁵.

Si cualquiera de los ejecutantes la solicita, el órgano judicial podrá acordar la acumulación de los distintos procesos de ejecución singular que se siguen contra un mismo ejecutado en consideración a las siguientes razones o motivos técnicos que entendemos la justifican:

⁸⁵ Según el AAP de Madrid, Sec. 13ª, de 5 de diciembre de 2008, f.j. 3º (La Ley 262490/2008), mediante el instituto de la acumulación se persigue la reunión de dos o más procesos pendientes de ejecución ante un mismo o distintos órganos jurisdiccionales, cuando existe entre ellos la conexión que la ley establece, para su tramitación conjunta en un único procedimiento y ante un solo órgano judicial, obteniendo una economía de trámites y la proporcional satisfacción de los acreedores de ser varios, mediante la ejecución conjunta de sus créditos.

1. Facilita las operaciones liquidatorias, tanto de las cargas anteriores a la que se ejecuta para obtener el valor del bien en subasta (arts. 657.1 y 666.1.2 LEC), como de las posteriores (arts. 672 y 692 LEC) para distribución del remanente. Como estudiaremos más adelante, la cancelación de las cargas posteriores a la que se ejecuta, da lugar al inicio de un incidente para distribución del remanente del precio del remate de la subasta entre los acreedores posteriores (art. 672.2 LEC). La acumulación de los distintos procesos de ejecución facilita la intervención directa de los acreedores en el proceso acumulado.
2. Pensemos igualmente en el reembolso de bienes o derechos (art. 610 LEC), sobre todo en materia de sueldos o pensiones, en donde el acreedor reembargante debe estar a la espera de la total satisfacción del crédito que trabó el embargo con anterioridad, de manera que el acreedor reembargante no puede obtener el cobro de las retenciones que efectúa el órgano pagador del salario o pensión (empresa o entidad pública) hasta que el acreedor embargante anterior haya satisfecho íntegramente su derecho de crédito (principio de prioridad). El órgano judicial que conoce del proceso acumulado asume las órdenes de retención del salario al órgano pagador y garantiza el pago al reembargante sin solución de continuidad.
3. El reembolso de bienes muebles o derechos que no causan inscripción registral, puede exigir la adopción de medidas de garantía (ej. el depósito) que se simplifican con la acumulación en un único proceso de ejecución.
4. Facilita el embargo de sobrante obtenido en otra ejecución (art. 611 LEC), ahora en la ejecución acumulada.
5. La acumulación de los procesos de ejecución, y en su lógica consecuencia, el aumento de las cantidades por las que se sigue la ejecución sobre los bienes del ejecutado, permitirá con mayor facilidad la mejora del embargo ante el aumento de las responsabilidades pecuniarias del ejecutado (art. 612 LEC).
6. Unifica la investigación judicial del patrimonio del ejecutado (art. 590 LEC).

En opinión de CACHÓN CADENAS⁸⁶, son muchos los problemas que el art. 555 LEC deja sin resolver, entre los que destacamos:

1. No se especifican los momentos procesales inicial y final para pedir la acumulación de ejecuciones.
2. No se indican los efectos que producirá la acumulación en cuanto al orden de preferencia de los créditos de los respectivos ejecutantes. A falta de norma específica sobre este punto, se han de aplicar las reglas generales previstas en el art. 613 LEC, lo que significa que:
 - El ejecutante que, antes de la acumulación, hubiera obtenido el embargo en primer lugar sobre unos concretos bienes del ejecutado mantiene su preferencia sobre los restantes acreedores para obtener la satisfacción de su crédito con la cantidad que se consiga en la realización forzosa de aquellos bienes.
 - La suma que se obtenga con la realización forzosa de bienes embargados después de la acumulación se ha de repartir entre todos los acreedores en proporción al importe de sus respectivos créditos, si estos no son preferentes entre sí.
 - Aunque se haya decretado la acumulación de ejecuciones, si algún ejecutante es titular de un crédito preferente a los créditos de los restantes ejecutantes, puede interponer la correspondiente tercería de mejor derecho, con el fin de cobrar su crédito en primer lugar.

Veamos unos ejemplos que ilustran algunas de las cuestiones planteadas.

Supuesto práctico núm. 25:

Jorge obtiene en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Barcelona sentencia condenatoria contra la sociedad &, resultando ésta condenada a pagar la suma de 15.000€ (total liquidado por principal, intereses y costas). Presenta demanda de ejecución el 7.03.2011 y despachada ejecución por la cantidad de 15.000€ más una previsión de 5.000€ para intereses y costas de la ejecución, traba anotación de embargo letra A sobre un local perteneciente a la sociedad deudora en fecha 23.05.2011.

⁸⁶ Vid., CACHÓN CADENAS, M., Apuntes de ejecución procesal civil, ob. cit., p. 29.

El Banco X formaliza el día 28.03.2011 demanda de ejecución de título no judicial contra la sociedad & por impago de una póliza de crédito, despachándose ejecución por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 13 de Barcelona por la cantidad de 25.000€ más una cantidad provisional de 8.000€ para intereses y costas de la ejecución, trabándose anotación preventiva de embargo letra B sobre la indicada finca propiedad de la sociedad ejecutada el día 30.05.2011.

El Banco Y formaliza el día 2.03.2011 demanda de ejecución de título no judicial contra la sociedad & por impago de una póliza de crédito, despachándose ejecución por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 33 de Barcelona por la cantidad de 12.000€ más una cantidad provisional de 4.000€ para intereses y las costas de la ejecución, trabándose embargo letra C sobre la misma finca el día 2.06.2011.

Nos encontramos ante un supuesto en que concurren sobre un mismo ejecutado tres ejecuciones distintas que han trabado anotaciones preventivas de embargo sobre el mismo bien perteneciente al ejecutado con diferentes prioridades registrales.

Imaginemos que los tres acreedores ejecutantes solicitan la realización forzosa del bien, iniciándose de este modo los trámites en tres procesos de ejecución, pudiendo llegar a darse una situación de extrema complejidad con el inicio de las operaciones liquidatorias necesarias para determinar el valor del bien en subasta (arts. 657.1 y 666 LEC), incluso obtenerse valoraciones distintas del bien según el perito tasador que interviene y llegando incluso a señalarse diferentes fechas de subasta en los distintos Juzgados.

Si cualquiera de los acreedores ejecutantes lo solicita, se dan razones más que suficientes para evitar estos problemas y autorizar la acumulación de estos procesos de ejecución, en este caso, al proceso que se sigue a instancias del Banco Y en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 33 de Barcelona en el que se trabó la anotación letra C, por ser la fecha de presentación de la demanda de ejecución más antigua (art. 79.2 LEC).

Supuesto práctico núm. 26:

El Banco X formaliza el día 28.03.2011 demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto por impago de una póliza de crédito, despachándose ejecución por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Tarragona por la cantidad de 9.000€ más una cantidad provisional de 3.000€ para intereses y costas de la ejecución, trabándose embargo por resolución procesal (decreto) de fecha 30.05.2011, sobre la parte proporcional del salario que percibe Alberto (art. 607.2 LEC) y, al mismo tiempo, sobre el vehículo de su propiedad.

El Banco Y formaliza el día 13.04.2011 demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto por descubierto en su tarjeta de crédito, despachándose ejecución por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 7 de Tarragona por la cantidad de 1.800€ más una cantidad provisional de 600€

para intereses y costas de la ejecución, trabándose embargo sobre la parte proporcional de su salario y su vehículo el día 2.06.2011.

Del mismo modo, la comunidad de propietarios le reclama las cuotas impagadas a través de un proceso monitorio en el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Tarragona, y después de no atender al requerimiento de pago, el 22.06.2011 despacha ejecución sobre su patrimonio por la cantidad total adeudada por cuotas a la comunidad de 2.400€ más una previsión de 800€ para los intereses y las cosas de la ejecución, trabándose embargo por decreto sobre la parte proporcional del salario que percibe y sobre el vehículo de su propiedad, únicos bienes encontrados en la averiguación patrimonial realizada por el Juzgado al despachar ejecución.

En virtud de los embargos acordados, los tres órganos judiciales libran a la entidad pagadora los oficios de retención de la parte proporcional del sueldo o pensión para su ingreso en la cuenta judicial de consignaciones. Al órgano judicial que trabó con anterioridad el primer embargo de sueldo, el Juzgado núm. 3 de Tarragona, corresponde el control de las retenciones hasta la total satisfacción del crédito del acreedor ejecutante, cuestión que desconoce la empresa o entidad pagadora ya que, como hemos visto, la cantidad total puede superar la que se hizo constar en la orden de embargo y retención por el principio de prioridad (art. 613.2 LEC), no pudiendo hacer entrega de las retenciones al segundo reembargante hasta que reciba comunicación de levantamiento del embargo por satisfacción íntegra, de manera que los órganos judiciales reembargantes segundo y tercero, pierden el control de la ejecución de este bien.

Imaginemos que en virtud de los embargos acordados sobre el vehículo de Alberto, los tres acreedores ejecutantes en los respectivos procesos de ejecución solicitan la constitución del depósito del vehículo y se les nombre depositarios (art. 626.4 LEC), acordándose en este sentido y obteniendo, en consecuencia, resoluciones contradictorias.

La petición de acumulación por cualquiera de los acreedores ejecutantes es requisito previo de procedibilidad (art. 555.2 LEC) para que el Secretario responsable de la ejecución en el proceso más antiguo acuerde la acumulación de estos procesos de ejecución pendientes en un único proceso, evitando los inconvenientes que se originan con su seguimiento por separado según la modalidad de la actividad ejecutiva o la naturaleza del bien embargado, simplificándose la actividad y con mayores garantías para acreedores y ejecutado.

En ocasiones, acreedor y deudor pueden convertirse mutua y recíprocamente en acreedores ejecutantes y deudores ejecutados a la vez en virtud de títulos ejecutivos contrapuestos que dan lugar a sendos procesos de ejecución singular sobre sus patrimonios, en base a cantidades que deberían compensarse a través de la acumulación para extinguir la actividad ejecutiva y de apremio en la cantidad concurrente. Se trata de aquellos supuestos en los que el deudor ejecutado tiene a su favor un título

ejecutivo contra el acreedor ejecutante y decide ejercitarlo en otro proceso de ejecución. De este modo se evitarían ejecuciones innecesarias que pudieran dar lugar a situaciones absurdas jurídicamente. Pensemos que la alegación de compensación no constituye causa de oposición a la ejecución despachada en base a título judicial (art. 556.1 LEC).

Para mejor comprensión presentamos un nuevo ejemplo.

Supuesto de práctico núm. 27:

La inmobiliaria X formaliza demanda de ejecución contra José en reclamación de un título ejecutivo por el que se le condena a pagar las costas judiciales del litigio. El Juzgado de 1ª Instancia de Reus núm. 3 despacha ejecución por la cantidad de 15.000€ de principal más una cantidad provisional de 5.000€ por los intereses y las costas de la ejecución, trabándose anotación preventiva de embargo sobre un inmueble propiedad de José.

A su vez, José formaliza demanda de ejecución contra la inmobiliaria X en base a un título ejecutivo que la condena a pagarle 25.000€. El Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Tarragona despacha ejecución contra la inmobiliaria X por la cantidad principal de la condena, 25.000€, más una cantidad provisional de 8.000€ para los intereses y las costas de la ejecución, trabándose embargo sobre sus cuentas corrientes bancarias.

José y la inmobiliaria X ostentan la doble condición de acreedores ejecutantes y deudores ejecutados en sendos procesos de ejecución, situación que origina una actividad procesal ejecutiva innecesaria, pues nos hallamos ante una situación técnica de compensación judicial de créditos y deudas mutuas que tan solo podemos hacer valer en fase de ejecución a través de la acumulación de estos procesos y que persigue la simplificación de las medidas ejecutivas concretas que se acuerden, sobre todo si tenemos en cuenta que trabajamos los embargos en base a cantidades que a la vez son debidas al propio deudor en otro proceso de ejecución en el cual interviene como acreedor.

Acordada la acumulación por razones técnicas de compensación judicial entre créditos y deudas ejecutivas y concurrentes, observamos que el Juzgado que conozca del proceso de ejecución acumulado podrá declarar extinguida la ejecución despachada por la inmobiliaria X contra José con el consecuente levantamiento del embargo sobre su propiedad, siguiéndose la ejecución despachada por José contra la inmobiliaria X por la cantidad no extinguida, es decir, por 10.000€ de débito principal resultante de la extinción por compensación más una cantidad provisional de 3.000€ para los intereses y las costas. Imaginemos pues, la nefasta conclusión a la que podríamos llegar si no actuamos de este modo, caso de seguir la realización forzosa del bien embargado a José y ante una posible insolvencia de la inmobiliaria.

Supuesto práctico núm. 28:

Carlos demanda a María en ejercicio de la acción de división de cosa común respecto del apartamento que poseen en Salou y cuya titularidad les corresponde por mitades indivisas que habían adquirido por herencia de su abuela materna. La sentencia dispone la venta del inmueble en pública subasta en defecto de acuerdo de adjudicación por uno de ellos de la mitad indivisa del otro previa indemnización.

En cumplimiento de la sentencia, María presenta el 5.07.2011 demanda de ejecución contra Carlos solicitando se inicien los trámites para la venta de la finca en subasta pública.

Veinte días más tarde, Carlos presenta demanda de ejecución contra María en base al mismo título para solicitar idéntica actividad ejecutiva consistente en la venta de la finca en pública subasta.

Nos encontramos ante un supuesto en que ambas partes gozan de la doble condición de ejecutantes y ejecutados, en este caso, en virtud de un título ejecutivo que legitima a cualquiera de las partes para solicitar su ejecución.

Entendemos que en este supuesto existe una razón técnica inexcusable para acordar de oficio la acumulación de los distintos procesos de ejecución iniciados en un único proceso en el que se practique la actividad ejecutiva necesaria para la venta del inmueble en subasta, que es en definitiva, el objeto de la condena.

Todas estas razones nos llevan a concluir, según nuestro criterio, que la posibilidad de acumular de oficio los procesos de ejecución pendientes entre el mismo acreedor ejecutante y deudor ejecutado (art. 555.1 LEC) que constituye novedad de la reforma operada por Ley 13/2009, deberíamos plantearla no sólo como válida, sino también como necesaria para adoptar de oficio la acumulación de los procesos que se siguen por varios acreedores ejecutantes contra el mismo deudor (art. 555.2 LEC), caracterizada como facultativa u optativa. De esta manera se evitaría el inconveniente de multiplicar la actividad ejecutiva y de apremio sobre unos mismos bienes e, incluso, el riesgo de acordar medidas ejecutivas concretas contradictorias.

CAPÍTULO III. LA LIQUIDACIÓN DE CARGAS ANTERIORES

1. Concepto y finalidad

Hemos visto que la LEC opta por el sistema de subsistencia de las cargas preferentes⁸⁷⁻⁸⁸, según el cual el adquirente del bien debe aceptar las cargas o gravámenes inscritos con anterioridad a la carga que se ejecuta y subrogarse en la responsabilidad derivada de ellas. Por ello, en su EM (XVII, párrafo 22º) anuncia que “opta por mantener el sistema de subsistencia de las cargas anteriores al gravamen que se ejecuta y cancelación de las cargas posteriores, sistema que se complementa deduciendo del avalúo el importe de las cargas subsistentes para determinar el valor por el que los inmuebles han de salir a subasta. Esta solución presenta la ventaja de que asegura que las cantidades que se ofrezcan en la subasta, por pequeñas que sean, van a redundar siempre en beneficio de la ejecución pendiente, lo que no se conseguiría siempre con la tradicional liquidación de cargas”. Encontramos manifestaciones legales de este principio en los arts. 668.3º, 669.2 y 670.5 LEC.

Con el sistema de mantenimiento y subrogación en las cargas anteriores, se evitan los inconvenientes que derivan de un sistema basado en la cancelación de las cargas anteriores con el dinero obtenido en el remate, de modo que el ejecutante tan solo cobraría cuando hubieran sido satisfechos los acreedores titulares de las cargas anteriores⁸⁹.

⁸⁷ Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., La ejecución forzosa..., ob. cit., pp. 394-399.

⁸⁸ La STS, Sala 1ª, de 27 de febrero de 2012, f.j. 5º (JUR 2012\91910), clarifica que la subrogación que afecta al adjudicatario del bien en subasta conforme al art. 570.5 LEC se produce respecto de la carga y no respecto de la deuda que tal carga asegura, esto es, la subrogación, al amparo del precepto, se refiere al deber de naturaleza real de soportar la realización forzosa del bien para satisfacer el crédito asegurado por el embargo, pero no implica la asunción forzosa de la misma posición del deudor en la relación obligacional, de modo que la responsabilidad en que se subroga el adjudicatario consiste en haber de satisfacer la deuda garantizada mediante el embargo si no quiere ver sometido a ejecución el bien de que se trata, pero sin quedar legitimado pasivamente en absoluto el adjudicatario para soportar una acción de reclamación por la deuda.

⁸⁹ La LEC de 1881 instauró un sistema de subsistencia de cargas perpetuas (censos y servidumbres en su mayoría) en las cuales se subrogaba el rematante, deduciéndose su importe del precio obtenido en la subasta y destinándose éste último a pagar las cargas temporales preferentes a la del acreedor ejecutante y posteriores (hipotecas y anotaciones preventivas). Este sistema se vio modificado por la Ley hipotecaria de 1909 que, al crear el procedimiento judicial sumario para la ejecución de las deudas por préstamo garantizado con carga real hipotecaria (conocido en la práctica forense como procedimiento del artículo 131 LH), lo sustituyó por el de subsistencia de las cargas temporales anteriores a la del acreedor ejecutante en las cuales se

FRANCO ARIAS⁹⁰, entiende por liquidación de cargas en el procedimiento de apremio “aquel trámite por el que se determinan los gravámenes que afectan al bien vendido, clasificándolos en preferentes y no preferentes y calculando su valor”. Añade que se trata de una operación compleja que presenta dificultades en determinar qué se debe entender por carga a efectos de la liquidación, clasificarlas y realizar su valoración; debiendo hacer mención tanto de los gravámenes inscritos como de los no inscritos e incluso de los que no puedan entrar en el Registro.

La finalidad de la liquidación de cargas no es otra que valorar el bien embargado (inmueble o mueble susceptible de inscripción registral) de la manera más ajustada posible a la realidad⁹¹⁻⁹². Es frecuente que con anterioridad a la carga que se ejecuta, aparezcan en la certificación registral anotaciones que protegen créditos amortizados en parte o totalmente, de manera que es necesario “depurar” dichas anotaciones para ajustarlas a la realidad, dirigiéndonos a los titulares de los créditos que constan anotados para que certifiquen el importe real adeudado, en cuyo caso y descontado su valor real de la tasación del bien, el producto obtenido determinará el valor para subasta, de manera que los posibles interesados en la adquisición del bien podrán ajustar sus posturas a su valor real, es decir, al valor del bien determinado para la subasta más el importe de las cargas anteriores en las que por ley deben subrogarse. Por tanto, el precio final que deberán pagar si obtienen el remate del mismo, se compone de la suma que ofrecen en la subasta, más la cantidad que deberán satisfacer por la cancelación de las cargas anteriores en las cuales se subrogan, de modo que son conocedores de que el precio del remate no es más que una parte del precio final de adquisición del bien.

subrogaba el comprador o rematante, pero manteniendo una dicotomía en cuanto al descuento o liquidación de estas cargas preferentes, descontándose su importe del valor de tasación para las ejecuciones hipotecarias, y descontándose del precio ofrecido en el remate para el proceso ordinario de ejecución de la LEC de 1881, ocasionando todo ello importantes cuestiones interpretativas en la práctica de nuestros Juzgados. Sobre este punto, vid., capítulo I.

⁹⁰ Vid., FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento...*, ob. cit., pp. 221-224.

⁹¹ El AAP Guadalajara, Sec. 1ª, de 19 de octubre de 2004, f.j. único (La Ley 217558/2004), sostiene que la finalidad del art. 657 LEC no es otra que la de dar la posibilidad al ejecutante de obtener información sobre la subsistencia actual de los créditos preferentes garantizados y su actual cuantía, a fin de que no se consideren como cargas las que hubieren sido canceladas o disminuidas. Sobre esta cuestión, el AAP Cáceres, Sec. 1ª, de 7 de febrero de 2007, f.j. 2º (La Ley 4994/2007), conviene que la finalidad última del art. 657 LEC no es otra que llevar a cabo la valoración de la finca de la manera más ajustada a la realidad.

⁹² En este contexto, RIVAS TORRALBA, R., *Anotaciones...*, ob. cit., p. 247, considera que con el requerimiento a los titulares de créditos anteriores y su posterior descuento del valor de tasación del bien, lo que realmente interesa a efectos de determinar con mayor precisión el valor del bien para subasta (art. 666.1 LEC), evitando sorpresas a los licitadores, es la fijación del importe de las cargas que no van a ser canceladas tras la enajenación forzosa.

2. Aproximación a los arts. 657 y 666 LEC

El art. 657 LEC es antecedente necesario del art. 666 LEC, pues de la combinación de ambos preceptos resulta que, siendo finalidad última de la liquidación de cargas la valoración de la finca de la manera más ajustada a la realidad y la determinación del valor del bien para subasta, debemos dirigirnos a los titulares de los créditos anteriores que sean preferentes al que se ejecuta para que informen sobre la subsistencia actual del crédito garantizado y su actual cuantía, descontando su importe del valor de tasación del bien.

El precepto persigue una adecuada búsqueda y selección de las cargas preferentes que gravan el bien, no sólo en cuanto a su subsistencia y actual cuantía, sino en cuanto a la determinación de aquéllas que pudieran gravar el bien sin hallarse inscritas, y en este sentido, ya FRANCO ARIAS advertía de la complejidad de esta fase de la liquidación, sugiriendo de *lege ferenda*, como medio para conocer los gravámenes existentes y su valoración, especialmente los no inscritos, la conveniencia de requerir al ejecutado al efecto de que emitiera una declaración jurada sobre tales puntos⁹³.

En este punto, debe recordarse que este precepto, en su redacción anterior a la reforma procesal de 2009, condicionaba su aplicación a que existiera petición de la parte ejecutante, lo cual nos permitía sostener la idea de que era el propio sistema de liquidación de cargas elegido por el legislador para obtener resultados más acordes con la realidad el que dependía en última instancia de la voluntad de la parte ejecutante⁹⁴. De este modo, si la finalidad del sistema era regular la subasta de manera que resultare lo más indicativa posible del valor del bien, la solución pasaba por no dejar a la voluntad de la parte ejecutante la solicitud de información de la subsistencia y cuantía de las cargas preferentes del art. 657.1 LEC, debiendo practicarse de oficio por el tribunal para conocimiento del importe real de las cargas preferentes y velar así por la seguridad jurídica, tanto del ejecutante como de los postores para caso de subasta, pudiendo estos últimos conocer el importe real y exacto de las cargas anteriores a las

⁹³ Vid., FRANCO ARIAS, J., El procedimiento..., ob. cit., p. 231.

⁹⁴ En el análisis al art. 657 LEC que realizamos en el apartado 1 del capítulo II, demostramos que, en ausencia de solicitud de la parte ejecutante para información de las cargas anteriores a la del crédito que se ejecuta, los resultados que se obtenían eran totalmente desproporcionados y contrarios a la finalidad del sistema, llegando a descontarse cargas que ya estaban total o parcialmente amortizadas con la consiguiente alteración del valor del bien para subasta, y lo que era peor, el levantamiento del embargo en estricta aplicación del art. 666.2 LEC cuando el importe no real descontado por las cargas anteriores que aparecían en la certificación superaba el valor de tasación del bien.

que deben subrogarse y ajustar de este modo sus posturas al valor real del bien y al total precio que están dispuestos a pagar.

Atendiendo a la problemática que causaba la falta de petición del acreedor ejecutante sobre la información de las cargas anteriores, así como el silencio que pudieran guardar los acreedores preferentes requeridos, la LENOJ modifica el art. 657 LEC, no sólo en el ámbito competencial como exigencia de la propia reforma, sino sustancialmente en el sentido de dirigirse de oficio a los acreedores anteriores, para solicitud de información de la subsistencia y cuantía de las cargas preferentes, así como también practicar este requerimiento en la persona del ejecutado, convocándoles a vista ante el Tribunal para caso de disconformidad en sus manifestaciones. Y sanciona la falta de respuesta al requerimiento efectuado tanto a los acreedores anteriores como al ejecutado, con el hecho de tener por actualizada la carga a los solos efectos de la ejecución (art. 657.3 LEC).

3. Del alzamiento del embargo a la suspensión de la ejecución

Así las cosas, si el importe de las cargas y derechos anteriores a la carga o gravamen que se ejecuta, igualaba o excedía el valor de tasación del bien objeto de apremio, el art. 666.2 LEC disponía el alzamiento del embargo por el tribunal.

La medida venía justificada por el hecho de que no tenía sentido sacar a subasta un bien cuando se exigiría a los posibles rematantes que se subrogaran en unas cargas anteriores que tenían más valor que el del propio bien por el que iban a pujar, con lo cual el coste de la adquisición o precio del bien resultaría superior a su valor de mercado. Siendo la voluntad del legislador sacar a subasta el bien por un tipo o valor para subasta lo más indicativo posible de su valor, no tenía sentido llegar a la celebración de la misma con la más que segura ausencia de postores ante tal circunstancia, debiendo el acreedor ejecutante que corrió con los gastos del proceso de ejecución, dirigirse contra otros bienes del patrimonio del deudor para cobrar su crédito.

La medida de alzamiento del embargo tenía consecuencias gravemente perjudiciales para el acreedor ejecutante que, después de haber corrido con los gastos del proceso de ejecución, perdía la garantía respecto del bien objeto de embargo y no encontraba otros bienes en el patrimonio del ejecutado sobre los cuales dirigir la actividad de apremio para satisfacer su crédito (art. 613.1 y 2 LEC).

Si la finalidad de la liquidación de cargas, y por ello la del art. 657.1 LEC, no es otra que valorar el bien objeto de embargo de la manera más ajustada posible a la realidad, mediante la búsqueda, selección y averiguación del importe real adeudado que garantizan las cargas anteriores para que los interesados o postores puedan tener una idea más o menos exacta de lo que en definitiva les va a costar el bien, carecía de todo sentido la minusvaloración del bien como consecuencia de circunstancias que no reflejaban el verdadero estado de los créditos anteriores (descontar la totalidad de su importe cuando se encuentran total o parcialmente amortizadas).

A esta situación, que comportaba una valoración de las cargas anteriores de una manera que no reflejaba el estado actual de las mismas y que suponía en ocasiones, arrojar un saldo de descuento no real en la liquidación de cargas, pudiendo ocasionar con relativa frecuencia el levantamiento del embargo dada la estricta literalidad del precepto (art. 666.2 LEC), o la incorrecta minoración del tipo de subasta, se podía llegar por alguna de las siguientes causas:

- a) La falta de petición del acreedor ejecutante de la información de las cargas anteriores, en un sistema que no contemplaba la actuación de oficio por el órgano judicial. La consecuencia de ello era el hecho de que podían llegar a descontarse cargas que estaban amortizadas en todo o en parte según hemos visto en ejemplos anteriores.
- b) La falta de previsión legal que autorizase la intervención del ejecutado para discutir, en su caso, el importe real adeudado según la certificación aportada por el titular del crédito anterior.
- c) Las divergencias de criterio entre los distintos órganos judiciales a la hora de determinar las cantidades que deben descontarse del valor de tasación, y que principalmente se traducen en: el cómputo o no de los intereses garantizados y los límites máximos de garantía que constan en la anotación anterior o carga hipotecaria en cuanto a intereses y costas; cuestiones que analizaremos en los siguientes apartados para determinar el importe de las cargas a deducir.

En el análisis al art. 657 LEC que efectuamos en el apartado 1 del capítulo II, al cual nos remitimos⁹⁵, dimos cumplida cuenta de las

⁹⁵ Reproducimos, por su interés, la aportación del profesor FRANCO ARIAS, J., en Análisis de dos cuestiones relativas al apremio, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.),

aportaciones doctrinales y jurisprudenciales que, ante tal problemática, proponían una aplicación contraria a la literalidad del precepto en orden a evitar la medida de alzamiento del embargo, pues iguales efectos se podrían obtener con la simple suspensión de la subasta autorizada por el art. 643.2 LEC cuando ante tal situación, y ésta lo era, fuera previsible que no se obtendría una cantidad que superase los gastos de la realización del bien en la subasta, o incluso permitir al acreedor ejecutante antes del alzamiento del embargo, que pudiera instar la averiguación del art. 657.1 LEC, incluso después de practicarse la liquidación por el Secretario judicial minorando las cargas del valor de tasación.

4. Incidencia de la reforma operada por Ley 13/2009

La LENOJ, cuya primordial exigencia es adecuar la LEC al nuevo ámbito de competencias procesales, realiza ciertas modificaciones sustanciales que afectan, entre otros preceptos, a los arts. 657 y 666 LEC, aminorando las disfunciones que presentaba el sistema anterior y siempre con la originaria intención de convocar la subasta del bien de manera que resulte lo más indicativa posible de su valor, una vez descontadas las cargas anteriores en las que debe subrogarse el adquirente. Las principales modificaciones del art. 657 LEC son:

- 1) Competencia del Secretario judicial responsable de la ejecución en el trámite de la liquidación de cargas.
- 2) Impulso de oficio de la solicitud a los titulares de cargas anteriores a la que se ejecuta para informe de la subsistencia actual de los créditos garantizados y su actual cuantía.

La ejecución civil: problemas..., ob. cit., pp. 221-224, que con análisis del AAP de Lugo, Sec. 1ª, de 25 de abril de 2007 (JUR 2007/252997), considera que si el ejecutante manifiesta interés, deberá seguirse adelante con el apremio aunque el avalúo dé un valor negativo, pues las normas de la ejecución deben interpretarse de forma que favorezcan la satisfacción del ejecutante. El verdadero valor de un bien sólo quedará realmente determinado si se realiza la subasta. El alzamiento del embargo no debería considerarse como una norma imperativa sino alternativa, debiendo interpretarse que se alzaría el embargo si nadie solicita nada más, ante la liquidación de cargas negativa; pero si el ejecutante, insiste en la subasta, u otra medida alternativa de ejecución (por ejemplo: la administración judicial, un convenio de realización para la venta o arriendo del bien a un tercero) debería interpretarse que la norma lo permite. En idéntico sentido, este mismo autor en Comentario al art. 666 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, p. 3.337.

- 3) Intervención del ejecutado, requiriéndole de oficio el órgano judicial para que informe sobre la subsistencia y actual cuantía de sus débitos que constan anotados como cargas anteriores a la que se ejecuta.
- 4) Convocatoria a vista ante el tribunal para resolución de la disconformidad que pudiera darse entre los informes de los titulares de créditos anteriores y el del ejecutado.
- 5) Apercibimiento a los destinatarios de la comunicación, ejecutado y acreedores, de tener por actualizada la carga a los efectos de la ejecución si ninguno de ellos evacua los informes en el plazo de veinte días.
- 6) Si el valor de las cargas o gravámenes iguala o excede del determinado para el bien, el Secretario judicial dejará en suspenso la ejecución sobre ese bien.

Podemos verificar con un detallado ejemplo, algunas de las novedades más significativas que han sido introducidas por la LENOJ con la voluntad de salvar las disfunciones que acarrea el sistema anterior, detectadas por doctrina y jurisprudencia; en especial, en cuanto al impulso de oficio por el órgano judicial para la petición de los informes a los acreedores anteriores prescindiendo de la solicitud del ejecutante, la intervención del ejecutado, y la sustitución del alzamiento del embargo por la suspensión de la ejecución respecto del bien embargado.

Supuesto práctico núm. 29:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 40.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, que es despachada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Barcelona, solicitando el embargo de la mitad indivisa de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A por el importe de 40.000€ de principal adeudado más 13.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución. Como consecuencia de la averiguación patrimonial solicitada, resulta la relación laboral temporal de Alberto, motivo por el cual se acordó también la mejora de embargo sobre la parte proporcional del salario que recibió durante seis meses.

Con posterioridad y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y solicita que se despache ejecución, acordándose por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Barcelona el embargo que se anota como letra B sobre la misma finca, por la suma de

4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€.

El segundo acreedor Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 50.000€ (mitad indivisa), solicitándose información al acreedor titular del embargo anterior A, y al propio ejecutado Alberto (art. 657.1 LEC) sobre la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión de costas.

El acreedor preferente Banco X informa que el crédito subsiste íntegramente y que dados los trámites efectuados y los intereses ordinarios y moratorios vencidos, éstos superan la previsión establecida, certificando una deuda de 40.000€ por el principal y 14.000€ por los intereses moratorios y costas liquidados hasta la fecha.

El deudor ejecutado contesta al requerimiento manifestando que ha sufrido retenciones proporcionales de su salario por un importe total de 3.400€ debido al embargo trabado por el acreedor anterior banco X.

Ante la disconformidad en las cantidades adeudadas, se les convoca a vista y el acreedor preferente banco X manifiesta que no había tenido conocimiento de la cantidad retenida, ya que el mandamiento de devolución todavía no había llegado a su poder, resolviendo el tribunal en descontar como deuda preferente la cantidad de 36.600€ por principal más el límite de responsabilidad asegurado por el embargo anterior que asciende a la suma de 13.000€, en total 49.600€.

A tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 666.1 LEC, descontando de la tasación del bien el importe total garantizado por el embargo, reducido en cuanto a capital en la cantidad real acreditada en la comparecencia, el valor del bien para subasta será de 400€ (50.000€ valor mitad indivisa – 49.600€ débito actualizado).

Podemos observar que de no haber sido por la retención practicada sobre el sueldo de Alberto y su informe poniéndolo de manifiesto ante el órgano judicial, el importe real de la carga preferente, al ser superior al valor del bien, hubiese motivado el levantamiento del embargo, ahora suspensión de la ejecución sobre el bien embargado (art. 666.2 LEC).

Imaginemos que ni el acreedor anterior ni el ejecutado contestan al requerimiento para informe de la carga anterior; en este caso procederá entender actualizada la deuda al importe que consta en la certificación registral (art. 657.3 LEC), es decir, 53.000€ que constan en la anotación de embargo como límite de responsabilidad garantizada, con lo cual y al ser superior al valor de tasación del bien, deberá acordarse la suspensión de la ejecución sobre el bien.

5. La realidad del crédito anterior: la nota marginal

A la vista de lo que el ejecutado y los acreedores anteriores declaren sobre la subsistencia y cuantía actual de los créditos, si hubiera conformidad en ello, el art. 657.2 LEC permite, a instancia del ejecutante, librar los mandamientos que procedan a los efectos previstos en el art. 144 LH⁹⁶, norma que a su vez posibilita hacer constar en el Registro por medio de una inscripción nueva, de una cancelación total o parcial o de una nota marginal⁹⁷, según los casos, todo hecho o convenio entre las partes, que pueda modificar o destruir la eficacia de una obligación hipotecaria anterior, como el pago, la compensación, la espera, el pacto o promesa de no pedir, la novación del contrato primitivo y la transacción o compromiso, para que pueda surtir efecto contra tercero. Se trata en definitiva, de hacer constar en el Registro la realidad más exacta de una deuda que se puede encontrar total o parcialmente cancelada, para obtener así el precio de venta del bien en subasta de la manera más ajustada a la realidad.

Del precepto se deduce implícitamente un interés del ejecutante en hacer constar en el Registro la situación o valor actual de las cargas anteriores, con el fin de que si en la realidad éstas han disminuido, figure cuando fuere posible en el Registro, de modo que cuanto más se aminoran las cargas anteriores, mayor valor de venta en subasta tiene el bien que se ejecuta.

⁹⁶ La Resolución de la DGRN, de 21 de junio de 2005, f.j. 3º (La Ley 13159/2005), realizando una valoración conjunta de los arts. 144 LH y 240 RH que lo desarrolla, llega a la conclusión de que el pago de parte del precio de una obligación garantizada con hipoteca puede hacerse constar, bien mediante cancelación parcial, bien cuando ésta no proceda, por nota al margen de la inscripción.

La Instrucción de la DGRN, de 12 de diciembre de 2000, BOE 306 de 22 de diciembre de 2000, en cuanto a cuál debe ser el asiento procedente para hacer constar la manifestación de los acreedores anteriores al gravamen que se ejecuta sobre subsistencia y cuantía de los créditos a que se refiere el artículo 657 LEC, establece que ha de adoptarse en forma de nota marginal (por analogía con el art. 240 RH), cuya vigencia será la del asiento de inscripción o anotación preventiva a cuyo margen se practique.

⁹⁷ DEL POZO CARRASCOSA, P., en GÓMEZ GÁLLIGO, J., / DEL POZO CARRASCOSA, P., Lecciones de Derecho..., ob. cit., pp. 166-168, define las notas marginales como asientos simples que se practican al margen de otros que les sirven de base y a los que aportan un cambio, una advertencia o una referencia, con el contenido que para cada caso concreto establece la ley.

RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, ob. cit., p. 250, considera que se trataría de una nota encuadrable dentro de lo que ha dado en llamarse “publicidad-noticia”, que en nada afecta a la situación registral de la finca y no produce otros efectos que los meramente informativos (estaríamos en el ámbito de la “publicación”, más que en el de la “publicidad”). Vid., este mismo autor en cuanto a efectos de la nota marginal en el proceso de ejecución en, Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 548-552.

La operación de liquidar las cargas anteriores consiste, por imperativo del art. 666.1.II LEC, en descontar del valor por el que haya sido tasado el inmueble el importe total garantizado que resulte de la certificación de cargas o, en su caso, el que se haya hecho constar en el Registro con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2 del art. 657 LEC. Observamos que el tenor literal del precepto nos ofrece dos posibilidades a la hora de practicar la liquidación: o bien descontar la cantidad total garantizada que consta en la certificación de cargas, o bien, descontar la cantidad manifestada por el acreedor titular de la carga anterior y que, a petición del propio ejecutante, se haya hecho constar en el Registro por nota marginal.

Llegados a este punto y en el momento de practicar la operación de descontar el importe real de la carga o crédito anterior, se nos plantean los siguientes problemas:

¿Debemos descontar el importe real de la deuda manifestado por el acreedor anterior sólo en el caso de que se haya hecho constar en el Registro por nota marginal?

¿Cuáles serán los efectos del informe del acreedor anterior en caso de haberlo emitido erróneamente?

Intentaremos obtener fundamentadas respuestas para estos problemas en los siguientes apartados.

5.1. La eficacia del informe no inscrito

La información suministrada por el acreedor titular de la carga anterior sobre la subsistencia actual de su crédito garantizado y su actual cuantía puede tener constancia en el Registro por nota marginal si así lo solicita el ejecutante. En este caso, se descontará del valor de tasación del bien el importe real declarado por el acreedor que consta en la nota marginal o el total garantizado por la certificación (arts. 657.2 y 666.1.II LEC). El problema se nos plantea en el momento de practicar la operación de liquidación de la carga anterior cuando el acreedor anterior requerido ha manifestado en las actuaciones el importe real aminorado o extinguido de la carga y el acreedor ejecutante no ha solicitado la constancia registral de esta información por nota marginal.

¿Debemos descontar el importe real de la deuda manifestado por el acreedor anterior sólo en el caso de que se haya hecho constar en el Registro por nota marginal?

Al respecto existen argumentos a favor y en contra.

Los argumentos⁹⁸ que se han formulado a favor de descontar el importe declarado por el acreedor anterior tan solo si ha sido inscrito en el Registro por nota marginal a petición del ejecutante son los siguientes:

- 1) La dicción literal del art. 666.1.II LEC permite descontar del valor de tasación del bien la cantidad total garantizada que consta en la certificación de cargas, o bien, la cantidad manifestada por el acreedor titular de la carga anterior y que, a petición del propio ejecutante, se haya hecho constar en el Registro por nota marginal.
- 2) El citado precepto no menciona como parámetro de cálculo para la liquidación el importe declarado por el acreedor anterior que no se ha hecho constar en el Registro.
- 3) No se trata de descontar lo que el acreedor anterior ha manifestado al ser requerido en el trámite del art. 657.1 LEC, sino de descontar lo que, con base a su declaración previa, termine constando en el Registro.
- 4) No se puede computar en la operación de liquidación lo que el acreedor preferente declara sin más ante el Juzgado, al margen de lo que continúe publicando el Registro. Se trata de adaptar a la realidad registral lo que el acreedor preferente declara en el Juzgado, es decir, la realidad jurídica.

En cambio, los partidarios de descontar el importe declarado por el acreedor anterior aunque el ejecutante no haya solicitado su inscripción en el Registro por nota marginal sostienen los argumentos que siguen⁹⁹:

⁹⁸ Vid., AAP Toledo, Sec. 1ª, de 29 de septiembre de 2009, f.j. 2º (La Ley 211681/2009); SAP Valencia, Sec. 7ª, de 12 de junio de 2009, f.j. 2º (La Ley 153029/2009); AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 12 de noviembre de 2007, f.j. 2º (La Ley 235495/2007); SAP Valencia, Sec. 7ª, de 19 de julio de 2006, f.j. 1º (La Ley 186283/2006).

⁹⁹ Se trata de argumentos utilizados por los operadores jurídicos para practicar la liquidación de cargas descontando del valor de tasación del bien el importe real de la deuda declarado por el acreedor preferente, aunque no haya sido inscrito en el Registro por nota marginal. Los pronunciamientos jurisprudenciales se han dado en aquellos supuestos en los que, como hemos citado en la nota al pie anterior, se ha tomado como importe para el descuento de la carga el que

- 1) Si la finalidad de la liquidación de cargas es valorar el bien embargado de la manera más ajustada posible a la realidad, resulta contrario a ello ignorar el informe que consta en las actuaciones por el cual el acreedor titular del crédito anterior aminora el importe adeudado.
- 2) No podemos considerar como cargas a efectos del descuento aquellas cantidades que por el solo hecho de constar en la certificación registral, han sido amortizadas en todo o en parte por el deudor que así lo ha declarado, pues el resultado final o valor del bien para subasta es en este caso irreal.
- 3) Los posibles interesados en la adquisición del bien deben ajustar las posturas a su valor real, es decir, al valor del bien determinado para la subasta más el importe de las cargas anteriores a las que por ley deben subrogarse. Por tanto, el precio final que deberán pagar si obtienen el remate del mismo, se compone de la suma que ofrecen en la subasta, más la cantidad que deberán satisfacer por la cancelación de las cargas anteriores en las cuales se subrogan, de modo que son conocedores de que el precio del remate no es más que una parte del precio final de adquisición del bien. Por ello, no tiene sentido subrogarse en cargas cuyo acreedor titular ha manifestado en las actuaciones que se hallan amortizadas en todo o en parte.
- 4) Descontar el importe garantizado por la certificación de cargas cuando en las actuaciones consta declaración del acreedor anterior sobre la minoración o extinción de la deuda, supone para los licitadores, pujar sobre un tipo inferior al que realmente correspondería con alteración del resultado final de la subasta.

constaba anotado en el Registro en contra del declarado por el acreedor que constaba en las actuaciones y no había sido inscrito, motivando el alzamiento del embargo, ahora suspensión de la ejecución sobre el bien. No obstante, podemos citar por lo clarificante que resulta, el AAP Murcia, Sec. 5ª, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003), que sostiene: “[...] lo que se debe de descontar para fijar el avalúo de la finca objeto de la subasta, es la realidad del crédito anterior y preferente, de tal forma, que si de acuerdo con lo dispuesto en el citado artículo las anotaciones que constan en el Registro de la Propiedad no obedecen a la realidad de las cargas pendientes sobre la finca, serán estas las que se deberá tener en cuenta. Pues una cosa es la existencia de una carga y otra el reflejo registral de la misma”. En semejante sentido, el AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2006, f.j. 1º (La Ley 100075/2006), pone de relieve que el art. 657 LEC contiene una facultad de la parte de inscribir en el Registro la minoración de las cantidades que se amortizan a lo largo del periodo de la hipoteca, de manera que ha de estarse a las manifestaciones de los acreedores de los derechos inscritos preferentes para determinar la realidad del importe de la carga, debiendo prevalecer la realidad de la deuda frente a la anotación registral. Id., AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 26 de febrero de 2009, f.j. 4º (La Ley 168702/2009).

A nuestro juicio, debemos practicar la liquidación descontando el importe real de la carga anterior que ha manifestado el acreedor, aunque el ejecutante no haya solicitado su inscripción por nota marginal en el Registro, pues de esta manera llegamos al resultado deseado por el legislador, cual es sacar a subasta el bien por el valor más ajustado a la realidad con subrogación del adquirente en las cargas anteriores. Admitir lo contrario supone descontar del valor de tasación del bien un importe que no es el exactamente debido y al cual los posibles adquirentes del bien no deberán subrogarse porque puede encontrarse total o parcialmente amortizado, con la lógica alteración del valor de subasta del bien. La inscripción por nota marginal en el Registro de la cantidad declarada por el acreedor, garantiza el principio de publicidad registral en favor de aquellos adquirentes que confían en la apariencia del Registro, como veremos posteriormente en el caso de la certificación del acreedor anterior emitida por error.

La solución que adoptemos en el momento de practicar el descuento del importe real de la carga anterior manifestado por el acreedor y que no ha sido llevado al Registro porque el ejecutante no lo ha solicitado, tendrá importantes consecuencias en la valoración y remate del bien, como veremos en el siguiente ejemplo.

Supuesto práctico núm. 30:

El Banco X otorga a Alberto un préstamo hipotecario por importe de 140.000€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real hipotecaria sobre el inmueble para garantizar la suma del capital prestado más los intereses ordinarios y moratorios hasta un límite máximo de 15.000€, y las costas que pudieran generarse en caso de ejecución hasta un límite de 10.000€.

Cinco años más tarde, el Banco Y concede crédito a Alberto, y ante su impago, traba anotación preventiva de embargo letra A sobre el citado inmueble por importe de los 30.000€ de descubierto pendientes de pago, más 10.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El segundo acreedor, Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 160.000€, resultando del requerimiento efectuado conforme al art. 657.1 LEC al acreedor hipotecario anterior que adeuda en la actualidad 105.000€ de capital según certificación que se incorpora a las actuaciones y que no se anota en el Registro porque el acreedor ejecutante no lo solicita.

A tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 666.1 LEC, descontando de la tasación del bien el importe de la carga hipotecaria actualizado por la declaración del acreedor anterior (105.000€ de capital adeudado a la fecha del requerimiento + 15.000€ límite de responsabilidad

por intereses + 10.000€ límite de responsabilidad por costas), es decir 130.000€, el valor del bien para subasta será de 30.000€ (160.000€ – 130.000€).

Imaginemos que somos partidarios de no tomar en consideración el informe del acreedor anterior sobre el estado actual de la deuda al no haber solicitado el ejecutante su constancia en el Registro por nota marginal; deberemos en este caso descontar en la liquidación de la carga el importe total garantizado que consta en la certificación de cargas (140.000€ + 15.000€ + 10.000€), es decir, 165.000€ que suponen una cantidad superior al valor de tasación del bien que ejecutamos, y en lógica consecuencia por imperativo del art. 666.2 LEC, si el valor de las cargas o gravámenes iguala o excede del determinado para el bien quedará en suspenso la ejecución sobre ese bien.

Podemos ver que las diferencias son evidentes y totalmente perjudiciales para los fines de la ejecución y los intereses del ejecutante, quedando en suspenso la realización del bien embargado por el acreedor ejecutante para garantía de su crédito, y ello como consecuencia de una liquidación de cargas practicada respecto de una cantidad no adeudada en el estado actual que provoca una minoración ficticia del valor del bien en subasta.

5.2. El error en el informe

En este apartado vamos a examinar la problemática que se plantea cuando el acreedor anterior a la carga que se ejecuta, que en trámite del art. 657.1 LEC es requerido para que informe sobre la subsistencia actual del crédito garantizado y su actual cuantía, emite informe erróneo o inexacto sobre el estado real del crédito, que a su vez tuvo reflejo en el Registro mediante nota marginal solicitada por el ejecutante.

¿Cuál es el efecto del informe erróneamente emitido por el acreedor anterior?

Sobre esta cuestión, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS¹⁰⁰ considera que una vez adaptado el Registro a la realidad para determinar el valor del bien, si resulta que el tercero informó sobre la real situación de su crédito, esa declaración es para él vinculante, incluso aunque la haya hecho por error y el tercero que adquiriera el bien se subrogará en la carga anterior con la limitación que resulte de la respuesta del acreedor preferente.

¹⁰⁰ Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., La ejecución forzosa y las medidas cautelares..., ob. cit., p. 401.

Para RIVAS TORRALBA¹⁰¹ es razonable pensar que si cualquier acreedor declara, en el momento de facilitar la información requerida por el órgano judicial, que la cantidad adeudada por principal es inferior a la que aparece consignada en los asientos registrales o que su crédito se encuentra totalmente satisfecho, debe quedar vinculado por sus propias manifestaciones y, una vez que el nuevo importe quede reflejado en el Registro, el contenido de la nota marginal cumple la siguiente finalidad:

- a) Determina la cantidad debida a efectos de liberar la finca un tercer poseedor.
- b) Representa el límite de responsabilidad del adquirente de la finca en subasta al subrogarse en los derechos preferentes.
- c) Si el acreedor manifestó que su crédito estaba satisfecho, no podrá ejecutar la carga ante la oposición por pago o por extinción de la obligación garantizada, y el adjudicatario en la anterior ejecución podrá exigir la cancelación de la hipoteca o de la anotación de embargo.

La jurisprudencia menor¹⁰², en los supuestos en que se ha pronunciado, se manifiesta en el sentido de otorgar eficacia al informe erróneo emitido por el acreedor preferente cuando se ha hecho constar en el Registro por nota marginal. Debe prevalecer la realidad registral sobre la comunicación o informe del acreedor de la carga anterior que no tuvo su reflejo en el Registro. Por lo tanto, el error del acreedor preferente al emitir el informe sobre la subsistencia actual del crédito garantizado y su actual cuantía, no puede llevar aparejada, sin más, la cancelación de la carga preferente (hipoteca o embargo anterior) y, en consecuencia, si consta su declaración errónea inscrita en el Registro por nota marginal, el adquirente del bien lo hace sin ninguna limitación.

¹⁰¹ Vid., RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, ob. cit., p. 250.

¹⁰² Vid., SAP Valencia, Sec. 7ª, de 12 de junio de 2009 (La Ley 153029/2009), f.j. 2º, se pronuncia sobre el supuesto del error en la declaración del acreedor anterior que no se inscribe en el Registro, prevaleciendo en este caso la realidad registral y debiendo el adquirente subrogarse en la carga. Asimismo, la SAP Valencia, Sec. 7ª, de 19 de julio de 2006, f.j. 2º (La Ley 186283/2006), analiza el caso contrario, esto es, la declaración errónea emitida por el acreedor preferente que se hace constar en el Registro a petición del ejecutante y que surte efectos respecto al tercer adquirente, en el sentido de que no debe subrogarse en la carga anterior.

En síntesis:

Si la declaración errónea del acreedor preferente al emitir su informe sobre subsistencia de la deuda no se hace constar en el Registro, no puede llevar aparejada la cancelación de la carga y, por tanto, en este caso prima el contenido del Registro y el adquirente del bien queda vinculado a la carga preferente. En cambio, la declaración errónea del acreedor preferente que se hace constar en el Registro vincula al adquirente del bien y, por tanto, éste puede exigir el alzamiento del embargo o la cancelación de la hipoteca en su caso.

El error en la declaración emitida por el acreedor anterior requerido para informe sobre la subsistencia del crédito garantizado y su actual cuantía supone la alteración del valor del bien en subasta con importantes consecuencias para el posible adquirente según podemos comprobar con el siguiente ejemplo.

Supuesto práctico núm. 31:

El Banco X otorga a Alberto un préstamo hipotecario por importe de 140.000€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real hipotecaria sobre el inmueble para garantizar la suma del capital prestado más los intereses ordinarios y moratorios hasta un límite máximo de 15.000€, y las costas que pudieran generarse en caso de ejecución hasta un límite de 10.000€.

Cinco años más tarde, el Banco Y concede crédito a Alberto, y ante su impago, traba anotación preventiva de embargo letra A sobre el citado inmueble por importe de los 30.000€ de descubierto pendientes de pago, más 10.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

El segundo acreedor, Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 160.000€, resultando del requerimiento efectuado conforme al art. 657.1 LEC al acreedor hipotecario anterior que la deuda estaba amortizada, sin inscribirse en el Registro al no haberlo solicitado el ejecutante, con lo cual, practicada la liquidación de cargas por el Secretario judicial, el bien sale a subasta por el mismo valor de tasación, siendo adquirido por la sociedad inmobiliaria Z que lo remató por la suma del 70% de su valor, es decir, 112.000€.

Posteriormente, el acreedor Banco X reclama del adquirente el importe pendiente de la carga hipotecaria, manifestando que la declaración sobre subsistencia del crédito en la liquidación de cargas había sido emitida por error como consecuencia del proceso de fusión de la entidad bancaria, y que la deuda real era de 105.000€ de capital adeudado a la fecha del requerimiento, más 15.000€ como límite de responsabilidad por intereses y 10.000€ como límite de responsabilidad por costas, es decir 130.000€, con

lo cual la sociedad adjudicataria tuvo que hacerse cargo de la deuda hipotecaria preferente al constar su vigencia en el Registro.

De este modo, el inmueble adquirido alcanza para el adquirente un valor total de 242.000€ (112.000€ + 130.000€). Si el ejecutante hubiese solicitado la inscripción del informe en el Registro por nota marginal, el adquirente quedaría protegido por la publicidad del Registro y no debería hacerse cargo de la deuda preferente. De no haberse emitido el informe por error, sino que el acreedor preferente hubiera declarado la realidad actual de la deuda, la finca habría salido a subasta por un valor de 30.000€ (160.000€ - 130.000€), debiendo subrogarse el adquirente en la carga hipotecaria preferente.

Podemos observar que las consecuencias del error en el informe del acreedor preferente no inscrito en el Registro son notablemente gravosas para el adjudicatario. Consideramos que en juicio declarativo podrá acreditar y reclamar estos perjuicios e incluso solicitar la cancelación de la carga anterior según el alcance del error, ya que acudió a subasta ofreciendo un precio por el bien en la creencia de que se hallaba libre de cargas.

Entendemos que el problema se suscita respecto de aquellas liquidaciones de cargas practicadas con base en el informe del acreedor preferente emitido por error y que no ha sido llevado al Registro al no haberlo solicitado el acreedor ejecutante, obteniéndose con ello un valor del bien para subasta que no es el que se corresponde con la realidad actual de la carga anterior y que puede ocasionar, a su vez, la adquisición del bien por un tercero en subasta que, de haber conocido la realidad de la carga anterior, hubiese ofrecido menos precio por el remate o no habría adquirido el bien.

¿Debe el adquirente del bien en subasta subrogarse en la carga anterior por el solo hecho de que no constara inscrito en el Registro el informe emitido erróneamente por el acreedor preferente?

En nuestra opinión, existen razones para sostener que la declaración errónea emitida por el acreedor preferente que no se hace constar en el Registro vincula al adquirente del bien y, por tanto, éste pueda exigir el alzamiento del embargo o la cancelación de la hipoteca en su caso:

- 1) El documento que acredita el pago total o parcial de la deuda, es el documento que expide el acreedor, ya sea en forma privada o en forma notarial, y es perfectamente válido como reconocimiento de la extinción de la deuda.
- 2) Debe prevalecer la voluntad del acreedor preferente aunque sea declarada por error, pues así lo exigen los principios de la buena fe y la seguridad jurídica. Hay que estar a la declaración real

manifestada, pues de lo contrario faltaría toda seguridad jurídica. Por el principio de responsabilidad del declarante, su declaración es vinculante, salvo que el adquirente conociere la realidad de la misma.

- 3) La declaración errónea del acreedor anterior debe vincular al tercero adquirente del bien que acude a subasta de buena fe y lo hace confiando en los datos que constan en el expediente judicial.
- 4) La protección al adquirente de buena fe en subasta es una exigencia de la seguridad jurídica.
- 5) La solicitud de que se expidan los mandamientos para constancia en el Registro es facultad exclusiva del ejecutante, dependiendo pues de su voluntad la publicidad registral de lo manifestado por el acreedor anterior, razón por la cual, no debería vincular al tercero que adquiere el bien en subasta de buena fe confiando en la información que consta en el expediente judicial.
- 6) Defendemos la no subrogación en la carga anterior del tercer adquirente del bien que acudió a subasta confiando en la manifestación del acreedor sobre el estado actual de la carga preferente, y no la de los posteriores adquirentes del bien por sucesivas transmisiones con constancia en el Registro de una carga registral vigente.

6. La función de la certificación de cargas en la liquidación

Cuando el apremio se proyecta sobre bienes inmuebles y bienes muebles sujetos a un régimen de publicidad registral similar al de aquéllos, el Juzgado solicita del Registro que libere certificación de cargas en la que conste la titularidad del dominio y demás derechos reales sobre el bien o derecho gravado, y los derechos de cualquier naturaleza que existan sobre el bien registrable embargado, en especial, relación completa de las cargas inscritas que lo gravan o, en su caso, que se halla libre de cargas. El valor del bien para subasta será el que resulte de deducir de su avalúo, 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 (art. 666.1 LEC).

El Registrador hace constar por nota marginal la expedición de la certificación, expresando la fecha y el procedimiento de ejecución a que se refiere, porque es a partir de ese momento cuando se produce la cancelación de los asientos posteriores a la inscripción que dio origen al procedimiento.

Para FERNÁNDEZ-BALLESTEROS¹⁰³, la certificación de cargas cumple una importante doble finalidad: sirve para informar a los eventuales compradores de las cargas y gravámenes anteriores en los que deberán subrogarse, y permite conocer la existencia de eventuales acreedores posteriores al ejecutante.

Por su parte, RIVAS TORRALBA¹⁰⁴ considera que la expedición de la certificación de dominio y cargas constituye una importante manifestación del tradicional propósito legislativo de coordinar el Registro con la ejecución. Atribuye a la certificación de dominio y cargas múltiples funciones, destacando que determina el valor por el cual los bienes han de ser subastados, puesto que ofrecerá información sobre las cargas anteriores preferentes cuyo importe deba ser descontado del avalúo, así como de las posteriores, y proporciona información acerca de la existencia de terceros poseedores o titulares de cargas, limitaciones o condicionamientos, que pueden intervenir o han de tenerse en cuenta a lo largo del proceso.

VEGAS TORRES¹⁰⁵ vincula la subsistencia o cancelación de cargas a la preferencia puramente registral, de modo que la certificación suministra un parámetro muy objetivo y fácil de manejar por el tribunal de la ejecución, a la hora de decidir, después de la enajenación, qué cargas de entre las que aparecen en la certificación registral manda cancelar y cuáles no. El criterio seguido por la LEC para determinar las cargas que subsisten es puramente registral, debiendo atenerse al orden en el que los gravámenes aparecen inscritos o anotados en el Registro.

¹⁰³ Este autor considera que la información que suministra la certificación sobre las cargas que gravan la finca puede ser incompleta, pues las hay que son oponibles al adquirente en pública subasta aunque no estén inscritas como las hipotecas legales tácitas o afecciones legales. Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 392-393.

¹⁰⁴ Vid., RIVAS TORRALBA, R.A., *Anotaciones de embargo*, ob. cit., pp. 260-261. Este mismo autor en, *Aspectos registrales...*, ob. cit., pp. 542-547.

¹⁰⁵ Vid., VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, *Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 271.

FRANCO ARIAS¹⁰⁶ atribuye a la certificación de cargas distintas utilidades que van desde constatar que se está ejecutando un bien que realmente pertenece al ejecutado (art. 658 LEC), hasta informar a posibles postores y fijar el valor final de referencia a efectos de subasta (art. 666 LEC).

Para la jurisprudencia¹⁰⁷ la certificación de dominio y cargas 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 subasta.
- b) Proporcionar a los posibles licitadores una información completa sobre las condiciones de adquisición del bien y, en concreto, sobre la existencia de cargas anteriores que no desaparecerán con la adquisición.
- c) Identificar e individualizar a los titulares de derechos y cargas inscritas o anotadas con posterioridad a la del acreedor ejecutante que se verán 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.
- d) Fijar 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 modifique dicha situación.

Expuestas las más relevantes opiniones doctrinales y jurisprudenciales sobre la función de la certificación de dominio y cargas, conviene preguntarnos si para practicar la liquidación y obtener el valor del bien en subasta debemos descontar única y exclusivamente las cargas que aparecen en la certificación a tenor de la redacción del art. 666.1 LEC o, por el contrario, ante la constancia en el expediente de cargas anteriores no anotadas, y que por consiguiente, no constan en la certificación, las tenemos igualmente que descontar del avalúo.

¹⁰⁶ Vid., FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 656 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva Ley..., T. III, ob. cit., p. 3.314. Este mismo autor en, El procedimiento..., ob. cit., pp. 102-103.

¹⁰⁷ Vid., STS, Sala 1ª, de 12 de marzo de 2007, f.j. 4º (RJ 2007/2581).

En consecuencia, ¿hay que deducir de avalúo del bien tan solo las cargas que aparecen en la certificación, o también todas aquéllas que gravan la finca y de las cuales tenemos constancia?

CACHÓN CADENAS¹⁰⁸ cuando analiza la realización forzosa de bienes reembargados y ante la constancia de un embargo anterior del bien no anotado, sostiene que debe anunciarse en los edictos el primer embargo y descontarse en la liquidación de cargas para obtener el precio de subasta del bien. En este caso, el hipotético rematante del bien lo adquiere con la carga del primer embargo que no fue anotado, debiendo satisfacer íntegramente lo que se deba al primer acreedor por la totalidad de principal, intereses y costas (art. 613.1 y 2 LEC).

FRANCO ARIAS¹⁰⁹, considera que la liquidación debe hacerse tanto con los gravámenes inscritos como de los no inscritos, e incluso de los que no pueden entrar en el Registro.

En nuestra opinión, deben deducirse del avalúo todas las cargas que gravan el bien y respecto de las cuales se tiene constancia en el expediente judicial, aunque no consten en la certificación, por las siguientes razones:

En primer lugar, porque la principal finalidad de la liquidación de cargas no es otra que valorar el bien embargado de la manera más ajustada posible a la realidad, de modo que el precio final del bien es el que ofrece el rematante en subasta, más el importe total garantizado por las cargas anteriores a las que debe subrogarse. Si no practicamos el descuento del embargo anterior por el hecho de que no consta en la certificación de cargas al no estar anotado en el Registro, obtendremos finalmente un valor del bien en subasta que no se ajusta a la realidad, pues lo cierto es que el bien está embargado y el adquirente lo hace con la carga del embargo no anotado, subrogándose en el mismo.

En segundo lugar, no debemos olvidar que la eficacia del embargo se proyecta respecto de todas aquellas personas que con posterioridad a la traba adquieren el dominio del bien o cualquier otro derecho sobre el

¹⁰⁸ Vid., CACHÓN CADENAS, Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva Ley., ob. cit., T. III, pp. 3.067-3.069. En este punto nos remitimos al apartado 3.3.2.1 del capítulo II de este trabajo en cuanto a embargos no anotados registralmente.

¹⁰⁹ Vid., FRANCO ARIAS, J., El procedimiento..., ob. cit., p. 224. No obstante, este mismo autor en pp. 225-230 del mismo trabajo, valora los inconvenientes que a la hora de clasificar los gravámenes en preferentes y no preferentes genera el criterio que niega a la anotación eficacia plena en materia de protección registral, lo cual puede llegar a producir desconfianza en cuanto a la compra a través de los mecanismos previstos en la ejecución y perjuicios para el rematante.

mismo, y que el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta (art. 587.1 LEC), con independencia de su anotación en el Registro correspondiente, sin que ésta pueda condicionar su existencia ni tener respecto del embargo un valor constitutivo.

Por último, en ocasiones concurren sobre el bien objeto de apremio determinados privilegios o preferencias legales que con anterioridad hemos denominado cargas implícitas, aquéllas cuya preferencia no deriva de la certificación registral sino de la ley, pudiendo incrementar el importe de la adjudicación. Se trata de las hipotecas tácitas y afectaciones reales, de las cuales hemos dado cumplida cuenta en el apartado 2.1 del capítulo II, y cuyo importe debe deducirse del avalúo del bien si efectivamente se hallan cuantificadas en el expediente judicial.

La conclusión final que alcanzamos es que para obtener el valor del bien en subasta, debemos deducir de su avalúo el importe de todas las cargas y derechos anteriores al gravamen por el que se ha despachado la ejecución si efectivamente se tiene constancia de ellas en el expediente judicial, con independencia de que consten o no en la certificación de cargas del Registro.

7. La liquidación del embargo como carga anterior: determinación de su importe

Con el producto de la realización de los bienes embargados, el acreedor obtiene la satisfacción íntegra y completa de su crédito con independencia de la cantidad determinada en la correspondiente anotación preventiva de embargo, garantizando de este modo la totalidad de las responsabilidades derivadas del proceso de ejecución. La LEC se decide por el principio de satisfacción íntegra, prioridad o prevención¹¹⁰ a favor del acreedor embargante, con la sola excepción prevista en el mismo art. 613.3 LEC para los adquirentes que hubieren adquirido los bienes ejecutados en otra ejecución. Por consiguiente, el acreedor titular del embargo, anotado o no, goza del derecho a cobrar la totalidad de su crédito, cuestión que debemos tener en cuenta en el momento de la liquidación de cargas.

¿Cuál es la cantidad que debemos deducir del avalúo del bien cuando la carga anterior es un embargo?

¹¹⁰ Vid., apartado 3.3.1 del capítulo II de este trabajo.

La cantidad a deducir del avalúo del bien dependerá, de una parte, de la inscripción o no del embargo en el Registro, y de otra, de las manifestaciones del titular del crédito garantizado cuando sea requerido de conformidad con el art. 657.1 LEC para que informe sobre la subsistencia actual del crédito garantizado y su actual cuantía.

El sistema de liquidación de cargas que sigue la LEC, deduciendo su importe del avalúo del bien, supone la subrogación del adquirente del bien en subasta en las cargas anteriores que por este motivo habían sido descontadas de su valor de tasación, de modo que al precio que por el bien paga el adquirente debe sumarse el importe de las cargas anteriores descontadas previamente en las cuales se subroga (arts. 668.3º, 669.2 y 670.5 LEC); por ello, también deberemos tomar en consideración o valorar la eficacia del embargo anterior cuando su anotación caducó durante el transcurso de la ejecución del reembargo, o aquella se hallaba caducada en el momento en que el embargo que ejecutamos accedió al Registro.

Por tanto, el alcance cuantitativo del embargo anterior en orden a deducir su importe del avalúo del bien para obtener el valor del bien para subasta, dependerá de determinadas circunstancias que analizaremos a continuación.

7.1. Embargo anterior anotado

Hemos visto que el principio de concreción de responsabilidad no es aplicable a las anotaciones preventivas de embargo, rechazándose toda asimilación con la hipoteca y sus principios. La cantidad que garantiza la anotación preventiva de embargo es la totalidad de las cantidades que se derivan del proceso de ejecución hasta que el acreedor obtenga la satisfacción íntegra y completa de su crédito (arts. 570, 613.1.2, 654.1 y 672.1 LEC), determinándose mediante una liquidación final los intereses y las costas de la ejecución que se habían despachado inicialmente de forma provisional en un porcentaje del 30% (art. 575.1 LEC).

En el momento de practicar la deducción de las cargas anteriores, cuando la preferencia resulte de una anotación de embargo anterior, se expresará la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión de costas (art. 657.1.I LEC).

Según hemos concluido anteriormente¹¹¹, debemos practicar la liquidación descontando el importe real de la carga anterior que ha manifestado el acreedor, aunque el ejecutante no haya solicitado su inscripción por nota marginal en el Registro, pues de esta manera llegamos al resultado querido por el legislador, cual es sacar a subasta el bien por el valor más ajustado a la realidad con subrogación del adquirente en las cargas anteriores.

De este modo, requerido el acreedor titular de la carga anterior para informe de la subsistencia y valor de la carga de conformidad con el art. 657.1 LEC, nos podemos encontrar con las siguientes variantes que desarrollaremos a continuación de su enunciado:

- a) Importe real inferior a la anotación de embargo
- b) Importe real superior a la anotación de embargo
- c) El acreedor titular de la carga anterior no contesta

7.1.1. Importe real inferior a la anotación de embargo

El acreedor titular de la carga anterior informa que se ha reducido el capital, de manera que es inferior al que determina la anotación de embargo.

Si la finalidad de los arts. 657 y 666 LEC es proporcionar a los posibles postores el valor real del bien objeto de subasta, debemos deducir del avalúo del bien la realidad del crédito anterior, es decir, el capital principal que resulte adeudado según manifestación del acreedor, más los intereses garantizados por la anotación y las costas, ya que siempre es posible el incumplimiento hasta el final de la obligación¹¹²⁻¹¹³.

¹¹¹ Vid., apartado 5.1 del capítulo III de este trabajo acerca de la eficacia del informe no inscrito.

¹¹² Sobre esta cuestión se pronuncia el AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 23 de abril de 2007, f.j. 1º (JUR 2007/242359), aunque hace referencia al supuesto de una hipoteca como carga anterior, su resultado es trasladable a la liquidación del embargo como carga anterior, pues considera que debemos deducir igualmente el límite por intereses y costas, ya que siempre es posible el incumplimiento hasta el final de la obligación. En el mismo sentido de deducir del avalúo el importe que consta por el principal aminorado que ha manifestado el acreedor preferente, y el que consta en la certificación por intereses y costas; vid., AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (La Ley 75188/2009); AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2006, f.j. 1º (La Ley 100075/2006); AAP Salamanca, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (La Ley 133909/2006) y AAP Guadalajara, Sec. 1ª, de 19 de octubre de 2004, f.j. único (La Ley 217558/2004). En cambio, el AAP Madrid, Sec. 14ª, de 11 de marzo de 2009 (La Ley 60791/2009), f.j. 2º,

La declaración del acreedor titular del crédito anterior sobre el importe adeudado se entiende en caso de conformidad con lo manifestado por el deudor ejecutado, pues de existir disconformidad, será el Tribunal quien decida la cantidad a deducir. En consecuencia, la cantidad a deducir del avalúo, en este primer supuesto, es la determinada por el acreedor preferente si no se opone el ejecutado, o bien la resuelta por el Tribunal si ha existido oposición.

En conclusión, y según nuestro criterio, descontaremos el importe de capital adeudado declarado por el acreedor preferente (o el que decida el Tribunal si hay oposición del ejecutado) y la previsión que conste en la certificación para intereses y costas, con independencia de que se haya o no iniciado la ejecución por la carga anterior.

7.1.2. Importe real superior a la anotación de embargo

El acreedor titular de la carga anterior informa que la deuda total liquidada a la fecha del requerimiento es superior a la cantidad que consta determinada en la anotación de embargo.

En este caso, descontaremos la realidad de la deuda declarada por el acreedor anterior, porque si bien el tercer adquirente en subasta tan solo responderá de la deuda por el límite que conste en la anotación de embargo (art. 613.3 LEC), el acreedor titular de la carga anterior siempre tiene tiempo y posibilidad hasta el momento de la inscripción de la adquisición por el tercero, de solicitar que se haga constar el aumento de la deuda de conformidad con lo que dispone el art. 613.4 LEC¹¹⁴.

considera que puede deducirse la previsión para costas de la carga anterior, tan solo si se ha iniciado la ejecución. Id., AAP Madrid, Sec. 13ª, de 18 de noviembre de 2004, f.j. 3º (La Ley 242882/2004); AAP Murcia, Sec. 5ª, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003), en el sentido de deducir tan solo la previsión por costas de la carga anterior cuando se haya iniciado la ejecución. Sin embargo, la anotación de embargo denota el inicio de la ejecución, por ello, este criterio entendemos que es tan solo aplicable para los supuestos de deducción de carga hipotecaria anterior, en cuyo caso el inicio de la ejecución queda constatado con la nota de expedición de la preceptiva certificación de cargas.

¹¹³ Para este supuesto, VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 276, propone en el caso de que el adquirente opte por liberar la finca de la carga anterior pagando la cantidad total que se deba por todos los conceptos, en la medida en que se tuvo en cuenta la cantidad que constaba en la certificación para la obtención del valor del bien en subasta, que el deudor pueda reclamar al adquirente la diferencia hasta la consignada en la anotación en concepto de enriquecimiento sin causa.

¹¹⁴ Vid., VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 277, considera que la limitación de la

De no entenderse así, podría suceder que si deducimos del avalúo del bien tan solo el importe garantizado por la anotación bajo la premisa de que el tercer adquirente se subroga, por excepción, en la cantidad que consta anotada (art. 613.3 LEC), si el acreedor anterior solicita la anotación del aumento en el procedimiento del que trae causa, el adquirente deberá subrogarse en una carga superior a la inicialmente prevista y que se había deducido del avalúo.

En este segundo supuesto, al igual que en el anterior, la cantidad a deducir del avalúo del bien es superior a la que consta en la certificación si no ha existido oposición del ejecutado, o lo ha decidido el Tribunal en caso de disconformidad.

7.1.3. El acreedor titular de la carga anterior no contesta

Transcurridos veinte días desde el requerimiento al ejecutado y a los acreedores sin que ninguno de ellos haya contestado, se entenderá que la carga, a los solos efectos de la ejecución, se encuentra actualizada al momento del requerimiento en los términos fijados en el título preferente (art. 657.3 LEC).

A continuación, podemos representar las distintas variantes expuestas para la liquidación del embargo anterior anotado y obtención del valor del bien en subasta con el siguiente ejemplo.

Supuesto práctico núm. 32:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 40.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, que es despachada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Barcelona, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A por el importe de 40.000€ de principal adeudado más 13.000€ calculados

responsabilidad a favor de quien adquiere en una ejecución limita mucho la incertidumbre, pero no la elimina totalmente, porque puede darse el caso que desde el anuncio de la subasta hasta la inscripción de la adquisición transcurra cierto tiempo durante el cual el anotante puede haber obtenido un aumento de la cantidad asegurada por la anotación (art. 613.4 LEC).

Esta cuestión ha sido ya examinada en el apartado 3.3.1 del capítulo II de este trabajo, en donde justificamos que este precepto pretende evitar al ejecutante los perjuicios que le causaría la adquisición por un tercero en otra ejecución conforme al art. 613.3 LEC, única excepción prevista al principio de completa o íntegra satisfacción del ejecutante, respondiendo el tercer adquirente en otra ejecución por el concreto importe determinado en la anotación y, en su caso, de la ampliación.

provisionalmente para intereses y costas de la ejecución. Resultando de la averiguación patrimonial solicitada la relación laboral temporal de Alberto, se acordó también la mejora de embargo sobre la parte proporcional del salario que recibió durante seis meses.

Con posterioridad y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y solicita que se despache ejecución, acordándose por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Barcelona el embargo que se anota como letra B sobre la misma finca, por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€.

El segundo acreedor Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 160.000€, solicitándose información al acreedor titular del embargo anterior A, y al propio ejecutado Alberto (art. 657.1 LEC) sobre la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión de costas.

El acreedor preferente banco X informa a requerimiento judicial (art. 657.1 LEC) y certifica una deuda de 34.000€ por principal, intereses ordinarios y moratorios liquidados hasta la fecha, devengándose unos intereses moratorios del 10% que suponen 9,30 euros/día.

El deudor ejecutado contesta al requerimiento manifestando que ha sufrido retenciones proporcionales de su salario por un importe total de 3.400€ debido al embargo trabado por el acreedor anterior banco X.

Ante la disconformidad en las cantidades adeudadas, se les convoca a vista (art. 657.2 LEC) y el acreedor preferente banco X manifiesta que no había tenido conocimiento de la cantidad retenida, ya que el mandamiento de devolución todavía no había llegado a su poder, resolviendo el tribunal en descontar como deuda preferente la cantidad de 30.600€ por principal más el límite de responsabilidad asegurado por el embargo anterior que asciende a la suma de 13.000€, en total 43.600€.

El valor del bien para subasta será de 116.400€¹¹⁵.

Supongamos que el deudor ejecutado no contesta y el acreedor anterior informa que el crédito subsiste íntegramente y que dados los trámites efectuados y los intereses ordinarios y moratorios vencidos, éstos superan la previsión establecida, certificando una deuda de 40.000€ por el principal y

¹¹⁵ Si el tercer adquirente optase por liberar la finca de la carga anterior, en la medida en que se tuvo en cuenta la cantidad que constaba en la certificación como previsión para intereses y costas (13.000€) para la obtención del valor del bien en subasta (no la declarada por el acreedor que era inferior), hemos visto que cabría la posibilidad de que el deudor pudiera reclamar al adquirente la diferencia hasta la consignada en la anotación en concepto de enriquecimiento sin causa.

17.000€ por los intereses moratorios liquidados hasta la fecha y costas, lo que suma un total de 57.000€.

En este caso vemos que el importe liquidado de la carga anterior supera los límites que constan en la anotación de embargo, que deducido del avalúo del bien nos dará un valor de subasta de 103.000€. Hemos descontado la realidad de la deuda declarada por el acreedor anterior, porque como analizamos anteriormente, si bien el tercer adquirente en subasta tan solo responderá de la deuda por el límite que conste en la anotación de embargo (art. 613.3 LEC), el acreedor titular de la carga anterior siempre tiene tiempo y posibilidad hasta el momento de la inscripción de la adquisición por el tercero, de solicitar que se haga constar el aumento de la deuda de conformidad con lo que dispone el art. 613.4 LEC.

Si el acreedor titular de la carga anterior no solicita que se haga constar en la anotación de embargo letra A el aumento de la cantidad prevista para intereses y costas de la ejecución (art. 613.4 LEC), el tercer adquirente del bien que se subroga en la carga tan solo pagará para su liberación el importe que constaba anotado, es decir, 40.000€ por principal y 13.000.000€ por los intereses y las costas (53.000€).

En cambio, si el acreedor anterior solicita durante el curso de la ejecución y siempre antes de la inscripción del tercer adquirente, la anotación al margen del aumento de la cantidad inicialmente prevista para intereses y costas por la suma liquidada (art. 613.4 LEC), el tercer adquirente del bien que se subroga en la carga deberá pagar para su liberación el importe que consta anotado, es decir, 40.000€ por capital y 17.000€ por los intereses y las costas, lo que suma un total de 57.000€¹¹⁶.

7.2. Embargo anterior no anotado

Recordaremos que el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta (art. 587.1 LEC), sin que su anotación en el Registro condicione su existencia ni sea constitutiva, de manera que la falta de anotación no impide la prosecución de la vía de apremio respecto del bien embargado, y si el embargo no anotado consta en las actuaciones que se siguen por una carga posterior, el tercer adquirente lo hace con conocimiento de que el bien se halla embargado. Por este motivo, sostenemos que deben deducirse del avalúo todas las cargas que gravan el bien y respecto de las cuales se tiene constancia en el expediente judicial, aunque no consten en la certificación¹¹⁷.

¹¹⁶ Vid., nota al pie núm. 56.

¹¹⁷ Vid., apartado 6 de este capítulo sobre la función de la certificación de cargas en la liquidación.

Por el principio de completa satisfacción del acreedor, el titular del embargo, anotado o no, goza del derecho a cobrar la totalidad de su crédito. Por esta razón, debemos deducir del avalúo del bien el importe total adeudado que declara el titular del embargo anterior para cumplir con la finalidad de la liquidación de cargas y sacar a subasta el bien por el valor más ajustado a la realidad, ya que el tercer adquirente lo hace con conocimiento de la existencia del embargo no anotado en el cual se subroga. Pero en este caso, al no existir anotación del embargo, no juega la excepción al principio de satisfacción íntegra del acreedor del art. 613.3 LEC, por lo que el tercer adquirente que se subroga en el embargo anterior no anotado, deberá satisfacer la totalidad de la deuda final garantizada por el embargo si pretende liberar el bien.

Comprobemos con un ejemplo el resultado en la liquidación de cargas del embargo anterior no anotado.

Supuesto práctico núm. 33:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 40.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, despachándose ejecución por un principal reclamado de 40.000€ más una cantidad provisional de 13.000€ para los intereses y las costas de la ejecución, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad que se acuerda por decreto de 14.04.2011. La anotación preventiva de este embargo accede al Registro como letra B, nueve meses más tarde cuando el asiento de presentación extendido en virtud del fax del Juzgado había perdido su vigencia (art. 629.1 LEC). Debemos recordar que según dispone el art. 418.4 y 5 RH el asiento de presentación caduca si en el plazo de diez días hábiles a la remisión del telefax no se presenta el mandamiento original.

Con posterioridad, y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y traba embargo sobre la misma finca, practicándose la anotación de su embargo el 3.05.2011 como letra A por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€.

El banco Y inicia la realización forzosa del bien, obteniendo un valor de tasación de 160.000€. Asimismo conoce la existencia de un embargo anterior porque consta en la certificación de cargas que la anotación de embargo letra B correspondía a un embargo acordado por resolución procesal de fecha anterior (art. 587.1 LEC), y por este motivo reconoce la preferencia del embargo anterior anotado posteriormente a los fines de evitar una tercería de mejor derecho en la cual tendría escasas posibilidades de vencer. Así pues, se requiere al banco X como acreedor anterior para que informe sobre la subsistencia y estado actual del crédito, certificando una

deuda de 40.000€ por el principal y 17.000€ por los intereses moratorios liquidados hasta la fecha y costas, lo que suma un total de 57.000€.

El valor del bien para subasta es de 103.000€.

En este supuesto, el tercer adquirente del bien, al no existir anotación que asegure el embargo, no queda sometido al límite de deuda que constaría en la certificación de cargas (art. 613.3 LEC) si se hubiera inscrito el embargo como carga anterior, y por consiguiente, una vez adquirido el bien, si pretende liberarlo de la carga anterior, deberá pagar la totalidad de la deuda que suponga la completa satisfacción del acreedor preferente banco X.

7.3. La anotación de embargo anterior caducada

En el momento de dirigirnos a los titulares de las cargas anteriores a la del acreedor ejecutante (art. 657.1 LEC) para informe de su subsistencia actual y cuantía, nos podemos encontrar con anotaciones de embargo que han caducado.

Si atendemos a lo dispuesto por el art. 97 LH, cancelado un asiento, se presume extinguido el derecho a que dicho asiento se refiere, actuando como presunción negativa de la existencia del crédito garantizado que dio lugar al embargo y posterior anotación. Sin embargo, hemos visto que el embargo puede ejecutarse sin anotación preventiva o, en su caso caducada, pues ésta no es constitutiva de su existencia ni impide la prosecución del apremio sobre el bien embargado. Por ello, ante la existencia de una anotación anterior caducada, nos planteamos la necesidad de conocer la existencia real del embargo y su deducción del avalúo del bien para subasta, y en definitiva, la necesidad de deducir del avalúo del bien las cargas preferentes cuyas anotaciones constan caducadas en el Registro.

Antes de dar respuesta a la duda planteada, es necesario que aportemos unas notas sobre la caducidad de la anotación de embargo para, posteriormente, analizar la incidencia en la liquidación de cargas de aquellos embargos anteriores a la carga que se ejecuta que garantizan créditos subsistentes y cuya anotación en el Registro ha caducado.

7.3.1. La caducidad de la anotación de embargo

Con la entrada en vigor de la LEC, cabe recordar que surge una viva polémica en orden a la nueva redacción dada al artículo 86 LH por su Disposición Final Novena en atención a la cual:

“Las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen, caducarán a los cuatro años de la fecha de la anotación misma, salvo aquéllas que tengan señalado en la Ley un plazo más breve. No obstante, a instancia de los interesados o por mandato de las autoridades que las decretaron, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años más, siempre que el mandamiento ordenando la prórroga sea presentado antes de que caduque el asiento. La anotación prorrogada caducará a los cuatro años de la fecha de la anotación misma de prórroga. Podrán practicarse sucesivas ulteriores prórrogas en los mismos términos.

La caducidad de las anotaciones preventivas se hará constar en el Registro a instancia del dueño del inmueble o derecho real afectado”.

La novedad que incorpora supone la posibilidad de solicitar, no una única prórroga, sino sucesivas prórrogas. En este sentido y para evitar la caducidad, se hace necesario solicitar sucesivas prórrogas de todas las anotaciones preventivas, incluidas las judiciales, sin que se pueda entender que éstas, una vez prorrogadas, no caducan hasta que así lo ordene expresamente la autoridad que las decretó.

Es doctrina reiterada de la DGRN¹¹⁸ que la caducidad de las anotaciones preventivas opera *ipso iure* una vez agotado el plazo de cuatro años, aunque no hayan sido canceladas, si no han sido prorrogadas previamente. En consecuencia, la caducidad opera de modo automático aunque no se haya extendido el correspondiente asiento de cancelación.

Siendo esto así, ¿qué sucede con las anotaciones preventivas de embargo que habían sido prorrogadas con anterioridad a la entrada en vigor de la LEC?

La Instrucción de la DGRN de fecha 12-XII-00 (BOE núm. 306, de 22 de diciembre de 2000), sobre interpretación del art. 86 LH en la nueva

¹¹⁸ Vid., entre otras, Resoluciones de la DGRN, de 4 de enero de 2008, f.j. 2º (La Ley 1578/2008); de 19 de julio de 2007, f.j. 2º (La Ley 102812/2007) y de 30 de junio de 2007, f.j. 2º (La Ley 87067/2007).

redacción dada por la disposición final novena de la LEC, resuelve la problemática planteada aplicando el principio general de irretroactividad de las normas, salvo que en ellas se disponga lo contrario, recogido en el artículo 2.3 del CC. Ello significa que las anotaciones preventivas prorrogadas en virtud de mandamiento presentado en el Registro de la Propiedad antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2000, es decir, antes del 8 de enero de 2001, deben regirse por la legislación anterior y no procedería la caducidad automática tras la prórroga. Por el contrario, las anotaciones preventivas prorrogadas en virtud de mandamiento presentado en el Registro de la Propiedad una vez en vigor la nueva redacción del artículo 86 LH, caducarán automáticamente una vez transcurrido el plazo por el que se haya ordenado la prórroga, computado desde la fecha de la anotación misma de ésta, pudiendo practicarse sucesivas y ulteriores prórrogas en los mismos términos¹¹⁹.

Por tanto, con relación a las anotaciones preventivas prorrogadas antes de la entrada en vigor de la LEC, no será necesario ordenar nuevas prórrogas, ni procederá practicar asiento alguno en el Registro, caso de que a pesar de todo se libre mandamiento de prórroga. Se debe entender derogado pues, por ser la LEC norma de mayor rango y posterior, el artículo 199.2 RH, el cual ha venido amparando que las anotaciones preventivas prorrogadas no caduquen hasta que se ordenase así expresamente por la autoridad que las decretó¹²⁰.

7.3.2. Incidencia en la liquidación de cargas

Caducada la anotación de embargo anterior a la que se ejecuta por el transcurso de cuatro años sin que su titular hubiera solicitado la prórroga, debemos precisar si el hecho de que la anotación de embargo anterior se encuentre caducada nos impide practicar el requerimiento de información al titular del crédito garantizado para averiguar la subsistencia de este crédito anterior y, en su caso, su deducción del avalúo del bien.

¹¹⁹ Vid., sobre este particular, DEL POZO CARRASCOSA, P., en GÓMEZ GÁLLIGO, J., / DEL POZO CARRASCOSA, P., Lecciones de Derecho..., ob. cit., pp. 173-174.

¹²⁰ Vid., entre otras, las Resoluciones de la DGRN, de 8 de junio de 2012, ff.jj. 2º y 3º (BOE núm. 166 de 12 de julio, Sec. III, p. 50140); de 19 de septiembre de 2008, f.j. 5º (La Ley 132604/2008); de 13 de mayo de 2008, f.j. 5º (La Ley 53268/2008); de 18 de febrero de 2006, f.j. 5º (La Ley 11043/2006); de 30 de noviembre de 2005, f.j. 5º (La Ley 2027/2005); de 19 de febrero de 2005, f.j. 2º (La Ley 1029/2005) y de 27 de febrero de 2004, f.j. 2º (La Ley 11935/2004).

¿Será posible deducir del avalúo del bien las cargas preferentes cuyas anotaciones constan caducadas en el Registro?

Consideramos que el embargo anterior cuya anotación ha caducado tendrá incidencia en la liquidación atendiendo a las siguientes situaciones que detallamos y analizamos a continuación:

- a) Anotación anterior caducada durante la ejecución
- b) Anotación anterior caducada antes de la ejecución

7.3.2.1. Anotación anterior caducada durante la ejecución

Se trata del embargo que se ejecuta y que fue anotado durante la vigencia de la anotación anterior que posteriormente caduca.

Nos encontramos ante un supuesto en que la realización del bien se sigue por un reembargo que se trabó en el Registro cuando constaba una anotación de embargo anterior vigente, caducando ésta última durante el desarrollo de la ejecución al no solicitar su titular la prórroga una vez transcurridos los cuatro años de su vigencia.

El acreedor ejecutante, en el momento de anotar el reembargo del bien, tuvo conocimiento de que éste se hallaba previamente embargado por la anotación anterior, y por esta razón, con independencia de las razones por las cuales el acreedor anterior no solicitó la prórroga, lo cierto es que el reembargante no puede ampararse en la protección que le dispensa el Registro con base en los arts. 32 y 34 LH¹²¹. El embargo anterior constaba en las actuaciones, y por ello, la caducidad posterior de su anotación no impide la prosecución de la vía de apremio a favor del acreedor preferente, y el posible adquirente del bien lo haría con la carga del embargo, el cual existe jurídicamente desde que se acordó por la autoridad judicial con

¹²¹ RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, ob. cit., p. 298, manifiesta que no cabe desconocer las consecuencias generadas por la existencia de la anotación mientras se encuentra vigente, en concreto la eliminación de la buena fe (desconocimiento de la traba) de quien haya inscrito algún derecho o consultado el Registro antes de que la caducidad tenga lugar. Respecto de la anotación preventiva de embargo, el AAP Madrid, Sec. 10ª, de 21 de septiembre de 2002, f.j. 6º (JUR 2003/49051), le atribuye, entre otras, la función de servir de advertencia frente a terceros de la sujeción de los bienes embargados a resultados de un proceso.

independencia de su anotación en el Registro o de la caducidad de la misma¹²².

A nuestro juicio y según estas razones, salvo que el ejecutado manifieste su vigencia y la subsistencia del crédito, entendemos que debemos dirigirnos al acreedor titular del embargo anterior cuya carga caducó posteriormente y cumplir el trámite del art. 657.1 LEC, del mismo modo a como lo haríamos si tuviéramos constancia de un embargo anterior no anotado que consta en las actuaciones de ejecución, solicitando del acreedor anterior el informe sobre subsistencia y cuantía actual de su crédito y deducción del avalúo del bien para su realización en subasta. De existir disconformidad entre las manifestaciones del acreedor anterior y el ejecutado, debería ser el tribunal quien decidiese sobre la subsistencia del crédito y su embargo.

7.3.2.2. Anotación anterior caducada antes de la ejecución

En este caso, el acreedor ejecutante anotó el reembargo del bien cuando la anotación de embargo anterior ya se encontraba caducada.

Es decir, el acreedor reembargante trabajó la anotación de su embargo confiando en la publicidad que el Registro le ofrece, desconociendo la existencia del embargo anterior ante la caducidad de la anotación preferente, y por esta razón, debemos considerar que goza de los beneficios protectores de los arts. 32 y 34 LH.

En consecuencia y según nuestra opinión, la liquidación de cargas preferentes deberá practicarse bajo la presunción registral de que la carga cuya anotación caducó se encuentra extinguida (art. 97 LH), salvo que tuviéramos conocimiento en las actuaciones de la subsistencia del embargo anterior y la vigencia de su crédito. La efectiva subsistencia del embargo anterior cuya anotación caducó y su oponibilidad al adquirente en el

¹²² El AAP Girona, Sec. 2ª, de 21 de julio de 2008, f.j. 1º (JUR 2008/336897), razona que la caducidad de la anotación no tiene efectos retroactivos ni comporta que puedan ser desconocidos los efectos producidos en el pasado. La caducidad implica que el asiento quede jurídicamente extinguido llegado el fin de su vigencia, no produciendo ningún efecto sobre la existencia del derecho, ni supone la pérdida de la eficacia de aquellos efectos que hubiera producido con anterioridad. En este sentido, la SAP Baleares, Sec. 5ª, de 15 de enero de 2001, f.j. 3º (JUR 2001/98427), concluye que no hay que confundir la caducidad de los asientos registrales con la de los derechos registrados. Por tanto, los actos practicados durante la vigencia de la anotación resultan afectados por ésta, aunque después se produzca la caducidad.

proceso de ejecución dependerá, en definitiva, de la prueba de la buena fe de su adquisición en juicio de tercería de dominio¹²³⁻¹²⁴.

Analizaremos con un ejemplo, la incidencia en la liquidación de cargas de la anotación del embargo anterior caducada según los anteriores supuestos.

Supuesto práctico núm. 34:

El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, que es despachada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Barcelona, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro el 28.12.2000 (vigente la LEC de 1881) como letra A por el importe de 30.000€ de principal adeudado más 10.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución. El banco no instó la realización forzosa del bien, ya que durante algunos veranos, Alberto ejerció una actividad temporal que le permitió el embargo proporcional de sus rentas acordada por mejora de embargo.

Antes de transcurrir cuatro años desde la anotación del embargo (28.12.2000), el banco solicita su prórroga el 28.12.2004, creyendo erróneamente que como la anotación se trabó con la vigencia de la LEC de 1881, la prórroga perduraba durante el curso de las actuaciones judiciales

¹²³ FRANCO ARIAS, J., Análisis de dos cuestiones..., en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, J., La ejecución civil: problemas..., ob. cit. pp. 229-236, propone que la solución debería de ser la misma si de alguna forma tuvieron conocimiento de la existencia de un embargo anterior, cuya anotación posteriormente se cancela por caducidad, no gozando de los beneficios protectores de la fe pública registral otorgado, entre otras normas, por los arts. 32 y 34 LH, concluyendo que “deben cancelarse las cargas no preferentes aunque se haya producido la cancelación de la anotación que amparaba la ejecución”. En el mismo trabajo y en pp. 237-238, realiza una reflexión final sobre la prórroga de la anotación preventiva de embargo, ya que son frecuentes las ejecuciones que se extienden más de cuatro años y los casos en que no se solicita su prórroga por mero olvido del ejecutante, proponiendo una futura reforma legislativa que suprima la necesidad de solicitar la prórroga de las anotaciones de embargo, estableciendo que el Registro contactara con el Tribunal (por ejemplo, vía telemática o fax) cuando tuviera dudas sobre la necesidad de una anotación y atendiera a su respuesta de mantener o cancelar.

¹²⁴ La STS, Sala 1ª, de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (La Ley 6999/1998), desestima el recurso contra la sentencia de tercería planteada por el embargante y adquirente de una finca en ejecución sustentada en una anotación de embargo que se trabó cuando la anotación de embargo anterior había caducado, pues el acreedor embargante que se la adjudicó, conocía la existencia del embargo anterior, lo que por sí mismo ya es suficiente para no calificarle de adquirente de buena fe. Y la conclusión final es la de no dar virtualidad suficiente al título esgrimido para paralizar la ejecución mediante acción de tercería de dominio. Esta sentencia analiza la naturaleza del embargo de inmuebles, sus requisitos formales y efectos, así como de su anotación registral y efectos, de manera que si el embargo accede al Registro por la vía de la anotación preventiva, avisa a los terceros que confían en el Registro de su existencia, y de que cualquier derecho sobre los bienes con anotación nacido con posterioridad a la fecha de ésta, tendrá su eficacia subordinada a lo que resulte de la preferencia que el embargo proporciona. En todo caso, los terceros registrales tendrán la protección que el art. 34 de la Ley da a quien adquiere derechos con todos los requisitos que este precepto exige.

sin ser necesarias sucesivas prórrogas hasta que lo ordenase la autoridad que la decretó (art. 199.2 RH).

Con posterioridad y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y solicita que se despache ejecución, acordándose por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Barcelona el embargo que se anota sobre la misma finca (único bien hallado en su patrimonio) como letra B en fecha 9.01.2006, por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€.

La anotación de embargo letra A caduca el 28.12.2008, el segundo acreedor, Banco Y, inicia el procedimiento de apremio.

Vemos que el Banco Y inicia la realización forzosa del bien con base en un embargo trabado durante la vigencia de la anotación letra A que posteriormente caducó, cualquiera que fuere su causa, aunque en este caso obedecía a un error en la interpretación del régimen transitorio de la LEC. El Banco Y, en el momento de despachar ejecución y trabar embargo sobre la finca, conoció la existencia de la carga anterior letra A, y por lo tanto y a pesar de su posterior caducidad, el embargo anterior subsiste porque subsiste el crédito que lo motivó, ostentando el acreedor banco Y la condición de reembargante, debiendo dirigimos al titular anterior banco X y al ejecutante para informe de la subsistencia y cuantía del crédito de conformidad con el art. 657.1 LEC.

Imaginemos que el acreedor banco Y traba embargo en el Registro el 9.01.2009, con posterioridad a la caducidad de la anotación del embargo anterior letra A (28.12.2008).

En este caso, cuando el banco Y accede al Registro, lo hace con el conocimiento de que la anotación de embargo anterior se encuentra caducada, acogiéndose a la presunción del art. 97 LH y gozando de los beneficios de la publicidad registral, y salvo que conste en las actuaciones la subsistencia del embargo anterior, consideramos que debería practicarse la liquidación dando la carga anterior por extinguida y, en consecuencia, sin practicar la información prevista en el art. 657.1 LEC.

7.4. Embargo posterior que protege créditos preferentes

Hemos visto que el adquirente del bien en subasta debe subrogarse en el importe garantizado por las cargas preferentes anotadas, así como en aquéllas que, aunque no inscritas o caducadas cuando de ellas se tenía constancia de su vigencia en las actuaciones, se tomaron en consideración como cargas anteriores para su deducción del avalúo del bien y obtención del valor para subasta.

Pero sucede en ocasiones, que el adquirente del bien debe responder de determinadas cargas que no constan anotadas como preferentes en el Registro y que son impuestas por la Ley en atención a intereses que considera dignos de protección, o bien que anotadas posteriormente hacen valer su preferencia legal respecto de cualquier acreedor con independencia de que el bien haya pasado a manos de una tercera persona. Se trata de cargas que tienen preferencia respecto al derecho del ejecutante y que con frecuencia no han sido deducidas del avalúo del bien, pues su preferencia deriva de la Ley y no del rango registral, incrementando, por lo general, el precio de la adjudicación con la consiguiente incertidumbre para el adjudicatario.

En concreto, nos estamos refiriendo a las cargas que denominamos como implícitas en el apartado 2.1 del capítulo II de este trabajo, al cual me remito, y que pueden alterar en ocasiones el precio del remate del bien porque el tercer adquirente no conoce con certeza su existencia. Ello puede tener como consecuencia que pueda verse avocado a un proceso de ejecución por la Hacienda Pública o la comunidad de propietarios o, cuando menos, a satisfacer el importe de cargas que no constaban en la certificación registral ni en las actuaciones¹²⁵. Para paliar esta incertidumbre, la doctrina propone, al amparo genérico del art. 591 LEC, solicitar información a la administración tributaria y a la comunidad de propietarios sobre el estado de pagos de impuestos y cuotas comunitarias respectivamente¹²⁶.

Fuera de estos supuestos, quien afirme que conforme al Derecho material le corresponde un derecho a que su crédito, aunque anotado posteriormente, sea satisfecho con preferencia al del acreedor ejecutante, deberá hacer valer la pretendida preferencia o “privilegio” a través de la tercería de mejor derecho.

Caso paradigmático lo constituyen los créditos salariales y la preferencia de que gozan en el proceso de ejecución que les otorga el art. 32 ET. En este sentido, la reiterada doctrina jurisprudencial establece que el crédito salarial, cualquiera que sea su fecha, anterior o posterior a la anotación preventiva por la que se sigue el proceso de ejecución,

¹²⁵ Vid., apartado 2.5.2 del capítulo IV en cuanto a la ejecución por una preferencia.

¹²⁶ Vid., VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, J., *Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 272. Este mismo autor en, *Algunas cuestiones...*, en MORENO CATENA, V. (dir.), *La ejecución civil*, ob. cit., p. 54, destaca que tanto si se cancelan como si no se cancelan las anotaciones posteriores que aseguren los créditos por deudas tributarias que gravan los inmuebles y comunidad de propietarios, lo cierto es que el adquirente del inmueble queda subrogado en la responsabilidad derivada del impago de las correspondientes deudas, lo que genera incertidumbre.

prevalecerá sobre ésta si se hace valer a través de la tercería de mejor derecho, ya que la anotación de embargo no crea un derecho real, ni altera la naturaleza obligacional de los créditos que provocaron el embargo¹²⁷.

Podemos observar que la diferencia más relevante con las cargas implícitas (hipotecas tácitas y afectaciones reales), lo constituye el hecho de que si la sentencia de tercería no reconoce el carácter de privilegiado para el crédito que se pretende, éste no subsiste como lo hacen aquéllas, sino que se cancela por efecto de la ejecución¹²⁸.

8. Liquidación de la hipoteca como carga anterior

8.1. Introducción

La liquidación del embargo cuando ocupa rango anterior a la carga que ejecutamos y el principio de satisfacción íntegra que posibilita al titular del crédito o acreedor embargante el cobro o total satisfacción de su crédito, con la sola excepción prevista por el art. 613.3 LEC para el adquirente del bien embargado en otra ejecución, nos llevó a diferenciar

¹²⁷ Vid., por todas, la STS, Sala 1ª, de 12 de febrero de 2010, f.j. 2º (RJ 2010/532). Sobre este particular, la Resolución de la DGRN, de 10 de agosto de 2006, f.j. 3º (RJ 2006\6067), requiere para efectividad de la afección real frente a cualquier otra carga inscrita o anotada, que los titulares de estos derechos hayan sido parte en la relación jurídico procesal a través de la extensión a los mismos de la demanda. El principio constitucional de la tutela judicial efectiva (art. 24 CE) y la relatividad de la cosa juzgada, impiden oponer a un tercero la declaración de preferencia de una carga real, aunque esté establecida por Ley, sin que el mismo haya tenido posibilidad de excepcionarla, por el plazo, origen o conceptos de las partidas de la deuda o por cualquier otra causa; y la Resolución de la DGRN, de 28 de junio de 2005, f.j. 5º (RJ 2005\5647), asevera que para que se produzca la concurrencia de acreedores que permita desenvolver la virtualidad de la denominada preferencia, es preciso que el acreedor pretendidamente preferente acceda por vía de tercería de mejor derecho a la ejecución ya instada por otro acreedor del ejecutado y que tras una fase contradictoria entre el tercerista y el ejecutado, recaiga sentencia declarando el orden de pago entre los acreedores concurrentes. Por tanto, es el acreedor pretendidamente preferente el que debe acudir a una ejecución ya iniciada por otro acreedor del común deudor, si quiere hacer valer su pretendida preferencia respecto del actor, y si no lo hace, dicha preferencia devendrá inoperante.

¹²⁸ VEGAS TORRES, J., Algunas cuestiones..., en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, ob. cit., p. 554, en el mismo sentido y a diferencia de lo que sucede con los preceptos que regulan las preferencias de la Hacienda Pública y de las comunidades de propietarios, observa que el art. 32 ET ni afecta ningún bien concreto del deudor en garantía de los créditos salariales súper privilegiados, ni menos aún proporciona sustento a eventuales pretensiones de subsistencia de una anotación posterior tras la enajenación en virtud de un embargo anotado con anterioridad.

determinados supuestos con base en la anotación o no del embargo anterior en el Registro.

La hipoteca, por contra, se configura como un derecho de constitución registral, pues para que quede válidamente constituida es necesario que se formalice en escritura pública y se inscriba en el Registro (arts. 145 LH y 1875.1 CC). Así, para que nazca el derecho real de hipoteca debe inscribirse en el Registro, sujetando directa e inmediatamente los bienes sobre los que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación que garantiza (art.104 LH).

En cuanto aquí nos concierne y siguiendo a Del Pozo Carrascosa¹²⁹, el sujeto pasivo de la hipoteca es el propietario de la finca o el titular del derecho real limitado, con independencia de que sea o no, a la vez, deudor personal del crédito garantizado por la hipoteca, de modo que a efectos de responsabilidad respecto del crédito garantizado podemos distinguir entre tres sujetos distintos:

- a) El deudor de la obligación garantizada que es quien, en la mayoría de las ocasiones, hipoteca un bien de su propiedad para garantizar el pago del préstamo, respondiendo de la totalidad del crédito hasta total satisfacción del acreedor hipotecario, pues el art. 105 LH establece que la hipoteca no altera el régimen general de responsabilidad ilimitada que establece el art. 1911 CC, aunque puede suceder que el sujeto pasivo ya no sea el deudor originario, sino uno posterior que asume tanto la deuda como la garantía (art. 118 LH).
- b) El hipotecante no deudor que constituye hipoteca sobre un bien de su propiedad para garantía del crédito hipotecario sin estar vinculado personalmente por la deuda. Por ello, su responsabilidad en relación con la deuda ajena queda limitada a la finca gravada con la hipoteca.
- c) El tercer poseedor o adquirente de la finca gravada con la hipoteca, que responde no personalmente de la obligación, sino como sujeto pasivo de la hipoteca (art. 126 LH), de manera que tan solo responde de la deuda con el bien hipotecado y no con la generalidad de su patrimonio. Vencida la deuda garantizada con la hipoteca y de acuerdo con el art. 126 LH, si el deudor no paga voluntariamente, el acreedor puede reclamar al tercer poseedor el

¹²⁹ Vid., DEL POZO CARRASCOSA, P., Derecho civil..., ob. cit., pp. 494-495.

pago de la parte de crédito asegurado con el bien que adquirió. Una vez practicado el requerimiento en forma notarial o judicial¹³⁰, el tercer poseedor puede, o bien pagar la deuda con los intereses correspondientes conforme a lo dispuesto en el art. 114 LH, o bien desamparar el bien o bienes hipotecados, es decir, dejarlos a disposición del acreedor para que continúe la ejecución. En caso contrario, si no paga ni desampara los bienes, será responsable con los suyos propios, además de con los bienes hipotecados, de los intereses devengados desde el requerimiento y de las costas judiciales generadas por su morosidad¹³¹.

8.2. El principio de especialidad registral en el importe a deducir

Si el embargo garantiza la completa satisfacción del acreedor titular del crédito, influyendo como hemos analizado anteriormente en la determinación cuantitativa o importe a descontar del avalúo del bien cuando aparece como carga anterior a la que se ejecuta, es conveniente plantearnos, antes de concretar el importe a descontar del avalúo del bien cuando la carga anterior es una hipoteca, si el principio de especialidad que rige el ámbito hipotecario y que supone determinar la cantidad o gravamen de que responde la finca sobre la que recae la hipoteca (art. 114 LH), excluye el derecho a la completa satisfacción del acreedor.

O dicho en otros términos, ¿puede el acreedor hipotecario obtener la completa satisfacción de su crédito?

La posibilidad de que el acreedor hipotecario obtenga la satisfacción íntegra de su crédito una vez alcanzado el límite de la cobertura hipotecaria, la admite el art. 692.1 LEC para el caso de que el propietario del bien hipotecado sea el propio deudor y se hayan satisfecho con el precio del remate los créditos inscritos o anotados con posterioridad al del ejecutante y siempre que el deudor no se encuentre en situación de concurso de acreedores¹³². De no cubrirse con el remate el importe del crédito, las posibilidades del acreedor hipotecario para obtener la

¹³⁰ El art. 686.1 y 2 LEC admite estas dos formas de requerimiento de pago.

¹³¹ En palabras de DEL POZO CARRASCOSA, P., *Derecho civil...*, ob. cit., p. 495: “El tercer poseedor responde de la deuda con el bien hipotecado, y de los intereses y costas responde, además, con todo su patrimonio (art. 1911 CC)”.

¹³² Vid., STS, Sala 1ª, de 15 de junio de 2004, f.j. 2º (La Ley 1616/2004) y vid., ADAN DOMÈNECH, F., *La ejecución hipotecaria*, edit. J.M. Bosch, Barcelona 2009, pp. 347-353.

satisfacción completa de su crédito se limitan al ejercicio de la acción personal ejecutiva contra la generalidad del patrimonio del deudor por la cantidad que falte en ejercicio de la facultad que le autoriza el art. 579 LEC. Y en el caso de que el propietario del bien hipotecado no fuere el deudor, y una vez realizada la finca, podrá obtener el cobro de su crédito tan solo hasta el límite de la cobertura hipotecaria, debiendo dirigirse contra el patrimonio del originario deudor si pretende la completa satisfacción.

Por tanto, el principio de especialidad registral (art. 12 LH), consustancial al derecho real de hipoteca, juega un papel determinante a la hora de determinar el valor del bien para subasta cuando al derecho del acreedor ejecutante antecede una inscripción de hipoteca.

Siendo esto así, ¿cuál es la cantidad que debemos deducir del avalúo del bien cuando la carga anterior a la que se ejecuta es una hipoteca?

Requeridos el acreedor titular de la hipoteca anterior y el ejecutado para que, de conformidad con el art. 657.1 LEC, informen sobre la subsistencia actual del préstamo hipotecario que motivó la constitución de la garantía hipotecaria y su actual cuantía, deberán informar sobre la cantidad pendiente de pago, así como de los plazos y condiciones en que se han de efectuar los pagos y, en su caso, si estuvieren vencidos y no pagados, los intereses moratorios vencidos y la cantidad que por este motivo se devenga por cada día de retraso.

Es preciso traer a colación las conclusiones que alcanzamos en anteriores apartados¹³³ relativas a la problemática que podía generar el hecho de que el acreedor ejecutante no solicitara la inscripción en el Registro, por nota al margen de la correspondiente inscripción o anotación, de los informes emitidos por los acreedores titulares de cargas anteriores (art. 657.2 LEC), y hacer constar de este modo en el Registro la realidad más exacta de la deuda. Conclusiones a las que llegamos para la liquidación del embargo como carga anterior a la que se ejecuta y que entendemos que son igualmente sostenibles y necesarias para determinar la liquidación de la hipoteca como carga preferente a la que deberá subrogarse el adquirente del bien, y que sintetizamos básicamente en las dos ideas siguientes:

- 1) Practicar la liquidación descontando el importe real de la carga hipotecaria preferente que ha manifestado el acreedor titular (o

¹³³ Vid., apartados 5.1 y 5.2 de este capítulo en cuanto a la eficacia del informe no inscrito y el error en el informe, respectivamente.

en caso de disconformidad con el ejecutante por el importe que determine el tribunal), aunque el ejecutante no haya solicitado su inscripción por nota marginal en el Registro.

- 2) La declaración errónea emitida por el acreedor preferente titular de la hipoteca que recae sobre el bien y que no se hizo constar en el Registro porque no lo solicitó el acreedor ejecutante, determinando con ello un valor del bien para subasta que no es el que se correspondía con la realidad, vincula al adquirente del bien de buena fe en subasta, y por tanto, éste puede exigir la cancelación de la hipoteca.

La cantidad a deducir del avalúo del bien para obtener su valor en subasta cuando se trata de liquidar una hipoteca preferente en la cual debe subrogarse el tercero que adquiere, dependerá por una parte, de las manifestaciones del titular del crédito garantizado con la hipoteca en respuesta al requerimiento del art. 657.1 LEC, y de otra, de la propia naturaleza del derecho real de hipoteca que, fundamentado sobre el principio de determinación o especialidad, supone que el tercer adquirente del bien en subasta tan solo responde por la cantidad asegurada con la hipoteca que grava el bien que adquiere (arts. 114 y 126 LH). Evacuado pues el informe del acreedor titular de la hipoteca preferente, y de manera semejante a como expusimos para la liquidación del embargo anterior, podemos tomar en consideración las siguientes variantes que después de su enumeración, exponemos a continuación:

- a) Importe real inferior al garantizado por la hipoteca
- b) Importe real superior al garantizado por la hipoteca
- c) El acreedor titular de la hipoteca anterior no contesta

8.2.1. Importe real inferior al garantizado por la hipoteca

El acreedor titular de la carga hipotecaria anterior informa que se ha reducido el capital garantizado por la hipoteca, la cantidad pendiente de pago y, en su caso, si el crédito está vencido, los intereses moratorios por cada día de retraso.

Debemos deducir del avalúo del bien el importe real declarado por el acreedor hipotecario, que comprenderá la cantidad de capital debida o

pendiente de amortizar y, en este caso, el total garantizado como límite máximo de responsabilidad por la finca en cuanto a los intereses ordinarios, moratorios y costas. En este caso, el tercer adquirente puede, o bien pagar la carga y solicitar la cancelación de la hipoteca, o bien incumplir, en cuyo caso la finca adquirida soportará la ejecución de la garantía hipotecaria respondiendo por los límites garantizados en cuanto a capital pendiente, intereses y costas¹³⁴.

¹³⁴ Con cita del AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 23 de abril de 2007, f.j. 1º (JUR 2007/242359), que se pronuncia sobre el supuesto de la subrogación en una carga hipotecaria anterior a la que se ejecuta y que reproducimos en este apartado, justificamos que su fundamentación era igualmente aplicable a la liquidación del embargo preferente anotado, considerando que debemos deducir del avalúo del bien la cantidad que consta como garantía o límite de responsabilidad por intereses y costas, pues siempre es posible que el tercer adquirente incumpla la obligación en la que se subroga. Recordemos que en el caso de la liquidación del embargo preferente anotado, la responsabilidad de los terceros poseedores que adquieren el bien en otra ejecución tiene como límite las cantidades que aparecen consignadas en la anotación (art. 613.3 LEC). Sin embargo y en cuanto a la deducción del límite de garantía por las costas, vimos que existen opiniones favorables a no practicar este descuento del avalúo cuando la ejecución de la carga anterior no se ha iniciado; con reproducción de citas, vid., AAP Madrid, Sec. 14ª, de 11 de marzo de 2009, f.j. 2º (La Ley 60791/2009); AAP Madrid, Sec. 13ª, de 18 de noviembre de 2004, f.j. 3º (La Ley 242882/2004) y el AAP Murcia, Sec. 5ª, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003). El AAP Las Palmas, Sec. 5ª, de 30 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2009/286674), concreta que tratándose de bienes hipotecados siempre jugará el límite de las cantidades garantizadas por cada concepto, capital, intereses y costas, con la sola excepción del art. 126.III LH, según el cual si el tercer poseedor no paga ni desampara el bien, responderá con todo su patrimonio además de con el bien hipotecado, de los intereses y costas de la ejecución. En el mismo sentido de deducir del avalúo del bien el importe total garantizado por la carga hipotecaria, descontando el capital aminorado por la declaración del acreedor requerido, y en cuanto a intereses y costas por el límite máximo de responsabilidad; vid., AAP Madrid, Sec. 14ª, de 11 de marzo de 2009, f.j. 2º (AC 2009/1334); AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/259389); AAP Badajoz, Sec. 3ª, de 12 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 116309/2008); AAP Salamanca, Sec. 1ª, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (La Ley 133909/2006); AAP Guadalajara, Sec. 1ª, de 19 de octubre de 2004, f.j. único (La Ley 217558/2004); AAP Madrid, Sec. 13ª, de 18 de noviembre de 2004, f.j. 3º (JUR 2005/40248); AAP Huelva, Sec. 2ª, de 30 de abril de 2003, f.j. 2º (La Ley 78957/2003) y AAP Murcia, Sec. 5ª, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003).

En este contexto, el AAP Barcelona, Sec. 13ª, de 18 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2007/12231), sostiene que, consecuentemente con el espíritu manifestado por el Legislador, la valoración del bien a efectos de subasta ha de ponderar el estado de los créditos preferentes según manifestación de sus titulares al tiempo de procederse a fijar el tipo, de modo que el precio total a pagar para liquidar la carga incluye la comisión por cancelación anticipada del préstamo hipotecario. El AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 17 de julio de 2002, f.j. 3º (JUR 2003/14309), en el supuesto de que no se pacte la garantía por los intereses moratorios, entiende que el bien hipotecado responde exclusivamente de los remuneratorios en el sentido pactado por las partes y con un máximo de hasta cinco años. Fundamenta que por el principio de especialidad hipotecaria, los intereses sólo pueden reclamarse en cuanto tales y dentro de los límites legales y pactados, y nunca englobados en el capital. En contra del criterio que sostenemos de deducir del avalúo del bien la cantidad garantizada por capital, intereses y costas, el AAP Valencia, Sec. 11ª, de 13 de noviembre de 2002, f.j. 1º (JUR 2003/42553), sostiene que la cantidad declarada como debida por el acreedor hipotecario anterior es la que ha de descontarse de la cantidad en que fue tasado el bien, y no la que resulta de adicionar los intereses remuneratorios y moratorios por los que responde igualmente la finca hipotecada, ni la cantidad señalada para costas y otros

8.2.2. Importe real superior al garantizado por la hipoteca

El acreedor titular de la carga hipotecaria anterior informa que la deuda total liquidada a la fecha del requerimiento supera los límites máximos de responsabilidad por intereses ordinarios y moratorios que gravan la finca.

Entendemos que por el principio de especialidad, el tercer adquirente del bien hipotecado en subasta, responderá tan solo hasta el límite máximo garantizado por la hipoteca en cuanto a capital, intereses y costas, y ésta es la cantidad máxima que deduciremos del avalúo del bien, independientemente de que la deuda total liquidada por el acreedor preferente supere dichos límites¹³⁵. Agotada la garantía hipotecaria, el acreedor podrá hacer valer el derecho a la satisfacción íntegra de su crédito siguiendo la ejecución contra el patrimonio general del originario deudor (art. 579 LEC).

Observamos la sustancial diferencia con la liquidación del embargo anotado anterior, en donde su titular tiene la posibilidad de hacer constar en el Registro el aumento de las cantidades previstas para intereses y costas (art. 613.4 LEC) hasta el momento de la inscripción de la adquisición por el tercero, de manera que a través de este mecanismo podrá hacer valer el derecho a la completa satisfacción de su crédito que garantiza el embargo, evitando la excepción que rige para el tercer adquirente en otra ejecución que responde de la deuda hasta los límites de la anotación (art. 613.3 LEC).

gastos, pues de lo que se trata es de aproximar en lo posible el tipo de subasta al valor real del bien, en un supuesto en que en el momento del requerimiento el ejecutado nada debía por intereses y costas.

¹³⁵ Según el AAP Badajoz, Sec. 3ª, de 12 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 116309/2008): “el principio de especialidad que rige el ámbito hipotecario, no admite que la vivienda adjudicada pueda responder por más de lo especificado en el título inscrito de constitución de hipoteca sobre la misma, [...], controlar el mencionado límite de la garantía es una exigencia que no puede dejar de cumplir el órgano judicial de instancia al poderse ver afectados intereses de terceras personas, puesto que sólo pueden percibirse a través de este procedimiento las cantidades aseguradas por la hipoteca según la inscripción registral”. Para el AAP Barcelona, Sec. 17ª, de 23 de marzo de 2007, f.j. 2º (La Ley 84923/2007): “el principio registral de especialidad en el ámbito del derecho real de hipoteca, impone la determinación separada de las responsabilidades a que queda afecto el bien por principal y por intereses, diferenciación que en el momento de la ejecución, determina que el acreedor no puede pretender el cobro del eventual exceso de los intereses devengados sobre los garantizados con cargo a la cantidad fijada para la cobertura del principal, ni a la inversa”.

8.2.3. El acreedor titular de la hipoteca no contesta

En este supuesto y transcurridos veinte días desde el requerimiento al ejecutado y a los acreedores sin que ninguno de ellos haya contestado, se entenderá que la carga, a los solos efectos de la ejecución, se encuentra actualizada al momento del requerimiento en los términos fijados en el título preferente (art. 657.3 LEC), de modo que deberemos deducir del avalúo del bien los límites garantizados que gravan la finca por capital, intereses y costas según consta en la certificación registral. No es difícil imaginar, y de hecho en alguna ocasión ha sucedido, que ante los sucesivos procesos de fusión bancaria, la entidad titular de la hipoteca preferente no informa sobre la subsistencia del crédito debido a que desconoce la realidad de la operación, alterándose de este modo el valor del bien para subasta.

Representemos con un ejemplo la cuantificación o importe de la carga hipotecaria preferente a la que se ejecuta para deducirla del valor de tasación del bien y obtener su valor en subasta, según las diferentes variantes que hemos diferenciado.

Supuesto práctico núm. 35:

El Banco X otorga a Alberto un préstamo hipotecario por importe de 180.000€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real sobre el inmueble en garantía de un capital de 180.000€, de 10.000€ por los intereses ordinarios y 20.000€ por intereses de demora a los efectos del art. 14 LH, y 10.000€ en cuanto a costas y gastos, tasándose la finca en la suma de 225.000€.

El banco Y concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 40.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, despachándose ejecución contra su patrimonio por la suma de 40.000€ de principal adeudado más una previsión de 13.000€ para los intereses y las costas de la ejecución, y trabándose anotación preventiva de embargo sobre el inmueble de su propiedad que se hallaba previamente hipotecado por el banco X al no encontrarse otros bienes libres de cargas en su patrimonio.

El segundo acreedor Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 225.000€, solicitándose información al acreedor titular de la hipoteca anterior banco X, y al propio ejecutado Alberto (art. 657.1 LEC) sobre la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión de costas.

El acreedor preferente banco X informa a requerimiento judicial (art. 657.1 LEC) y certifica que la hipoteca subsiste con una deuda de capital pendiente

de amortizar de 140.000€, hallándose el prestatario Alberto al corriente de pago en las cuotas mensuales de la hipoteca que vence dentro de quince años.

Por lo tanto y siguiendo los conceptos teóricos desarrollados anteriormente, deduciremos del avalúo del bien, 225.000€, el capital pendiente de amortizar por el importe adeudado de 140.000€, más las cantidades máximas garantizadas por la hipoteca en cuanto a intereses ordinarios, 10.000€, y moratorios, 20.000€, más el límite que garantiza las costas y gastos por la suma de 10.000€¹³⁶; en total, 140.000€ más 40.000€ (180.000€).

El valor del bien para subasta será de 45.000€ (225.000€ - 180.000€).

Supongamos que el acreedor titular de la hipoteca preferente informa que resta pendiente de amortizar la cantidad de 140.000€ de capital, pero que el deudor dejó de atender los pagos de las cuotas mensuales, adeudando la cantidad de 10.500€ por intereses ordinarios y 24.000€ por los moratorios liquidados a la fecha del requerimiento, devengándose por este concepto la suma de 19 euros/día.

En este caso deduciremos del avalúo del bien la suma de 140.000€ por el capital pendiente de amortizar, 10.000€ en cuanto a intereses ordinarios y 20.000€ como límites máximos de garantía de la finca por los intereses, más la responsabilidad de 10.000€ por costas, ya que el banco X había iniciado el proceso de ejecución de la garantía hipotecaria al constar en el Registro nota marginal de expedición de la certificación de dominio y cargas; en total, deduciremos 180.000€.

El valor del bien para subasta será de 45.000 (225.000€ - 180.000€).

En ambos supuestos, el valor del bien para subasta que alcanzamos es el mismo, con la diferencia de que en la segunda opción que ofrecemos, la deuda total que liquida el titular del crédito supera los límites de los que responde la finca hipotecada en cuanto a intereses y cuyo exceso no puede reclamarse del tercer poseedor o adquirente, ya que éste no responde de la deuda con su patrimonio personal (arts. 114, 126 LH), pudiendo el acreedor ejecutante solicitar la ejecución por la cantidad no cubierta contra el originario deudor y contra la generalidad de su patrimonio (art. 579 LEC).

¹³⁶ Es necesario recordar que, si bien nos mostramos partidarios de deducir el total garantizado por costas, ya que el tercer adquirente siempre puede incumplir la obligación hipotecaria en la que se subroga, existen algunas opiniones favorables a no deducir este concepto cuando la ejecución de la hipoteca o carga anterior no se ha iniciado.

8.3. Realización de mitad indivisa con hipoteca preferente sobre la totalidad

Conviene plantearnos la forma en la que debe practicarse la liquidación de las cargas para obtener el valor del bien en subasta cuando el proceso de realización se proyecta sobre la mitad indivisa de una finca por embargo de bienes de un cotitular o condómino si la finca se halla gravada preferentemente con un derecho real de hipoteca sobre su totalidad.

El principio de especialidad que rige en el ámbito hipotecario supone que, mientras no se cancele la carga hipotecaria que grava el bien en su totalidad, ésta subsiste íntegra afectando a todas y cada una de las partes del inmueble y asegurando todo el crédito (art. 1860 CC; arts. 122, 123 y 125 LH), de modo que no se extingue proporcionalmente la hipoteca que grava la finca mientras no haya sido satisfecha la deuda en cuya garantía se constituyó, salvo el caso en que siendo varias las fincas hipotecadas para garantía de un crédito, cada una de ellas respondiere solamente de una parte del préstamo. En este único caso, el deudor tendría derecho a la cancelación parcial de la hipoteca respecto de la misma finca¹³⁷.

Así las cosas, parecía evidente que ante el proceso de enajenación o realización forzosa de la mitad indivisa de una finca embargada, debía deducirse del avalúo del bien la deuda que garantizaba la hipoteca preferente sobre la totalidad de la finca, lo que provocaba en varias ocasiones el alzamiento del embargo sobre la mitad indivisa al ser superior el importe de la hipoteca preferente que el valor del bien por exigencia del art. 666.2 LEC en su redacción originaria, que con la reforma operada por la LENOJ, pasó a sustituirse por la suspensión de la ejecución sobre el bien. Ello motivó la aparición de criterios jurisprudenciales¹³⁸ tendentes a

¹³⁷ La STS, Sala 1ª, de 4 de febrero de 2005, f.j. 2º (RJ 2005/947), en cuanto al principio de especialidad de las hipotecas, distingue claramente el supuesto de división de un crédito hipotecario entre varias fincas, del supuesto de un único crédito para cuyo pago se hipotecan diversas fincas con la consiguiente y obligatoria valoración de las mismas, en cuyo último caso, se está ante el supuesto del art. 119 LH, de manera que no es posible liberar ninguna de las fincas hipotecadas en caso de pago parcial, cualquiera que sea la parte del crédito que el deudor haya satisfecho, y que esto ocurre independientemente de que existan o no terceros poseedores de los bienes gravados.

¹³⁸ Vid., AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 26 de febrero de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/403515); AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 10 de mayo de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/269622); AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 12 de febrero de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/204964); AAP Girona, Sec. 2ª, de 7 de mayo de 2007, f.j. 1º (La Ley 143171/2007) y AAP Baleares, Sec. 3º, de 2 de noviembre de 2006, f.j. 3º (JUR 2007/15108). En concreto, el AAP Madrid, Sec. 11ª, de 27 de mayo de 2004, f.j. 2º (La Ley 125560/2004), para un supuesto de embargo de cuotas con hipoteca anterior sobre la totalidad, mantiene el criterio de que la comparación se debe llevar a cabo entre magnitudes iguales, de manera que la carga que grava la totalidad de la finca es comparable con el valor de

liquidar la mitad indivisa por separado, con deducción proporcional de la mitad del valor de la hipoteca preferente (deduciendo en este caso el 50% del importe de la carga hipotecaria) con base en los siguientes criterios:

- 1) Distinguir, a efectos de liquidación de cargas y desde el punto de vista estrictamente económico, lo que ha de soportar cada una de las mitades indivisas del inmueble, pues cada propietario soporta una parte de la carga hipotecaria. Es evidente que, el tercer adquirente de la mitad indivisa responderá frente al acreedor hipotecario del pago de las obligaciones que garantiza la totalidad de la finca, pero desde el punto de vista económico, cada propietario soporta una parte de la carga hipotecaria, de manera que, la indivisibilidad lo es frente al acreedor, y entre los propietarios puede dividirse la responsabilidad y el peso económico del gravamen.
- 2) Se podría llegar al absurdo de que, al atribuir a cada una de las dos mitades indivisas del inmueble la totalidad de la hipoteca, aplicando este criterio, el gravamen fuera el doble del importe de la hipoteca inicial.
- 3) Al margen de que la deuda garantizada por la hipoteca sea única y de que la mitad indivisa responda de la totalidad de la garantía, cuestión distinta es el avalúo del bien embargado, y ello no es obstáculo para que la hipoteca grave separadamente ambos derechos en proporción a su valor.
- 4) En caso de que el adquirente se vea compelido a atender la totalidad de la deuda frente al acreedor hipotecario para obtener la cancelación de la carga, contará con la oportuna acción de regreso parciario frente al propietario de la otra mitad indivisa (art. 395 CC).

tasación de la misma, pero si lo embargado no es la totalidad sino algunas de sus cuotas, es a la tasación que corresponde a dichas cuotas a la que debe atenderse para compararla no con la carga que grava toda la finca sino con la parte que proporcionalmente corresponda a dichas cuotas. En relación al embargo del derecho de usufructo sobre una vivienda, el AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 19 de enero de 2004, f.j. 2º (JUR 2004/61516), considera que el usufructo y la nuda propiedad son evaluables con independencia, y si ambos conforman la plena propiedad hipotecada, nada obsta y siempre a los solos efectos de la valoración del derecho para su posterior subasta, no a efectos hipotecarios o de garantía, que la hipoteca grave separadamente ambos derechos en proporción a su valor, pues carecería de lógica subastar el usufructo o la nuda propiedad independientemente y gravar al adjudicatario correspondiente con el total de la carga.

Según nuestra opinión, estos argumentos a favor de deducir del avalúo la mitad de la carga hipotecaria o su valor proporcional, se centran básicamente en diferenciar la responsabilidad del adquirente por la totalidad de la garantía frente al acreedor hipotecario, y la responsabilidad económica entre copropietarios en cuanto a la liquidación de la carga para subasta, con acción de repetición a favor del adquirente que cumple con la totalidad de la deuda.

Si la principal finalidad de la liquidación de cargas¹³⁹ no es otra que valorar el bien embargado de la manera más ajustada posible a la realidad, de modo que el precio final del bien es el que ofrece el rematante en subasta, más el importe total garantizado por las cargas anteriores a las que debe subrogarse, no podemos pretender sacar a subasta la mitad indivisa del bien deduciendo la correspondiente mitad o parte proporcional de la hipoteca que lo grava, pues el tercero adquirente deberá satisfacer la totalidad de la deuda en atención a la garantía que asume frente al acreedor hipotecario. No podemos deducir la mitad de la carga a sabiendas de que el adquirente se subroga en la totalidad bajo la excusa de la acción de regreso parciario contra el cotitular de la otra mitad. El bien debe salir a subasta por el valor que resulta de deducir a su avalúo el importe de la carga en la que se subroga el adquirente (art. 670.5 LEC), de suerte que, si finalmente el adquirente atiende la totalidad de la carga, igualmente podrá repetir contra el titular de la otra mitad para ajustar las responsabilidades económicas entre ambos.

Pero puede suceder que siendo el valor de la carga hipotecaria superior al avalúo de la mitad indivisa embargada deba suspenderse la ejecución sobre el bien al exigirlo así el art. 666.2 LEC. En estos casos, el acreedor embargante tendrá escasas o nulas posibilidades de satisfacer su crédito con la realización, salvo que un incremento inesperado del valor del bien devolviese el saldo positivo de la liquidación y la posibilidad de celebrar subasta. De todos modos, pensamos que no tiene sentido sacar a subasta un bien cuando vamos a exigir a los posibles rematantes que se subroguen en una carga anterior que tiene más valor que la del bien por el que van a pujar, con lo que su precio sería superior al valor de mercado. Sin embargo en estas circunstancias, no es difícil imaginar la más que segura ausencia de postores en el acto de la subasta, con la lógica y negativa consecuencia para el acreedor ejecutante que corrió con los gastos de la ejecución, de dirigirse contra otros bienes del patrimonio del deudor para cobrar su crédito, amén de esperar que en la ejecución de la carga hipotecaria anterior pudiera existir remanente.

¹³⁹ Vid., apartado 6 de este capítulo sobre la función de la certificación de cargas en la liquidación.

En definitiva, consideramos más acertado deducir del valor de tasación de la mitad indivisa el importe total garantizado por la hipoteca preferente en la que se subrogará el adquirente¹⁴⁰.

Un ejemplo nos servirá para representar los distintos resultados que se pueden alcanzar según la manera en que liquidemos la carga anterior hipotecaria que recae sobre la totalidad de una finca cuando el objeto embargado que realizamos es una mitad indivisa de la misma.

Supuesto práctico núm. 36:

El Banco X otorga a Enrique y Marta un préstamo hipotecario por importe de 180.000€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real hipotecaria sobre el inmueble en garantía de la devolución de un capital de 180.000€, de 10.000€ por los intereses ordinarios y 20.000€ por intereses de demora a los efectos del art. 14 LH, y 10.000€ en cuanto a costas y gastos, tasándose la finca en la suma de 225.000€.

El banco Y concede a Enrique una póliza de crédito por importe de 40.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Enrique, despachándose ejecución contra su patrimonio por la suma de 40.000€ de principal adeudado más una previsión de 13.000€ para los intereses y las costas de la ejecución, y trabándose anotación preventiva de embargo sobre la mitad indivisa del inmueble de su propiedad que se hallaba previamente hipotecado por el banco X al no encontrarse otros bienes libres de cargas en su patrimonio.

El segundo acreedor Banco Y, inicia el procedimiento de apremio y se tasa pericialmente el bien en la suma de 200.000€, correspondiendo 100.000€ a su mitad indivisa. Seguidamente se solicita información al acreedor titular de la hipoteca anterior banco X y al propio ejecutado Enrique (art. 657.1 LEC) sobre la cantidad pendiente de pago por principal e intereses vencidos a la fecha en que se produzca la información, así como la cantidad a que asciendan los intereses moratorios que se devenguen por cada día que transcurra sin que se efectúe el pago al acreedor y la previsión de costas.

El acreedor preferente banco X informa a requerimiento judicial (art. 657.1 LEC) y certifica que la hipoteca subsiste con una deuda de capital pendiente de amortizar de 140.000€, hallándose los prestatarios, Enrique y Marta, al corriente de pago en las cuotas mensuales de la hipoteca que vence dentro de quince años.

Tasado pericialmente el bien en la suma de 100.000€ (1/2 indivisa), observamos que el capital pendiente de amortizar por el importe adeudado es de 140.000€, más las cantidades máximas garantizadas por la hipoteca en cuanto a intereses ordinarios, 10.000€, y moratorios, 20.000€, más el límite

¹⁴⁰ Vid., al respecto, el AAP Alicante, Sec. 5ª, de 16 de julio de 2008, f.j. 2º (La Ley 128853/2008).

que garantiza las costas y gastos por la suma de 10.000€¹⁴¹. Estas cantidades superan ampliamente el valor de tasación de la mitad indivisa que ejecutamos, y en consecuencia, por exigencia del art. 666.2 LEC, dejaremos en suspenso la ejecución sobre la mitad indivisa embargada, debiendo el acreedor ejecutante, banco Y, dirigir la ejecución sobre otros bienes presentes o futuros que puedan hallarse en el patrimonio de Alberto. Si realizamos el avalúo deduciendo la mitad de la carga hipotecaria, a los 70.000€ que suponen la mitad de la deuda por capital, añadiremos la mitad de las responsabilidades máximas por intereses ordinarios, moratorios y costas, que suman 20.000€, resultando que la mitad indivisa embargada saldrá a subasta por la suma de 10.000€ (100.000€ - 90.000€). Si el adquirente se ve compelido a atender la totalidad de la deuda frente al acreedor hipotecario para obtener la cancelación de la carga, contará con la oportuna acción de regreso parciario frente al propietario de la otra mitad indivisa (art. 395 CC).

La consecuencia directa en este supuesto es que el bien o mitad indivisa ha salido a subasta con la deducción de una carga por importe de 90.000€ y que el adquirente debe hacerse cargo de la totalidad de la deuda por la suma de 180.000€, gozando de una acción de repetición contra Marta por la suma de 90.000€ que pagó en exceso para cancelación de la hipoteca que gravaba la totalidad de la finca.

Supongamos que el acreedor hipotecario contesta informando que la deuda de capital pendiente de amortizar es de 50.000€.

Si deducimos del avalúo del bien la totalidad de la deuda garantizada por la hipoteca, alcanzamos un valor de subasta para la mitad indivisa de 10.000€ (100.000€ - 90.000€). Por el contrario, si deducimos la mitad del valor de la carga hipotecaria, el precio de subasta será de 55.000€ (100.000€ - 45.000€). En este segundo caso, el valor de subasta del bien es netamente superior, con el añadido de que igualmente responde de la totalidad de la carga.

En ambos supuestos, el adquirente de la mitad indivisa goza de una acción de repetición contra Marta si opta por la cancelación de la totalidad de la deuda, ya que en las relaciones económicas entre condueños le correspondía por mitad con Enrique, por la suma de 45.000€. Es éste uno de los principales argumentos de los partidarios de deducir del avalúo del bien la mitad del valor de la hipoteca, distinguiendo la responsabilidad frente al acreedor hipotecario, de la responsabilidad económica entre los copropietarios que puede corregirse con la acción de regreso contra el propietario de la otra mitad ante la cancelación de la carga por un tercero; pero resulta que como hemos podido comprobar, en ambos casos podrá el adquirente repetir exactamente por la misma cantidad, que no es otra que la

¹⁴¹ Recordemos que sostenemos la opinión de deducir del avalúo del bien la cantidad que consta como garantía o límite de responsabilidad por intereses y costas, pues siempre es posible que el tercero adquirente incumpla la obligación en la que se subroga, ya que la responsabilidad de éste tiene como límite las cantidades que aparecen en la inscripción de hipoteca (arts. 114 y 126 LH).

mitad del crédito garantizado que correspondía a Marta y que el adquirente en subasta de la mitad tuvo que atender para cancelar la hipoteca.

9. Liquidación de cargas anteriores en la ejecución hipotecaria

El proceso de ejecución sobre bien hipotecado exige como requisito, que en la escritura de constitución de la hipoteca, junto a la designación por el deudor de un domicilio para la práctica de los requerimientos y las notificaciones, se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado para que sirva de tipo en la subasta (art. 682.2 LEC), de manera que no resulta difícil alcanzar la conclusión de que en la ejecución hipotecaria el bien hipotecado saldrá a subasta por el valor que conste determinado en la escritura de constitución.

Por otra parte, el art. 681.1 LEC hace expresa remisión a lo dispuesto con carácter general en el Título IV de la ejecución dineraria en todo aquello no previsto como particularidad de la ejecución hipotecaria en el capítulo V. Esta realidad hace que nos planteemos si en el proceso de ejecución de bien hipotecado, éste debe salir a subasta por el precio de tasación que consta en la escritura de constitución de la hipoteca, o bien, al no establecer como particularidad la liquidación de cargas anteriores a la carga hipotecaria que se ejecuta para deducir su valor de la tasación, debemos remitirnos a las disposiciones generales de la subasta de bienes y proponer la liquidación de estas cargas anteriores con aplicación de los arts. 657 y 666 LEC.

En consecuencia, ¿deben liquidarse las cargas anteriores en el proceso de ejecución hipotecaria?

Dos son las posibles soluciones al anterior interrogante¹⁴²:

- a) Entender que la particularidad del proceso de ejecución sobre bien hipotecado radica en la determinación del valor de subasta en la propia escritura de constitución, siendo ésta una particularidad o especialidad que prevalece sobre el proceso general de apremio, de modo que no son de aplicación los arts. 657 y 666 LEC. Si así lo entendemos, puede suceder que las partes, ante la existencia de cargas anteriores, tasen el bien en la escritura de constitución de la hipoteca haciendo expresa

¹⁴² Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., La ejecución forzosa..., op. cit., pp. 634-635.

deducción de las mismas, pero si así no lo hicieren, el bien puede salir a subasta por un precio que no es el que se corresponde con lo que pagará el rematante cuando se subroga en la carga preferente no descontada del valor de tasación.

- b) Considerar precisamente que el hecho de que no se especifique entre las particularidades de este proceso de ejecución la liquidación de las cargas anteriores a la hipoteca que se ejecuta, supone que la remisión del art. 681.1 LEC a las disposiciones generales sobre la ejecución, obliga a practicar la liquidación de cargas anteriores con deducción de su importe del valor de tasación determinado en la escritura, consiguiendo que el bien salga a subasta por su valor real.

ADAN DOMÈNECH¹⁴³, realiza un exhaustivo análisis sobre la aplicación del art. 666 LEC en la ejecución hipotecaria, con recopilación de las posiciones doctrinales y jurisprudenciales más relevantes, sumándose finalmente al criterio favorable a liquidar cargas en el proceso de ejecución hipotecaria con base en seis extensos argumentos.

Por nuestra parte, analicemos las consecuencias que generalmente puede acarrear el hecho de considerar como valor del bien para subasta el valor de tasación establecido por las partes en la escritura de constitución de la hipoteca:

- Por una parte, si ya se tuvo en cuenta el valor de la carga anterior en el momento de tasar el bien para constituir la hipoteca, deduciéndose su importe, puede darse el caso que llegados a la subasta para realización del bien, la carga anterior hubiera sido total o parcialmente abonada por el ejecutado, con lo cual el bien saldrá a subasta por un valor o tipo muy bajo, inferior al que le correspondería. Pero puede suceder justamente lo contrario, que no se haya atendido al pago de la carga anterior, y que tratándose de un embargo que se rige por el principio de satisfacción íntegra, su importe supere ampliamente el que en el momento de tasar el bien se había descontado del valor de tasación, solicitando el acreedor titular el aumento de la cantidad prevista de conformidad con el art. 613.4 LEC. De ese modo, igualmente llegamos a alterar el valor del bien en subasta, pues el posible interesado en el remate deberá pagar mayor cantidad por el incremento de la carga anterior, lo cual puede provocar una

¹⁴³ Vid., ADAN DOMÈNECH, F., La ejecución hipotecaria, ob. cit., pp. 111-119.

subasta a la baja, generalmente inferior al 50% del valor de tasación (art. 670.4.III LEC), o bien quedar desierta, obligando al ejecutante a la adjudicación del bien por la mitad de su valor de tasación (60% si es vivienda habitual).

- Por otra parte, semejantes efectos negativos se producen en la realización del bien cuando no se ha descontado el valor de la carga anterior en el momento de practicar la tasación, o aparece un embargo anterior no anotado del cual se tiene constancia durante el proceso de ejecución del bien hipotecado, o se acredita la existencia de un embargo anterior aunque el acreedor no prorrogara su anotación que se encuentra caducada¹⁴⁴, supuestos todos ellos en los que la tasación del bien determinada en la escritura no refleja la realidad de su valor debido a que, si existen postores interesados en su adquisición, deberán ajustar sus ofertas al importe de la carga anterior en la que deben subrogarse, distorsionándose de este modo la subasta.

Observamos que la tasación del bien como tipo de subasta establecido en la escritura de constitución de la hipoteca que se ejecuta, comporta una serie de efectos nocivos en su realización o venta que chocan con los pretendidos por el legislador con el sistema de mantenimiento y subrogación en las cargas anteriores. Hemos podido comprobar cómo, ni tan siquiera el hecho de haber descontado la carga o cargas anteriores de la tasación del bien en la escritura de constitución de la hipoteca, evita la incertidumbre de su valor real en el momento de su venta o realización. La explicación última la debemos hallar en la finalidad de la liquidación de cargas anteriores para determinación del valor del bien en subasta, que no es otra que la de valorar el bien embargado (inmueble o mueble susceptible de inscripción registral) de la manera más ajustada posible a la realidad y que hemos analizado en profundidad en los apartados anteriores del presente capítulo.

Deducir el importe de las cargas anteriores del valor de tasación del bien pactado en el clausulado de la escritura de constitución de la hipoteca, nos garantiza que los interesados en adquirir el bien puedan pujar por su valor real, es decir, el valor del bien determinado para la subasta más el importe de las cargas anteriores a las que por ley deben subrogarse; por ello, considero que debemos tomar postura en este sentido.

¹⁴⁴ Vid., apartado 3.3.2.1 del capítulo II sobre los efectos o alcance del embargo no anotado registralmente, y apartados 7.2 y 7.3.2 de este capítulo, en cuanto a liquidación de embargo anterior no anotado y la incidencia en la liquidación de cargas de la anotación de embargo anterior caducada, respectivamente.

10. Liquidación de cargas anteriores en la venta extrajudicial del bien hipotecado

La disposición final novena LEC confiere nueva redacción al art. 129 LH para permitir que, además de la posibilidad de ejercer la acción hipotecaria a través del cauce procesal previsto en el Título IV del Libro III, con las particularidades que establece en su capítulo V (ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados, arts. 681 a 698 LEC), puedan las partes pactar en la escritura de constitución de la hipoteca la venta extrajudicial del bien hipotecado conforme al art. 1858 CC, la cual se realizará por medio de Notario con las formalidades que establecen los arts. 234 a 236.o RH.

La jurisprudencia declaró la inconstitucionalidad sobrevenida del párrafo segundo del art. 129 LH al considerar que el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria excluía la intervención judicial en un procedimiento de ejecución de esencia y contenido puramente jurisdiccional¹⁴⁵. En palabras de ADAN DOMÈNECH¹⁴⁶, la posición adoptada por la LEC con base en la nueva redacción que su disposición final novena confiere al art. 129 LH que reconoce la venta extrajudicial, consolida y mantiene el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria, disfrazando la problemática con una mera sustitución de la palabra “proceso” por el de “venta”, sustitución que califica de “brindis al sol” que podría llevar a confusión, pues el contenido del mecanismo extraprocesal presenta los mismos rasgos definidores que los existentes con la anterior legislación, al no derogarse ni modificarse precepto alguno de los que el Reglamento Hipotecario dedica a su regulación, reproduciéndose la problemática existente en cuanto a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la venta, adquiriendo las argumentaciones del Tribunal Supremo la misma virtualidad práctica.

¹⁴⁵ Vid., SSTS, Sala 1ª, de 4 de mayo de 1998, f.j. 8º (RJ 1998\3464), seguida por las de 30 de enero de 1999, f.j. 2º (RJ 1999\331); de 20 de abril de 1999, f.j. 3º (RJ 1999\2589); de 13 de diciembre de 2005, f.j. 4º (RJ 2005\10169); de 10 de octubre de 2007, f.j. 2º (RJ 2007\6486); de 14 de julio de 2008, f.j. 2º (RJ 2008\3364) y la más reciente de 25 de mayo de 2009, f.j. 2º (RJ 2009\3041), que resuelven sobre la inaplicación por derogación, al ser norma opuesta a la Constitución, del segundo párrafo del art. 129 LH y de los arts. 234 a 236.o RH, fundamentando que, tratándose de leyes preconstitucionales, como la Constitución es ley superior y posterior, los jueces y tribunales pueden, si entienden que son contrarias a alguna norma fundamental, inaplicarlas al caso considerándolas derogadas, sin que sea necesario promover la cuestión de constitucionalidad, a diferencia de lo que ocurre con las leyes o normas con rango de ley, post constitucionales, cuya legitimidad constitucional monopoliza el Tribunal Constitucional.

¹⁴⁶ Vid., ADAN DOMÈNECH, F., La ejecución hipotecaria, ob. cit., pp. 55-59.

Así las cosas y con evidente impropiedad en la terminología empleada, el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos (BOE núm. 60, de 10 de marzo), con la voluntad de simplificar y aclarar el procedimiento de ejecución extrajudicial según su exposición de motivos, dispone en su art. 12, bajo la rúbrica de procedimiento de ejecución extrajudicial, ciertas modificaciones en aquellos casos en los que el procedimiento se siga contra la vivienda habitual del deudor, con el establecimiento de una única subasta para la que servirá de tipo el pactado en la escritura de constitución de hipoteca y fijando un importe mínimo de adjudicación.

Cabe pues plantearnos, al igual que hicimos en el anterior apartado 9 de este capítulo para la liquidación de cargas anteriores en el proceso de ejecución hipotecaria, si el bien hipotecado debe salir a subasta de venta extrajudicial por el precio de tasación que consta en la escritura de constitución de la hipoteca, o bien, el Notario actuante debe deducir del valor de tasación de la finca pactado en la escritura, el importe de las cargas anteriores en las que debe subrogarse el adquirente.

Si bien el procedimiento de venta extrajudicial guarda silencio al respecto, exige en su art. 236.f.4 RH la obligación de que en los anuncios para la subasta se expresará, entre otras circunstancias, el tipo que servirá de base a la misma y que las cargas, gravámenes y asientos anteriores a la hipoteca que se ejecute continuarán subsistentes. Por lo tanto, este procedimiento de venta extrajudicial se ajusta a los mismos principios que rigen la liquidación de cargas en el procedimiento de apremio, es decir, la subrogación en las cargas anteriores a la que se ejecuta, y cancelación de las posteriores con entrega y reparto del sobrante previo pago al acreedor que instó su ejecución en la medida garantizada por la hipoteca (arts. 236.k.1. RH).

Idénticas razones a las que en el anterior apartado nos llevaron a tomar postura en favor de determinar el valor para subasta del bien en la ejecución hipotecaria deduciendo el importe de las cargas anteriores del valor de tasación pactado en la escritura de constitución de la hipoteca, son las que debemos acoger para determinar el tipo mínimo de subasta en la venta extrajudicial del bien ante Notario. En esencia, ello es así para evitar la incertidumbre que provoca en el valor real del bien la existencia de cargas anteriores y en la finalidad última de la liquidación de cargas, que no es otra que la de valorar el bien embargado o hipotecado (inmueble o mueble susceptible de inscripción registral) de la manera más ajustada posible a la realidad.

De una parte, somos conscientes de que la liquidación de cargas en el procedimiento de venta extrajudicial comporta una aplicación ineludible de los preceptos del procedimiento de apremio por parte del Notario actuante, en especial de los arts. 657 y 666 LEC (art. 692 para la distribución del sobrante), y que lo convierten en un proceso de ejecución típicamente jurisdiccional según la jurisprudencia del Tribunal Supremo que declara su inconstitucionalidad sobrevenida, inconveniente que exigiría una reforma legislativa del procedimiento para salvar las lagunas de su regulación reglamentaria, si lo que efectivamente pretende el legislador es mantener y potenciar esta figura como medio apto para la enajenación extrajudicial de bienes. De otra, si en último término lo que se pretende es potenciar figuras alternativas a la subasta judicial como el convenio de realización o la enajenación por medio de persona o entidad especializada, somos partidarios de la supresión de esta figura.

11. Liquidación de cargas anteriores en la realización por persona o entidad especializada: art. 641 LEC

Siguiendo a CERRATO GURI¹⁴⁷, la realización por persona o entidad especializada es aquella modalidad de realización forzosa de los bienes embargados en virtud de la cual una persona o entidad ajena a la ejecución y especializada en el mercado donde acontece la comercialización del bien embargado, previa instancia de parte, procede a su enajenación siempre con la posterior aprobación del órgano judicial¹⁴⁸. Tiene como objetivo último “obtener una maximización del precio de los bienes” embargados y una más eficaz realización forzosa.

Por lo que concierne a cuanto aquí nos interesa -la liquidación de cargas anteriores a la que se ejecuta-, el art. 641.3.II LEC remite expresamente para la realización de bienes inmuebles y obtención del valor del bien para subasta al art. 666 LEC, prohibiendo que el bien se enajene por un precio inferior al 70% del valor así obtenido, salvo acuerdo de las partes y de todos los interesados en la ejecución. De esta remisión normativa podemos sentar las siguientes bases:

¹⁴⁷ Vid., CERRATO GURI, E., La ejecución civil privada: realización por persona o entidad especializada. Estudio del artículo 641 LEC, edit. Bosch, Barcelona 2008.

¹⁴⁸ La STS, Sala 1ª, de 11 de abril de 2011, f.j. 4º (RJ 2011\3445), considera que se trata de una fórmula alternativa a la venta en pública subasta, de suerte que pertenece a las facultades discrecionales del Tribunal el hecho de optar por dicha fórmula, y ateniéndose pues a las reglas sobre la iniciativa de la propuesta, por lo que resulta más apropiada para la fase de ejecución.

- 1) La valoración del bien para su posterior realización o venta por este sistema, se obtiene de idéntica forma a la determinada para el valor del bien que sirve de tipo a la subasta, es decir, previa deducción de las cargas anteriores a la que se ejecuta según dispone el art. 657 LEC.
- 2) Esta remisión no es más que la consecuencia lógica del principio de subsistencia de las cargas anteriores al gravamen que se ejecuta que informa el proceso de realización forzosa de bienes (arts. 668.3º, 669.2 y 670.5 LEC). El art. 642 LEC acepta expresamente el principio de subsistencia y cancelación de cargas.
- 3) El adquirente del bien a través de esta modalidad, se subroga en las cargas anteriores que gravan el bien y que han sido descontadas previamente de su valor de tasación, de modo que, el precio que finalmente pagará por el bien será el consignado a la persona o entidad designada si resulta aprobada la operación por el órgano judicial, más el importe de las cargas anteriores en las que debe subrogarse.
- 4) Si la carga anterior es un embargo, el tercer adquirente responderá únicamente por el importe determinado en la anotación (art. 613.3 LEC), y si de una hipoteca se trata, por los capitales máximos garantizados.

Podemos pues concluir, que son aplicables a la adquisición del bien por el sistema de realización por persona o entidad especializada todos y cada uno de los conceptos que hemos analizado en este capítulo en orden a la liquidación de las cargas anteriores, de suerte que el proceso de apremio es idéntico para la valoración del bien. Pero observemos que, una vez consumada la realización del bien, el precepto dispone que se procederá por la persona o entidad correspondiente a ingresar en la cuenta de depósitos y consignaciones la cantidad obtenida, descontando los gastos efectuados y lo que corresponda a aquéllas por su intervención. Es decir, que el precio obtenido en la realización no llega en su totalidad al acreedor, de manera que en algunas ocasiones, realizada la venta y liquidado el importe total del débito por el acreedor, puede darse la circunstancia de que el precio obtenido en la realización, descontado el importe de los gastos y comisiones, no alcance a cubrir la totalidad del crédito del ejecutante con clara vulneración del principio de satisfacción íntegra del acreedor embargante, siendo éste el que finalmente soporte los gastos y comisión de

la venta que corresponden a la entidad especializada¹⁴⁹, con la consecuencia no deseada de tener que dirigir su acción contra otros bienes del deudor para atender la totalidad de su crédito. Pero aún a pesar de que el precio pagado, descontada la comisión, fuera suficiente para cubrir la totalidad del crédito, la cantidad que excede va destinada a los acreedores posteriores cuyas cargas se cancelan por efecto de la ejecución, actuando en detrimento de éstos la suma descontada como honorarios de la entidad designada, es decir, que en este supuesto, el que finalmente paga la comisión es el acreedor posterior que recibe menos cantidad de la que en un principio le correspondería si no se hubiera practicado el descuento.

Por ello y para evitar que el ejecutante corra con los gastos y honorarios de la realización e impedir la vulneración del principio de completa satisfacción del acreedor, proponemos para su corrección, como mejora en una futura reforma legislativa, la delimitación del precio de la venta, de los gastos y comisión de honorarios que corresponden a la entidad o persona designada para la realización del bien, exigiendo a ésta un presupuesto que previa aprobación por la autoridad judicial en la comparecencia, permita a los interesados en adquirir el bien ajustar sus ofertas, es decir, los gastos y la comisión de honorarios más el precio de la venta que en este último caso no debe ser inferior al 70% del avalúo, salvo acuerdo de las partes y de todos los interesados.

De este modo podremos evitar que el precio pagado por la realización de un bien resulte insuficiente para cubrir la totalidad del crédito del acreedor debido al descuento de la comisión que corresponde a la entidad designada, obligándose con ello al acreedor a dirigir su acción contra otros bienes del deudor por la cantidad restante hasta obtener su completa satisfacción. En contra, se podría opinar que con esta propuesta se incrementaría el precio de la venta por encima del tipo mínimo exigido, pero debe quedar compensado por el hecho de que con este sistema de realización se propicia la obtención de mayores precios de realización¹⁵⁰.

Para observar con mayor claridad la incidencia que sobre el crédito del acreedor ejecutante y el derecho a satisfacerse íntegramente de la totalidad de su crédito supone descontar el importe de los gastos y comisión de

¹⁴⁹ CERRATO GURI, E., *La ejecución civil privada...*, ob. cit., pp. 238-239, advierte de la inseguridad jurídica que la concreción de los gastos y honorarios puede provocar, no sólo entre las partes de la ejecución, pues la norma deja pendiente de resolver cuál es la cuantía máxima que puede exigirse por la realización y el sujeto que, en último término, debe asumirlos, sino en el sujeto designado para efectuar la enajenación, pues su intervención debe contar con la ulterior aprobación judicial.

¹⁵⁰ Vid., CERRATO GURI, E., *La ejecución civil privada...*, ob. cit., p. 74.

realización sobre el precio de venta obtenido, proponemos el siguiente ejemplo.

Supuesto práctico núm. 37:

El banco X formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A por el importe de 20.000€ de principal adeudado más 6.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Con posterioridad, y como consecuencia de otro crédito contraído por Alberto, se le traba embargo sobre la misma finca como letra B, por la suma de 40.000€ de principal reclamado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 12.000€.

El acreedor titular de la anotación de embargo B inicia el procedimiento de ejecución, solicitando que el bien objeto de embargo se realice por el sistema previsto en el art. 641 LEC mediante realización por persona o entidad especializada. Convocadas las partes a comparecencia para designación de la persona o entidad y de las condiciones en que debe efectuarse, la autoridad judicial resuelve autorizar el encargo a una conocida inmobiliaria previa caución de 2.000€.

Determinado el valor del bien para enajenación en la suma de 84.000€, previa deducción de la carga anterior por importe de 26.000€ según disponen los arts. 657 y 666.1 LEC, se consuma su venta por un precio de 60.000€ (superior al 70%). La tasación pericial del bien alcanzó la suma de 110.000€, de la cual se dedujo la cantidad asegurada por la carga anterior a la que se deberá subrogar el adquirente del bien por importe máximo de 26.000€ (art. 613.3 LEC).

El acreedor liquida intereses ordinarios y moratorios por importe de 14.500€ y las costas de la ejecución ascienden a 5.500€, alcanzando su crédito un total importe de 60.000€. Consignado el precio de la venta por la entidad designada, la autoridad judicial aprueba la operación con unos honorarios o comisión que corresponden a la entidad por importe de 5.000€ que se descuentan del precio pagado, resultando pues 55.000€ que se entregan para pago al acreedor y que no alcanzan su completa satisfacción (arts. 570, 613.1.2, 654.1 y 672.1 LEC).

En este caso observamos claramente cómo al final del proceso de realización del bien el importe de la comisión recae sobre el acreedor ejecutante que no puede ver atendida la totalidad de su crédito y que deberá dirigir su acción contra otros bienes del deudor para pago de los restantes 5.000€.

CAPÍTULO IV. LA LIQUIDACIÓN DE CARGAS POSTERIORES

1. Introducción

Determinado el valor del bien para subasta y adjudicado o rematado en su caso, se inicia un proceso de liquidación que comprende, por una parte, la cancelación de las cargas posteriores a la del acreedor ejecutante como principal efecto de la adjudicación, una vez se haya cubierto el importe de la deuda que motivó la realización forzosa del bien, y de otra, la distribución del remanente que pudiera existir entre los titulares de aquellas cargas que sufren el efecto de la cancelación.

Si en el capítulo anterior y bajo la denominación de “liquidación de cargas anteriores” comprendíamos la totalidad de las operaciones necesarias para determinar el valor del bien en subasta según nuestro sistema procesal de subrogación en las cargas preferentes, bajo el título de “liquidación de cargas posteriores” analizaremos los efectos que se derivan de la realización forzosa del bien en cuanto a la concurrencia de acreedores posteriores, es decir, la cancelación de las cargas posteriores y la distribución del remanente del precio del remate o sobrante.

A lo largo de este capítulo, y al igual que lo hicimos en el anterior para la liquidación de las cargas preferentes a la del acreedor ejecutante en las cuales se subrogará el adquirente del bien, analizaremos todas aquellas cuestiones de especial trascendencia que afectan a la cancelación de las cargas posteriores, no solamente de las inscritas, sino de aquellas cuyas anotaciones caducaron posteriormente o que, aunque no inscritas, puedan verse afectadas por la fuerza cancelatoria de la realización del bien, amén de los mecanismos procesales para hacer valer sus preferencias entre ellas y para una mejor distribución del sobrante del precio del remate.

2. Cancelación de cargas posteriores

Enajenado el bien (inmueble o mueble inscribible) en subasta judicial, se produce el efecto de la cancelación de las cargas inscritas con posterioridad al gravamen que ocasionó su remate o adjudicación. A este efecto o consecuencia legal, aluden los artículos 674.2 LEC y 175.2ª RH.

Para FERNÁNDEZ-BALLESTEROS¹⁵¹, quedan todas ellas canceladas, sin excepción, como consecuencia de la adjudicación, bien sea en subasta judicial (art. 674.2 LEC); o bien sea por convenio de realización o venta por persona o entidad especializada (art. 642.2 LEC). El principio de prioridad permite al acreedor ejecutante cobrar íntegramente su crédito con preferencia a los acreedores que inscribieron su derecho con posterioridad, si satisfecho el ejecutante, aún sobra dinero del pagado por el remate.

Según VEGAS TORRES¹⁵², el art. 674.2 LEC no deja lugar a dudas: “se mandará la cancelación de todas las inscripciones y anotaciones posteriores”, pues la finca pasa al adquirente libre de las cargas posteriores, las cuales pierden su derecho de realización del valor de la finca. A cambio, se les reconoce el derecho de cobrar, por su orden, con el sobrante que quede después de pagar al ejecutante (art. 672 LEC). Considera este autor, que para la determinación de las cargas que se cancelan la LEC atiende al criterio de preferencia registral, cancelándose las cargas inscritas o anotadas con posterioridad al derecho del ejecutante.

La cancelación o “purga”¹⁵³ de las cargas posteriores, que se produce por imperativo legal, atiende exclusivamente al interés del adjudicatario en subasta del bien ejecutado y tiene como finalidad que el derecho adquirido por el nuevo propietario se vea exento de todas las cargas establecidas con posterioridad a la fecha de constitución de la hipoteca que se ejecuta.

Este efecto o fuerza cancelatoria que se proyecta respecto de aquellas cargas constituidas con posterioridad a la que sirvió de inicio al apremio sobre el bien y su realización, exige que analicemos con detenimiento determinadas cuestiones relativas al alcance sobre el embargo no anotado, no sólo cuando se trabó con posterioridad a la carga que se ejecuta, sino cuando determina el inicio de la ejecución, la eficacia de la anotación caducada y la subsistencia de determinadas cargas.

¹⁵¹ Vid., FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., La ejecución forzosa..., ob. cit., p. 393.

¹⁵² Vid., VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., pp. 277-278.

¹⁵³ Vid., por todas, STS, Sala 1ª, de 22 de septiembre de 2006, f.j. 4º (La Ley 110206/2006).

En este contexto, la STS, Sala 1ª, de 24 de noviembre de 1986, f.j. 3º (RJ 1986/6579), confirma que la cancelación de las inscripciones y anotaciones posteriores a la nota marginal se produce por imperativo legal, y ello, sin necesidad de que el titular del derecho en ellas constatado sea notificado o vencido en juicio y sin perjuicio, claro es, de la audacia de haber intervenido en la ejecución a los efectos señalados.

2.1. Anotaciones de embargo y embargo no anotado

El art. 674.2 LEC prescribe que, a instancia del adquirente, se mandará cancelar “todas las inscripciones y anotaciones posteriores”. En semejante sentido se pronuncia el art. 175.2º RH al disponer la cancelación de las inscripciones y anotaciones de créditos o derechos no preferentes al del actor a instancia del que resulte dueño de la finca. Queda claro pues, que la realización del bien supone la cancelación de las cargas inscritas o anotadas con posterioridad al derecho del ejecutante siguiendo un orden de preferencia registral. Sin embargo, debemos plantearnos si este efecto o fuerza cancelatoria que se produce por imperativo legal, cuando concurre petición del adquirente del bien, alcanza igualmente a las cargas constituidas con posterioridad aunque no inscritas, como el embargo no anotado.

Es decir, ¿se cancela el embargo posterior no anotado?

VEGAS TORRES¹⁵⁴ considera que los embargos que se extinguen como consecuencia de la enajenación forzosa del inmueble, son los anotados con posterioridad a la anotación del embargo en que se basó el procedimiento de apremio y, en consecuencia, el orden de preferencia de los acreedores para cobrar con el valor de realización del inmueble viene determinado por la fecha de sus respectivas anotaciones, sin que tenga relevancia alguna la fecha de las trabas. En el apartado 6 del capítulo III, a propósito de la función de la certificación de cargas en la liquidación, vimos cómo este autor vincula la subsistencia o cancelación de cargas a la preferencia puramente registral, de modo que la certificación suministra un parámetro muy objetivo y fácil de manejar por el tribunal de la ejecución a la hora de decidir después de la enajenación, qué cargas de entre las que aparecen en la certificación registral manda cancelar y cuáles no.

FRANCO ARIAS¹⁵⁵, establece unas reglas para la clasificación de las cargas entre preferentes y no preferentes, considerando que debe atenderse a la fecha de la afección del bien, y especifica entre ellas, que si la afección está garantizada registralmente con anotación preventiva de embargo, se extinguirán también los gravámenes anteriores a la afección que no consten en el Registro o que se hubieren inscrito con posterioridad a la anotación

¹⁵⁴ Vid., VEGAS TORRES, J., Algunas cuestiones que plantea..., en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, ob. cit., p.529. Este mismo autor, en DE LA OLIVA, A. / DÍEZ-PICAZO, I. / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., p. 277, cuando aborda el tema de las cargas no preferentes al derecho del ejecutante, sostiene que para la determinación de las cargas que se cancelan la LEC atiende también al criterio de preferencia registral.

¹⁵⁵ Vid., FRANCO ARIAS, J., El procedimiento..., ob. cit., pp. 225-231.

preventiva, siempre que al constituirse la anotación el ejecutante desconociera su existencia.

CACHÓN CADENAS¹⁵⁶, al analizar los efectos del reembargo, sostiene que si éste no consta anotado en el Registro y el bien se transmite antes en la primera ejecución y consta la existencia del reembargo no anotado en el citado proceso de ejecución, el sobrante que pueda existir después de efectuado el pago al ejecutante, queda retenido para pagar al acreedor reembargante; en caso contrario, el remanente se entrega al ejecutado.

Para MONTERO AROCA¹⁵⁷, acreedores posteriores no son sólo los que tengan sus derechos inscritos o anotados en el Registro, pues el derecho de crédito existe o no existe con independencia de lo que se desprenda del Registro, de suerte que los acreedores no inscritos no tienen por qué estar necesariamente presentes en el proceso de ejecución en un momento determinado; otra cuestión es determinar un momento final para proceder a la entrega del sobrante con exclusión de aquellos acreedores que pudieran presentarse con posterioridad, y añade que, una cosa es que el art. 689 LEC ordene que la existencia del procedimiento sea notificada a los acreedores posteriores que son los que aparecen en la certificación registral del art. 688 LEC y otra muy distinta que la distribución del sobrante tenga que hacerse entre todos los que tengan, sin más, la condición de acreedores.

Sobre esta cuestión, la generalidad de la jurisprudencia concluye que si bien las cargas y gravámenes posteriores a la que da lugar la ejecución dejan de afectar al bien realizado, pasan a recaer directamente sobre el sobrante del precio de remate, manteniendo su respectiva preferencia, pues en virtud de un principio de subrogación real, las cargas posteriores deben entenderse referidas al sobrante de la suma obtenida en la subasta¹⁵⁸. En

¹⁵⁶ Vid., CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, ob. cit., p. 3.067.

¹⁵⁷ Vid., MONTERO AROCA, J., Ejecución de la hipoteca inmobiliaria, edit., Tirant Lo Blanch, Valencia 2012, pp. 1.041-1.042 y 1.047-1.048.

¹⁵⁸ Lo que resalta la STS, Sala 1ª, de 22 de septiembre de 2006, f.j. 4º (La Ley 110206/2006), es que ejecutada la primera hipoteca, las cargas posteriores desaparecen, si bien conservan la prioridad que resulta del Registro para realizar el sobrante de la primera ejecución. En el mismo sentido la STS, Sala 1ª, de 23 de julio de 2004, f.j. 3º (RJ 2004\6631), afirma que la culminación de la ejecución hipotecaria no implica necesariamente la extinción de las cargas y gravámenes posteriores y no preferentes a las del actor, pues si bien éstas dejan de afectar al bien realizado, pasan a recaer directamente sobre el sobrante del precio del remate. La SAP de Barcelona, Sec. 4ª, de 10 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2008\309745), nos dice que el art. 692 LEC para la distribución del precio del remate, lo único que sí concreta es que se trate de titulares de derechos que tengan constancia registral, sin que por ello nos esté indicando que los titulares de derechos sin reflejo registral pierdan la posición o rango que puedan ostentar. Por último, el

análogos términos se ha expresado la Dirección General de los Registros y del Notariado¹⁵⁹.

A nuestro juicio, entendemos que no se puede ignorar la existencia del embargo posterior del cual se tiene constancia en el proceso de realización del bien por el hecho de que no haya sido anotado, privándole de eficacia en el proceso de liquidación de las cargas posteriores, como si no existiera y bajo el único argumento de no constar inscrito, pues una vez más, debemos traer a colación que el embargo existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta (art. 587.1 LEC), sin que su anotación en el Registro condicione su existencia ni sea constitutiva. La eficacia de este embargo en el proceso de cancelación y liquidación de cargas posteriores la fundamentamos en los siguientes elementos de juicio:

- a) La “purga” o cancelación de cargas posteriores tiene por finalidad que el derecho adquirido por el nuevo propietario se vea exento de todas las cargas establecidas con posterioridad a la que se ejecuta. El adjudicatario sólo debe soportar o subrogarse en los gravámenes anteriores a la carga que inicia el proceso de ejecución y no las constituidas con posterioridad, pues la inscripción de la adjudicación exige la cancelación de las cargas posteriores. Por esta razón, no tiene sentido cancelar únicamente las cargas inscritas cuando en el proceso de ejecución se tenía conocimiento de la existencia de un embargo que no accedió al Registro por las razones que fueran y que de no cancelarse y no hacerlo participe en el reparto del sobrante si lo hubiera, seguiría gravando la finca.
- b) La “purga” que se produce como consecuencia de la realización del bien, no implica la extinción de las cargas y gravámenes posteriores y no preferentes a las del acreedor ejecutante, pues si bien éstas dejan de afectar al bien realizado, pasan a recaer sobre

AAP Álava, Sec. 1ª, de 29 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 39366/2008), sostiene que es cierto que la entrega del sobrante a los acreedores de créditos inscritos puede perjudicar a los acreedores que no gocen de dicha cualidad, aunque, sus créditos sean preferentes y no hayan intervenido en el proceso de ejecución. Sin embargo, esta eventualidad no puede llevar a una alteración de los trámites de la vía de apremio, dotándola de una complejidad y dilación extraordinarias en aras a los hipotéticos intereses en la ejecución de otros sujetos desconocidos para el Juzgado, a quienes siempre queda a salvo la vía del posterior proceso declarativo ordinario. La solución opuesta conllevaría un injustificado perjuicio para el ejecutado y para los acreedores posteriores con derecho a ser satisfechos con el sobrante. Por tanto, no es irrazonable limitar el derecho a la percepción de dicho sobrante a los acreedores tutelados por el Registro cuando sus créditos están dotados de la publicidad y presunción de certeza derivada de su inscripción.

¹⁵⁹ Vid., Resolución de la DGRN, de 27 de julio de 1988, f.j. 2º (La Ley 1579/1988).

el remanente del precio del remate. Como consecuencia de la cancelación, el embargo o embargos decretados con posterioridad pierden la correspondiente cuota de realización sobre el valor del bien, de modo que los acreedores titulares de estos créditos podrán dirigir la ejecución sobre otros bienes propiedad del deudor.

- c) Si una vez satisfecho el acreedor ejecutante existiera sobrante del precio pagado por el remate del bien, las cargas posteriores se proyectan directamente sobre éste, pues si bien se produce una cancelación registral, subsiste el embargo, en este caso, sobre el remanente del precio, conservando la prioridad que resulta del Registro para la realización del sobrante.
- d) El reparto y entrega del sobrante tan solo a los acreedores embargantes inscritos, no puede perjudicar bajo ningún fundamento a los reembargantes no anotados de los cuales se tenía constancia en el proceso de ejecución. El hecho de que la LEC se refiera expresamente a la cancelación de las inscripciones y anotaciones posteriores (arts. 674 y 692), en modo alguno excluye que los titulares de derechos no anotados, de los cuales se tenga constancia en el proceso de ejecución, pierdan el derecho de realización de valor que sobre el bien les pueda corresponder según su rango y participar en la distribución del sobrante.
- e) El art. 672.2 LEC en referencia al incidente para la distribución del sobrante, el cual analizaremos más adelante, ordena requerir a “los titulares de créditos posteriores” para que acrediten la subsistencia y legitimidad de sus créditos, dando entrada a un concepto más amplio que incluiría a los acreedores embargantes no anotados sobre el bien. En este sentido, no podemos perder de vista la redacción del derogado art. 131 LH regla 16^a, que ordenaba entregar el sobrante a los “acreedores posteriores”.

Podemos concluir, en consecuencia, que el embargo posterior no anotado del que se tenga conocimiento en la ejecución del bien quedará sujeto al proceso de liquidación de cargas posteriores, participando en el reparto del sobrante del precio del remate si lo hubiera y dejando de afectar la finca gravada para que el adquirente se subrogue única y exclusivamente en las cargas anteriores.

2.2. Las preferencias entre anotaciones de embargo: la tercería de dominio como cauce procesal

Se trata de determinar las preferencias que en la prelación de cargas que convergen sobre un bien puedan existir entre, la anotación de un embargo que se traba con posterioridad a otro acordado anteriormente, pero cuya anotación accede al Registro con anterioridad a la del embargo primeramente trabado sobre el mismo bien; es decir, entre la anotación del reembolso que entra en el Registro antes que la anotación del embargo (o lo que es lo mismo, reembolso anotado y embargo no anotado o anotado con posterioridad). El orden entre los distintos embargantes sobre un mismo bien inmueble y la fecha en la que éstos acceden al Registro, lleva a plantearnos si la preferencia registral condiciona la preferencia entre embargos, lo cual comporta una incidencia directa en la liquidación de cargas.

¿Depende el orden entre los distintos embargos de la fecha en que fueron acordados o de la fecha de su anotación en el Registro?

Con la legislación procesal anterior no era infrecuente que el reembolso fuera anotado en el Registro antes de que se practicara la anotación del primer o anterior embargo. Sucedió que determinada anotación que protegía un embargo de fecha posterior, accedía al Registro y adquiría rango registral preferente a un embargo acordado por resolución judicial anterior y que era anotado con posterioridad. En el apartado 3.1.2 del capítulo II, pudimos ver que con la legislación procesal actual, la anotación preventiva de embargo como medida de garantía que cumple una función asegurativa, debe de adoptarse inmediatamente después de la declaración de afección del bien o embargo efectuada por el órgano judicial, para evitar los riesgos que para el ejecutante puede suponer el embargo no anotado, siendo voluntad del legislador en la redacción del art. 629.1 LEC evitar el desajuste temporal entre la confección o libramiento del mandamiento judicial para anotación preventiva de embargo y su inscripción en el Registro, evitando este tipo de situaciones que redundan en perjuicio de la seguridad jurídica.

En esta tesitura, se producen una serie de circunstancias que dependen del hecho de que el acreedor reembargante que accede en primer lugar al Registro para anotación de su traba, conozca o no la existencia del primer embargo que todavía no ha sido anotado, de suerte que el Registro tan solo otorgará protección al acreedor reembargante si efectivamente desconocía la existencia del embargo anterior, ya que sólo quedan protegidos los

terceros de buena fe (arts. 587.2 LEC, 32 y 34 LH), debiendo acreditarse estas circunstancias en un juicio de tercería de dominio si lo que se pretende es la inoponibilidad frente al tercer adquirente del embargo anterior no anotado y desconocido, o bien acudir a la tercería de mejor derecho si lo pretendido es subrogarse en la posición procesal del acreedor ejecutante¹⁶⁰.

Sin embargo, para VEGAS TORRES¹⁶¹, el orden entre los distintos embargantes a efectos de cobro con el valor de realización del bien no depende de la fecha del embargo, sino de la anotación preventiva de éste, concluyendo después que para establecer si una carga es anterior a otra, el orden de preferencia entre los acreedores posteriores para cobrar con el valor de realización del bien vendrá determinado por la fecha de sus respectivas anotaciones, sin que tengan relevancia alguna las fechas de las trabas. Con ello, al vincularse la preferencia entre las trabas sobre inmuebles a la fecha de su anotación en el Registro, prescindiendo a tal efecto de la fecha del embargo, se eliminan los problemas que plantea el reembolso cuando la medida de garantía, la anotación, se adopta en una secuencia temporal distinta a la de los embargos.

FRANCO ARIAS¹⁶², advertía que la constitución con anterioridad de un embargo frente a otro, no determina siempre su preferencia (ej., embargo posterior garantizado con anotación frente a embargo anterior que carece de protección registral) y que la existencia de anotación que reúna los presupuestos que exige la fe pública registral debe ser determinante para otorgar preferencia ante la colisión de un embargo anotado y otro sin anotar, así como también entre embargos anotados.

Siguiendo a CACHÓN CADENAS¹⁶³, y de acuerdo con la argumentación y las bases sentadas en este trabajo sobre la declaración judicial de embargo (art. 587.1 LEC) y el carácter no constitutivo de la anotación, el acreedor embargante que anota su derecho con posterioridad podrá utilizar el cauce procesal de la tercería de dominio para hacer valer

¹⁶⁰ Vid., apartado 3.3.2.1 del capítulo II sobre el alcance o efectos del embargo no anotado registralmente.

¹⁶¹ VEGAS TORRES, J., Algunas cuestiones que plantea el reembolso, en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, ob. cit., pp. 527-529, reconoce también que podría defenderse tanto que ha de estarse a la fecha del embargo, como que la fecha relevante ha de ser la de la anotación, y casi más lo primero que lo segundo, pues “carga” en rigor, es el embargo, el cual es plenamente eficaz desde la fecha en que se acuerda.

¹⁶² Vid., FRANCO ARIAS, J., El procedimiento..., ob. cit., pp. 234-236.

¹⁶³ Vid., CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III Comentarios a la nueva..., ob. cit., pp. 3.067-3.069.

su derecho o preferencia de prioridad del embargo, pues el art. 595.2 LEC permite a los titulares de otros derechos sobre el bien oponerse al embargo anotado antes en el tiempo y hacer valer su derecho de rango registral preferente sobre el bien embargado. En el proceso de tercería deberá el acreedor embargante que pretende hacer valer su derecho sobre la fecha del embargo, acreditar que el reembargante que anotó su derecho en primer lugar conocía la existencia de la declaración judicial del embargo primero, de manera que no pueda acogerse a la regla del art. 587.2 LEC para protección e inoponibilidad respecto de terceros de buena fe adquirentes de derechos sobre el mismo bien. Así, si el acreedor reembargante que anotó en primer lugar desconocía la existencia del primer embargo, tendrá preferencia sobre éste en la ejecución, y realizado el bien, se producirá la cancelación de la anotación del primer embargo que accedió con posterioridad en el Registro.

La tercería de dominio será pues el mecanismo procesal para hacer valer la preferencia entre embargos anotados ante el desajuste temporal de las fechas de las resoluciones que los acordaron, sin perjuicio de que, una vez iniciado el proceso de liquidación de las cargas posteriores como consecuencia de la realización del bien, y distribuido el remanente del precio del remate según el incidente previsto en el art. 672.2 LEC, que más adelante estudiaremos, pueda el acreedor posterior que se crea perjudicado ejercer esta vía o bien la del juicio declarativo.

En consecuencia, la preferencia determinada por el orden de llegada de la anotación preventiva de embargo en el Registro no atribuye a nuestro juicio, una preferencia absoluta en la ejecución del bien, o lo que es lo mismo, la fecha de la anotación no es determinante, sino que debe atenderse a las fechas de los embargos según las condiciones de oponibilidad que puedan resultar de la publicidad registral y de las reglas de la buena fe (arts. 32 y 34 LH y 587.2 LEC). Tras esta reflexión llegamos a las siguientes conclusiones:

- 1ª) El embargo se tiene por practicado en la fecha en que se acuerda, no siendo constitutiva de su eficacia la anotación en el Registro.
- 2ª) La publicidad registral tan solo extiende sus efectos respecto de los terceros que acceden al Registro desconociendo la existencia de otros derechos sobre el bien.
- 3ª) Si el reembargante accede al Registro sabiendo de la existencia de anterior embargo no anotado o que se anota posteriormente, éste produce plena eficacia y por tanto, el primer embargante que

anotó con posterioridad podrá hacer valer su preferencia determinada por la fecha del embargo a través del cauce de la tercería de dominio, produciendo plenos efectos frente al reembargante que había anotado antes.

- 4ª) El reembargante que accede al Registro ignorando la existencia de anterior embargo queda protegido por la buena fe y la eficacia de la publicidad registral, consolidando el rango registral preferentemente adquirido y produciendo los efectos cancelatorios sobre las anotaciones posteriores aunque reflejen embargos de constitución anterior en el tiempo.

2.3. Ejecución de embargo no anotado

El embargo no anotado desarrolla plena eficacia respecto de terceros adquirentes de derechos sobre el bien, salvo que acrediten el desconocimiento de la traba a través del mecanismo de la tercería de dominio con la cual harán valer la inoponibilidad del embargo. En cuanto a la eficacia desplegada por el embargo no anotado, no tenemos más que reproducir los argumentos vertidos en el apartado 3.3.2.1 del capítulo II, resaltando que, dada la naturaleza no constitutiva de la anotación, su ausencia, ni priva de efectos al embargo, ni impide la prosecución de la vía de apremio contra el bien embargado. La realización forzosa del bien como consecuencia de la ejecución del embargo no anotado puede o no, provocar efectos en la cancelación de cargas posteriores con base en la concurrencia de determinadas circunstancias que se fundamentan en el conocimiento por parte de los acreedores reembargantes de su existencia, y de este modo podemos distinguir hasta tres supuestos diferenciados que estudiaremos seguidamente:

- a) Embargo no anotado desconocido por el reembargante
- b) Embargo no anotado conocido por el reembargante
- c) Ejecución de bienes inmatriculados

2.3.1. Embargo no anotado desconocido por el reembargante

En este punto analizamos la ejecución de embargo no anotado cuya existencia no consta para los reembargantes.

Hemos visto que el embargo no anotado carece de los beneficios que la función asegurativa de su anotación en el Registro otorga al acreedor frente al tercer poseedor que adquiere el bien trabado pensando que lo adquiriría libre de cargas si ignoraba o desconocía su existencia (arts. 587.2 LEC y 34 LH). En estas circunstancias, si el acreedor o acreedores reembargantes desconocían la existencia del primer embargo no anotado, entendemos que éstos deben quedar protegidos por la publicidad registral como terceros de buena fe.

La realización del bien en la ejecución del embargo primero no anotado es inoponible frente a los reembargantes posteriores que accedieron al Registro desconociendo la existencia de un primer embargo, y en consecuencia, no conllevará su cancelación, pues en este caso, el adquirente deberá subrogarse en las cargas que consten anotadas en el Registro en el momento en que inscriba su adquisición, ya que al iniciarse el proceso de apremio sobre el bien, la certificación de cargas publicaba la constancia de los reembargos anotados. Pensemos que el art. 587.2 LEC tan solo protege a los terceros de buena fe, y los acreedores reembargantes, recapitulando ideas recogidas en el apartado anterior, pueden usar en defensa de su pretendido derecho a la prioridad en la realización del bien el mecanismo de la tercería de mejor derecho si lo que pretenden es subrogarse en lugar del acreedor ejecutante, o bien la tercería de dominio para hacer valer el derecho a la prioridad de su embargo frente al embargo anterior no anotado. Tampoco podemos olvidar que, si también se produce una adquisición del bien o segunda transmisión en virtud de ejecución del reembolso, el adquirente de buena fe goza del beneficio de la inoponibilidad de la adquisición producida en la realización del primer embargo del cual no tenía conocimiento, quedando protegido por la publicidad registral (arts. 32 y 34 LH)¹⁶⁴.

¹⁶⁴ La Resolución de la DGRN, de 6 de septiembre de 1988, f.j. 6º8 (RJ 1988\6999), en cuanto a colisión entre embargo no anotado y actos dispositivos sobre el bien embargado, considera que la colisión entre embargo no anotado y el acto dispositivo sobre el bien embargado se decidirá, puesto que afecta al campo de los derechos reales, según el principio *prior tempore potior iure*, a salvo el derecho del tercer protegido por la legislación hipotecaria. Es decir, producido el embargo, aunque no esté anotado, el dueño del bien sólo puede transmitirlo en la medida en que es suyo, o sea, con la carga del embargo; a salvo el caso en que el que hubiere adquirido el bien, con posterioridad al embargo, reuniera los requisitos para gozar del amparo de la legislación hipotecaria.

2.3.2. Embargo no anotado conocido por el reembargante

Se trata de la ejecución de embargo no anotado del cual tienen conocimiento los acreedores reembargantes posteriores.

En este caso, el proceso de realización forzosa del bien funciona con toda normalidad y sin excepción alguna, pues los acreedores reembargantes conocían que el bien estaba previamente embargado aunque no constara anotado en el Registro. La realización del bien comportará la cancelación de las cargas posteriores y distribución del remate en su caso, quedando los reembargantes supeditados a la ejecución del primer embargo¹⁶⁵.

¹⁶⁵ La STS, Sala 1ª, de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (La Ley 6999/1998), analiza la naturaleza del embargo de inmuebles, sus requisitos formales y efectos, así como la naturaleza de sus anotaciones registrales y sus efectos, de manera que si el embargo accede al Registro por la vía de la anotación preventiva, avisa a los terceros que confían en el Registro de su existencia, y que cualquier derecho sobre los bienes con anotación nacido con posterioridad a la fecha de ésta, tendrá su eficacia subordinada a lo que resulte de la preferencia que el embargo proporciona. En todo caso, los terceros registrales tendrán la protección que el art. 34 de la Ley da a quien adquiere derechos con todos los requisitos que este precepto exige. En concreto, contempla un supuesto en que los reembargantes y demandantes de tercería, sabían que los inmuebles se hallaban embargados previamente, no gozando, por ello, de la protección de la fe pública registral y concluyendo que su adquisición es correcta y apta para consolidar el dominio, pero siempre subordinada a lo que resulte del embargo anterior, tomado en vía de apremio, para pago de deudas cuya preferencia no ha sido discutida y en consecuencia, se trata de una adquisición claudicante (si no se cancela el embargo ejecutivo anterior) cuando se ejecute por los anteriores embargantes. Sobre esta cuestión, la STS, Sala 1ª, de 24 de noviembre de 1986, f.j. 2º (RJ 1986/6579), declara que la falta de anotación ni priva de efectos al embargo, ni impide la prosecución de la vía de apremio contra el inmueble embargado hasta la venta en pública subasta o la adjudicación al acreedor, y buena prueba de ello es que al no regir en nuestro ordenamiento el principio de inscripción constitutiva, es decir, al no ser la inscripción registral requisito indispensable para la constitución o transmisión de los derechos reales inmobiliarios, existen infinidad de fincas que no han tenido acceso al Registro y que, sin duda alguna, pueden ser objeto de embargo y posterior venta en pago del crédito garantizado con embargo, pese a que, por falta de previa inscripción, no puede anotarse la traba practicada. Por otra parte, el artículo 143-2 del Reglamento Hipotecario da por supuesta la posibilidad del procedimiento de apremio sin la anotación del embargo. Esta sentencia analiza un supuesto en que embargado un bien inmueble y expedido el correspondiente mandamiento al Registro de la Propiedad para que se tomara la correspondiente anotación preventiva de embargo, ésta no llegó a practicarse porque devuelto el mandamiento para su liquidación en la oficina tributaria por el interesado, no se presentó de nuevo dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación. Ordena la cancelación de la hipoteca constituida con posterioridad a la nota de certificación de cargas expedida al margen de la inscripción de la finca, ya que ésta exterioriza, sin embargo, la existencia de un procedimiento de apremio que impide que quienes con posterioridad a ella adquieran algún derecho sobre la finca, puedan ampararse en el indicado principio de fe pública al faltarles uno de los requisitos fundamentales exigidos por el indicado artículo 34, cual es el de la buena fe, buena fe que no se puede invocar frente al contenido registral.

2.3.3. Ejecución de inmueble inmatriculado

Ejecución de un embargo que recae sobre bienes inmuebles o muebles registrables que no constan inmatriculados.

En este supuesto, entendemos que el régimen a aplicar será el contemplado en el art. 610 LEC para el reembolso de bienes con carácter general, de manera que al no existir la publicidad que el Registro dispensa a los adquirentes de buena fe de derechos sobre el bien, rige el principio de prioridad en beneficio del primer embargante al que siguen los reembargantes por orden sucesivo, los cuales podrán solicitar la realización forzosa del bien cuando el derecho de los anteriores embargantes no pueda verse afectado. La diferencia se encuentra en el régimen de medidas de garantía, de suerte que si el adquirente que desconoce la existencia de otros embargos inmatricula la finca en el Registro, podrá ampararse en la inoponibilidad de anteriores embargos que en el momento de su adquisición ignoraba y solicitar de este modo la protección que la publicidad registral le dispensa.

2.4. Efectos de la anotación caducada

Debemos plantearnos en este apartado los efectos que, sobre las cargas posteriores y su cancelación, provoca la anotación preventiva de embargo que con posterioridad al inicio del proceso de realización forzosa del bien caduca sin haberse tramitado la correspondiente prórroga de su vigencia en el plazo legal de cuatro años. En el apartado 7.3 del capítulo III al que nos remitimos, avanzamos el concepto y efectos de la caducidad de la anotación preventiva de embargo, así como su incidencia en la liquidación de cargas anteriores y los supuestos en los que deben deducirse del avalúo del bien aquellas cargas anteriores cuyas anotaciones constan caducadas en el Registro.

Así, caducada la anotación de embargo que dio origen a la realización del bien y siguiendo al profesor FRANCO ARIAS¹⁶⁶, examinaremos los efectos cancelatorios que ésta pueda provocar sobre las inscripciones anotadas con posterioridad.

¹⁶⁶ Vid., FRANCO ARIAS, J., Análisis de dos cuestiones..., en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.), La ejecución civil..., ob. cit., pp. 225-238.

Según anticipamos en el apartado 7.3.1 del capítulo III, es doctrina reiterada de la DGRN¹⁶⁷ que la caducidad de las anotaciones preventivas opera *ipso iure* una vez agotado el plazo de cuatro años, aunque no hayan sido canceladas, si no han sido prorrogadas previamente. La caducidad opera de modo automático aunque no se haya extendido el correspondiente asiento de cancelación. Tal doctrina se fundamenta básicamente en el hecho de que los asientos nacen con una duración predeterminada y su caducidad se opera de modo radical y automático una vez llegado el día prefijado, aunque no se haya verificado la cancelación del asiento, provocando con ello que, caso de las anotaciones preventivas de embargo, las posteriores mejoran de rango registral. De este modo, no es procedente la cancelación de las cargas posteriores conforme exige el art. 175.2 RH como consecuencia de la realización del bien en base a la anotación que caduca, aunque apunta la posibilidad de acudir a un procedimiento declarativo posterior contra los titulares de estas cargas para solicitar su cancelación.

La consecuencia que podemos obtener de esta doctrina llevada a la práctica, supone que, adjudicado un bien en subasta y caducada la anotación preventiva de embargo que sirvió de inicio a la ejecución, se quiebra el sistema procesal que inspira nuestra legislación consistente en la subrogación del adquirente en las cargas anteriores que por ello habían sido deducidas del avalúo del bien (arts. 657 y 666 LEC) y cancelación de las posteriores (art. 674.2 LEC). Ello supone para el adjudicatario, la desagradable sorpresa de tener que hacer frente a la responsabilidad garantizada por las cargas posteriores que no se pueden cancelar al subir de rango registral como consecuencia de la caducidad de la carga que originó la ejecución del bien¹⁶⁸.

Así las cosas, el profesor FRANCO ARIAS, con análisis de la mencionada doctrina de la DGRN y especialmente de la STS, Sala 1ª, de 12

¹⁶⁷ Vid., entre otras, las Resoluciones de la DGRN, de 4 de enero de 2008, f.j. 2º (La Ley 1578/2008); de 19 de julio de 2007, f.j. 2º (La Ley 102812/2007) y de 30 de junio de 2007, f.j. 2º (La Ley 87067/2007).

¹⁶⁸ La SAP Badajoz, Sec. 3ª, de 7 de septiembre de 2000, f.j. 2º (JUR 2000/307573), considera que llevar tal doctrina a sus últimas consecuencias, tanto para los casos de procedimiento de apremio seguido en virtud de embargo trabado y no anotado en el Registro, bien sea porque no se anotó nunca, bien porque anotado caducó su anotación, supone que el hecho de que el rematante sólo deba soportar las cargas y gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito del actor en cuya responsabilidad se subroga, no sería aplicable, puesto que no procedería la cancelación de las cargas posteriores y así también en ellas se subrogaría el adjudicatario de forma y manera que de este modo la anotación de embargo vendría a adquirir un carácter que no tiene.

de marzo de 2007 (RJ 2007/2581)¹⁶⁹, se pregunta si puede el adquirente en la subasta extinguir las cargas no preferentes cuando se haya cancelado la anotación preventiva de embargo que ampara la ejecución por no haberse prorrogado. Y la respuesta debe ser afirmativa, aunque si bien el Tribunal Supremo considera que hay que otorgar protección al rematante que se atiene a la certificación de cargas que consta en autos, le parece de mayor peso el fundamento de que no se puede proteger a los titulares de cargas posteriores cuando es presumible que, al inscribir sus cargas, conocían el embargo anterior cuya anotación posteriormente se cancela por caducidad, no gozando de los beneficios protectores de la fe pública registral otorgados por los arts. 32 y 34 LH. En consecuencia, deben cancelarse las cargas no preferentes aunque posteriormente se produjera la cancelación de la anotación que amparaba la ejecución. Y esta cancelación de cargas no requerirá que el adjudicatario del bien deba acudir a un proceso declarativo posterior, ya que el órgano judicial debe tener potestad para decidir cuáles son las cargas no preferentes que se cancelan en el propio proceso de apremio¹⁷⁰.

Sentadas estas premisas, podemos concluir que los efectos de la anotación preventiva de embargo que sirve de base al proceso de realización forzosa del bien sobre el que recae y que posteriormente caduca al no prorrogarse su vigencia en el plazo legal de cuatro años, dependen en gran medida de las condiciones en que accedieron al Registro los acreedores embargantes y titulares de derechos posteriores y de la protección que la publicidad registral les dispensa, no sólo en cuanto a los hechos que publica, sino también en cuanto a su eficacia negativa respecto de la inoponibilidad de aquellos hechos no inscritos y no conocidos por los adquirentes de posteriores derechos sobre el bien, lo cual nos permite distinguir a continuación las siguientes situaciones.

¹⁶⁹ Esta sentencia trata la cuestión planteada en términos de decidir si el procedimiento de apremio que culmina en la adjudicación de los bienes embargados ha de quedar afectado por la circunstancia de que, mientras el mismo se sustancia, hayan transcurrido los cuatro años de vigencia de la anotación preventiva de embargo que amparaba al acreedor y, en consecuencia, se haya producido la cancelación del asiento correspondiente. Y con fundamento en los objetivos que persigue la preceptiva certificación de cargas, que anuncia el inicio de la vía de apremio sobre el bien, concluye que, al no constar cargas preferentes en dicha certificación, la adjudicación del bien ha de hacerse sin carga alguna, pues en el Registro sólo aparecen anotaciones posteriores de embargo.

¹⁷⁰ FRANCO ARIAS, J., Análisis de dos cuestiones..., en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, J. (coord.), La ejecución civil..., ob. cit., pp. 234-236, se muestra contrario a un criterio rígido de interpretación que no permita al órgano judicial decidir en el propio proceso de ejecución cuáles son las cargas no preferentes que se deben cancelar, pues de lo contrario, no se podría mantener carga alguna que debiera subsistir por sus características, ni decidir sobre las cargas no inscritas.

2.4.1. Embargo anotado durante la vigencia de la anotación que posteriormente caduca

En este supuesto el reembargo anotado sobre el bien se trabó en un momento de plena vigencia registral de la anotación que asegura el embargo que se ejecuta. La caducidad de esta anotación se produce posteriormente durante el proceso de realización forzosa del bien, pero antes de que el adjudicatario o rematante inscriba su título en el Registro. El acreedor reembargante tiene pleno conocimiento de la vigencia de la anotación de embargo anterior y, por tanto, no puede ampararse en la protección que le dispensa el Registro con base en los arts. 32 y 34 LH, por lo que deberá asumir la condición de titular de carga posterior según la información suministrada por la certificación de cargas. De este modo, el adquirente del bien confía en la cancelación de las cargas anotadas con posterioridad, por lo que debe subrogarse tan solo en las anteriores (arts. 668.3º, 669.2 y 670.5 LEC).

El anotante posterior no gana rango registral por la caducidad de la anterior anotación de embargo, ni aunque éste no hubiera sido anotado si tenía conocimiento de su existencia, pues el embargo existe con independencia de su anotación en el Registro y es carga anterior¹⁷¹. Los acreedores anotantes posteriores tan solo tienen derecho, siguiendo las reglas de la vía de apremio, a participar en la misma interviniendo en el avalúo y subasta del bien (art. 659 LEC), pero carecen de la facultad de impedir que su anotación sea cancelada en virtud de la ejecución amparada por el embargo anterior; por tanto, la caducidad de la anotación de embargo que se ejecuta no puede impedir la cancelación de las anotaciones posteriores¹⁷².

¹⁷¹ Vid., apartado 3.3.2.1 del capítulo II y apartado 2.3 de este capítulo sobre la eficacia de los embargos no anotados en la liquidación de cargas anteriores y posteriores, respectivamente.

¹⁷² El AAP Girona, Sec. 2ª, de 21 de julio de 2008, f.j. 1º (JUR 2008/336897), razona que la caducidad de la anotación no tiene efectos retroactivos ni comporta que puedan ser desconocidos los efectos producidos en el pasado. La caducidad implica que el asiento quede jurídicamente extinguido llegado el fin de su vigencia, no produciendo ningún efecto sobre la existencia del derecho, ni supone la pérdida de la eficacia de aquellos efectos que hubiera producido con anterioridad. La SAP Barcelona, Sec. 17ª, de 23 de octubre de 2000, f.j. 3º (JUR 2001/44637), sostiene estos argumentos, alcanzando la conclusión de que la anotación caducada no puede ser de peor condición que el embargo no anotado nunca y que la cancelación no tiene efectos retroactivos, pues cancelado un asiento, deja de producir efectos para el futuro, pero no borra ni pueden ser desconocidos los efectos que produjo en el pasado, por cuanto los anotantes posteriores habían sido notificados al constar en la certificación de cargas cuando la anotación estaba vigente.

2.4.2. Embargo anotado cuando la anotación anterior había caducado

El acreedor reembargante anota su derecho cuando la caducidad de la anotación de embargo anterior ya se había verificado, confiando en la publicidad registral y en la presunción de que la carga anterior cuya anotación caducó se encuentra extinguida (art. 97 LH), de modo que la posible subsistencia del embargo anterior cuya anotación caducó no le será oponible si acredita su buena fe a través del mecanismo de la tercería de dominio¹⁷³. Por lo tanto, cuando el embargante posterior accedió al Registro, la anotación anterior ya se hallaba caducada y el acreedor posterior no pudo tener conocimiento, ni mucho menos participar en el proceso de apremio sobre el bien, ya que no se le practicó notificación alguna ni estaba obligado a tener conocimiento de la carga anterior¹⁷⁴. Como dice la comentada STS de 12 de marzo de 2007, si caducada una anotación, entra en el Registro una nueva anotación, quedará ésta protegida por cuanto su titular no habrá sido objeto de ninguna notificación ni habrá tenido conocimiento de la vigencia de la carga anterior.

A continuación presentamos, a modo ilustrativo, un supuesto práctico en el que se contemplan las principales ideas vertidas en orden a la cancelación de cargas posteriores como consecuencia de la ejecución de un embargo no anotado, así como por la ejecución de un embargo anotado que posteriormente caduca.

Supuesto práctico núm. 38:

A) El banco X concede a Alberto una póliza de crédito por importe de 30.000€. Ante el impago de sus cuotas, el banco resuelve el contrato de préstamo y formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, que es despachada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Barcelona, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro el 28.12.2004 como letra A por el importe de 30.000€ de principal adeudado más otros 10.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución. El banco no instó la realización forzosa del bien, aunque tampoco se lo hubiera consentido el Juzgado con base en el principio de proporcionalidad que se deduce del art. 584 LEC ya que, al mismo tiempo, había trabado embargo sobre la parte proporcional del salario que percibía el deudor.

¹⁷³ Vid., apartado 2.2 del presente capítulo.

¹⁷⁴ La STS, Sala 1ª, de 2 de julio de 2008, f.j. 7º (RJ 2008/5230), trata de la adquisición e inscripción del dominio cuando la carga preferente ya había caducado, no afectando al tercero que adquiere confiando en el Registro. Y argumenta que quien omite solicitar la prórroga de la anotación que le favorece, motivando con ello la caducidad, no puede imponer al tercero que adquiere confiando en el Registro, un deber especial de averiguación de lo sucedido en la ejecución que causó la anotación caducada.

Transcurridos cuatro años de vigencia de la anotación de embargo letra A sobre la finca embargada, el banco no solicita su prórroga.

Posteriormente, caducada la anotación de embargo letra A, y como consecuencia del descubierto contraído por Alberto en su tarjeta de crédito, el banco Y solicita que se despache ejecución, acordándose por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Barcelona el embargo que se anota sobre la misma finca (único bien hallado en su patrimonio ya que el salario se encontraba previamente embargado) como letra B en fecha 9.01.2009, por la suma de 4.500€ de principal adeudado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 1.500€.

Rematado el bien en la subasta que se siguió por la ejecución del embargo B e inscrita la adjudicación, el acreedor primer embargante letra A (caducada), ante el hecho de que el deudor Alberto había perdido el empleo y en consecuencia dejaron de practicarse las retenciones sobre su salario, pretende hacer valer su embargo sobre la finca. Éste será inoponible al adjudicatario ya que el acreedor reembargante anotó su derecho cuando la caducidad de la anotación de embargo anterior ya se había verificado, confiando en la publicidad registral y en la presunción de que la carga anterior cuya anotación caducó se encontraba extinguida (art. 97 LH), de modo que la posible subsistencia del embargo anterior cuya anotación caducó no le será oponible si acredita su buena fe a través del mecanismo de la tercería de dominio.

B) Supongamos que es el acreedor titular de la primera anotación letra A el que ejecuta durante la vigencia del asiento registral, y rematado el bien el adquirente inscribe la adquisición una vez ya había caducado la anotación letra A, supuesto en que se producirá el efecto cancelatorio respecto de la carga posterior letra B aunque la anotación de embargo que amparó la ejecución caducara, ya que según hemos visto, la cancelación de la anotación que se ejecuta no puede impedir la de las posteriores que accedieron al Registro vigente aquélla.

C) También podemos pensar en el supuesto en que el acreedor banco X, no practicara la anotación de su embargo en el Registro ante el hecho de que había conseguido el embargo del salario que percibía el deudor, pensando que de este modo ahorra costes de la ejecución. En este caso, el banco Y anotó su embargo como letra A, ya que era el que primero accedió al Registro, anotando el banco X, primer embargante, como letra B, aunque su embargo había sido decretado con anterioridad en el tiempo.

El Banco X inicia la ejecución como primer embargante con base en la anotación letra B, y adjudicado el bien, se producen los efectos que hemos analizado en el apartado 2.3 de este capítulo a los que me remito para análisis de este supuesto. De este modo, si el reembargante anotó su embargo como letra A, ya que accedió al Registro desconociendo la existencia del primer embargo no anotado, la realización del bien en la ejecución del embargo primero no anotado es inoponible frente a los reembargantes posteriores que accedieron al Registro desconociendo la

existencia de un primer embargo y, en consecuencia, no conllevará su cancelación, pues en este caso, el adquirente deberá subrogarse en las cargas que consten anotadas en el Registro en el momento en que inscriba su adquisición, ya que al iniciarse el proceso de apremio sobre el bien, la certificación de cargas publicaba la constancia del posterior embargo en el tiempo pero anotado como letra A. Si el acreedor reembargante conocía la existencia del primer embargo no anotado, se producirá el efecto de la cancelación respecto del reembolso posterior letra A. Pensemos que la prueba de la buena fe que otorga protección al acreedor reembargante puede fundamentarse en varias circunstancias que acrediten que efectivamente el embargo previo es inoponible porque verdaderamente el reembargante no tuvo conocimiento de que la finca se hallaba embargada y consolidó sus derechos confiando en la publicidad registral, seleccionando este bien porque pensaba que se hallaba libre de cargas. La propia manifestación del ejecutado sobre el previo embargo del bien en el momento de ser requerido para manifestación de bienes, o la existencia de una nota de presentación en el Registro en espera de que se aporte el mandamiento judicial con los impuestos liquidados por el acreedor durante el plazo de suspensión en el momento en que entró el reembolso, son circunstancias que pueden condicionar o no la existencia de la buena fe del reembargante en la creencia de que la finca se hallaba libre de cargas.

2.5 Cargas que subsisten

2.5.1. Introducción

Los efectos de la cancelación no se proyectan de forma indiscriminada sobre todas y cada una de las cargas que hayan podido ser inscritas con posterioridad al gravamen que se ejecuta. En ocasiones, concurren sobre el bien, determinadas cargas que gozan de una preferencia o privilegio legal respecto de cualquier acreedor que sujetan el bien al cumplimiento de ciertas obligaciones con independencia de que el bien haya pasado a manos de un nuevo propietario. Estas cargas subsisten a la ejecución forzosa sin que sea necesario que consten en el Registro, derivando su privilegio de la ley y no de rango registral alguno. En otros casos, aparecen cargas de naturaleza no económica, tales como limitaciones de dominio y demás derechos reales que suponen restricción de las facultades dominicales o conformación propia del derecho de propiedad y que, por estas razones, deben quedar inmunes al proceso de apremio¹⁷⁵. En el apartado anterior, en contra de aquellas interpretaciones restrictivas que sostienen la cancelación de forma automática de todas las cargas posteriores a la anotación, pudimos

¹⁷⁵ Vid., apartado 2 del capítulo II en cuanto a cargas deducibles y apartado 7.4 del capítulo III sobre embargo posterior que protege créditos preferentes.

ver cómo el órgano judicial debe decidir en el propio proceso de ejecución cuáles son las cargas no preferentes que se deben cancelar, pues de lo contrario, no se podría mantener carga alguna que debiera subsistir por sus características, ni decidir sobre las cargas no inscritas.

RIVAS TORRALBA¹⁷⁶ establece como regla fundamental a la hora de concretar los asientos cancelables el criterio de que deben subsistir aquellas cargas que gocen de mejor rango registral que el gravamen que se ejecuta (aunque fueren posteriores en el orden registral de asientos), así como todos aquellos asientos que, sin implicar restricciones a las facultades del dominio, hagan referencia a las características o a la configuración física de la finca. Y concreta que no deben ser cancelados, aunque sean de constitución posterior a la carga que se ejecuta, los siguientes tipos de asientos:

- Asientos que gocen de rango registral preferente al gravamen que se ejecuta, como las hipotecas tácitas, la afectación real al pago de gastos comunes del inmueble en régimen de propiedad horizontal y la afección al cumplimiento de la obligación de urbanizar.
- Asientos que publiquen cualidades de la finca o derechos a su favor, características o configuración física (ej., obra nueva, exceso de cabida, servidumbres, etc.).
- Asientos posteriores basados en derechos inscritos o anotados con anterioridad a la anotación de embargo y no afectados por ésta (ejercicio de los derechos de opción, de condición resolutoria, de retracto convencional, etc.).
- Determinadas inscripciones de arrendamiento.
- Anotaciones de ampliación de un embargo anterior conforme al art. 613.4 LEC.

VEGAS TORRES¹⁷⁷ plantea el problema consistente en qué hacer con las cargas que, pese a no ser preferentes según el Registro, sí tengan

¹⁷⁶ Vid., RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, ob. cit., pp. 676-686. Este mismo autor, en Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 461-471.

¹⁷⁷ Vid., VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, J., Ejecución forzosa..., ob. cit., pp. 271-273. Este mismo autor, en Algunas cuestiones que..., en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, ob. cit., pp. 544-545, matiza que estas preferencias, por sí solas, no justifican ninguna alteración del lugar que corresponde a las anotaciones que se practiquen en virtud de los créditos que nos ocupan; su

preferencia sobre el derecho del ejecutante en virtud de disposiciones especiales; y añade que, cabe que las propias normas legales que disciplinen de manera concreta las cargas de que se trate prevean para ellas la subsistencia, pues en este caso subsistirían tras la enajenación forzosa, pero no como consecuencia de lo dispuesto en la LEC, sino en virtud de esas normas legales especiales. Estos créditos, sin necesidad de que se haga constar su afección en el Registro (aunque puede hacerse), surten efectos frente a quienes tienen anotados derechos respecto del inmueble sobre el que recaen, es decir, se trata de afecciones que, registralmente, no son anteriores y pese a ello son preferentes a cualquier otro derecho, inscrito o no; y es más, son también preferentes respecto de los adquirentes de la finca en cuestión, lo cual significa que éstos tengan que soportar que la finca se venda por las deudas tributarias o de comunidad, no solo de las suyas, sino del anterior titular si corresponden al año anterior, concluyendo que la afección del inmueble subsiste tras la enajenación forzosa.

Por tanto, los créditos que gozan de preferencia legal como son las deudas por gastos de comunidad y las tributarias que gravan el inmueble con tributos periódicos, hayan sido anotadas preventivamente o no en el Registro, subsisten a la realización forzosa del bien por el importe del privilegio, es decir, por la anualidad corriente y la anterior para las deudas de comunidad, y por el año natural en que se ejercita la acción administrativa de cobro y el inmediato anterior¹⁷⁸. En la cantidad que

virtualidad se desenvolvería en el marco de las preferencias entre créditos y tendrían que hacerse valer, en su caso, mediante la tercería de mejor derecho, si el inmueble se encontrara en trance de ser enajenado en otra ejecución en virtud de un gravamen anterior.

¹⁷⁸ Con carácter general, el art. 1923.1 CC, establece el privilegio a favor del Estado sobre los bienes de los contribuyentes por el importe de la última anualidad, vencida y no pagada, de los impuestos que graviten sobre ellos. Por su parte, el art. 1924.1 CC otorga preferencia a los créditos no comprendidos en el anterior, a favor de la provincia o del municipio sobre los demás bienes del deudor por los impuestos de la última anualidad vencida y no pagada.

El art. 78 de la LGT, bajo la denominación de hipoteca legal tácita, constituye el privilegio para el cobro de las deudas devengadas y no satisfechas correspondientes al año natural en que se exija el pago y al inmediato anterior respecto de los tributos que gravan periódicamente los bienes inscribibles sobre los que recaen.

El RGR dispone en su art. 64.1, en cuanto a derecho de prelación, que conforme a lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, cuando existan anotaciones de embargo en los Registros de la Propiedad y de Bienes Muebles, practicadas con anterioridad a la del crédito de la Hacienda pública sobre unos mismos bienes embargados, el órgano de recaudación podrá elevar al órgano competente el expediente a efectos de acordar, si procede, el ejercicio de la acción de tercería de mejor derecho en defensa de los intereses de la Hacienda pública, previo informe del órgano con funciones de asesoramiento jurídico.

Para tener igual preferencia por mayor suma que la correspondiente a dichas dos anualidades (la vigente y la anterior), el art. 194.III LH autoriza al Estado, provincias y municipios, la constitución de una hipoteca especial en la forma que determinen los reglamentos administrativos, la cual no surtirá efecto sino desde la fecha en que quede inscrita. En semejantes términos se pronuncia el art. 66.1 RGR. En este sentido, la Resolución de la DGRN,

exceda de la que asegura el privilegio, entiendo que estos créditos correrán la suerte que les corresponde por el rango temporal de inscripción en el Registro, de manera que sufrirán el efecto de la cancelación, ya que producida la adjudicación del bien, el tercer adquirente tan solo se subroga en la afección que sujeta el bien al pago de la deuda privilegiada, aunque hubiera sido generada por el anterior titular.

Hemos visto que las deudas por comunidad y tributos, en la cantidad privilegiada (anualidad vigente y anterior) subsisten a la cancelación de cargas posteriores como consecuencia del apremio seguido por una carga anterior, pero cabe ahora plantearnos los posibles efectos cancelatorios que puedan provocarse cuando la ejecución se siga en virtud de una de estas deudas o cargas consideradas preferentes, estén anotadas o no en el Registro.

2.5.2. La ejecución por una preferencia

Nos preguntamos a continuación si la ejecución por una de estas preferencias legales sobre un bien inmueble que pasa a manos de un tercer adquirente provocará efectos cancelatorios sobre las cargas que puedan existir anotadas sobre el bien, o por el contrario, el adquirente deberá subrogarse en las mismas. Pensemos que se trata de afecciones de las cuales responde el adquirente aunque la deuda haya sido generada por el anterior propietario, con independencia de que consten o no anotadas en el Registro.

¿La adjudicación del bien por una preferencia provocará la cancelación de todas las cargas anotadas, o por el contrario el adquirente se subroga en las mismas?

de 14 de noviembre de 1998, f.j. 3º (La Ley 1193/1999), asevera que la constitución de la hipoteca inmobiliaria unilateral a favor de la AEAT en garantía del pago de las deudas aplazadas, debe hacerse por documento administrativo en el que la administración acepte la constitución unilateral de la hipoteca que constituye el deudor en escritura pública, ya que excede de la hipoteca tácita.

En cuanto al privilegio por gastos de comunidad, el art. 9.1 e) LPH dispone que el adquirente de una vivienda o local en régimen de propiedad horizontal, incluso con título inscrito en el Registro de la Propiedad, responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior.

Entiendo que esta cuestión debe centrarse en torno al importe que constituye la cantidad que como privilegio garantiza la afección o hipoteca tácita, que es aquélla que permite dirigirse contra el nuevo adquirente del bien que por disposición legal adquiere la finca con esta carga o afección. El anterior titular responderá de la deuda generada por impago en la cantidad que exceda del privilegio, respecto de la cual se constituye en único deudor, ya que no le alcanza la protección que le dispensa el privilegio establecido por el legislador; de este modo, el adquirente no responde de la cantidad que excede del privilegio. Ello implica la posibilidad de repetir contra la finca para el cobro del privilegio cualquiera que sea el titular de la misma y anteponer la garantía de que goza a cualquier otra carga inscrita o anotada sobre el mismo inmueble.

Para ello, será necesario obtener la declaración judicial de preferencia de que el crédito no sólo goza de la protección que le dispensa la afección real, sino que tal declaración, en tanto que puede afectar a otros titulares de cargas ya registradas sobre la finca como consecuencia de la declaración de la preferencia o privilegio, provocará el efecto cancelatorio sobre las mismas, ya que promovida su ejecución, pueden cancelarse todas aquellas cargas frente a las que ha sido declarada preferente, con la correspondiente comunicación a sus titulares para que puedan hacer valer sus derechos (art. 659 LEC); y para el caso de que se enajene el bien en una de estas cargas que hayan sido postergadas, la correspondiente adjudicación se produzca con reconocimiento y subsistencia de la afección declarada preferente frente a ellas¹⁷⁹. Ahora bien, existe el riesgo de que durante el periodo de tiempo que transcurre desde la presentación de la demanda hasta la obtención de la sentencia por la que se declare la preferencia puedan anotarse nuevas cargas con la imposibilidad de traerlas al proceso declarativo. Ello puede solventarse con la adopción de una medida cautelar de anotación preventiva de la demanda (art. 42.1 LH).

Así, para obtener la preferencia absoluta de la afección o privilegio sobre el bien cuando éste ha pasado a manos de un nuevo propietario y aparecen titulares de derechos y cargas inscritos o anotadas, es necesaria la iniciación de un proceso declarativo no sólo contra aquél, sino también contra los titulares de derechos inscritos y anotados sobre el bien, pues el principio constitucional de la tutela judicial efectiva y la relatividad de la cosa juzgada impiden oponer a un tercero la declaración de preferencia de una carga real si no ha tenido la posibilidad de intervenir en el proceso para defensa de su derecho, bien sea por razón del plazo a que corresponde la deuda que se reclama o por cualquier otro concepto.

¹⁷⁹ Vid., Resolución de la DGRN, de 26 de diciembre de 1999, f.j. 3º (RJ 1999\9425).

Pero si bien la base de estudio es la misma, es decir, la ejecución por una preferencia establecida en una disposición legal, es preciso para una mayor claridad en la respuesta, analizar por separado las deudas por tributos y las que derivan de la preferencia por las deudas generadas por gastos de comunidad de propietarios.

2.5.2.1. Tributos

Cierta doctrina científica¹⁸⁰ considera que para los procedimientos administrativos de apremio por deudas garantizadas con hipoteca legal tácita existen normas especiales que, partiendo del criterio general de cancelación de todas las cargas, posteriores y anteriores, permiten en determinadas circunstancias la subsistencia de las cargas anteriores. En otros casos, a falta de norma especial que contemple la cancelación de las cargas registralmente anteriores, entiende que debe mantenerse la regla general de subsistencia, sin perjuicio de que se hagan valer las preferencias por el cauce de la tercería de mejor derecho.

La LGT regula el derecho de prelación en su art. 77, disponiendo que la Hacienda Pública tendrá prelación para el cobro de los créditos tributarios vencidos y no satisfechos en cuanto concorra con otros acreedores, excepto que se trate de acreedores de dominio, prenda, hipoteca u otro derecho real debidamente inscrito en el registro correspondiente con anterioridad a la fecha en que se haga constar en el mismo el derecho de la Hacienda Pública, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 78 y 79 de esta Ley, los cuales contemplan el privilegio por la anualidad vigente y la anterior vencida, así como la derivación de esta deuda respecto del adquirente del bien que responderá subsidiariamente.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo en cuanto a preferencia y prelación de créditos a favor de la Hacienda Pública, señala que fuera de los casos establecidos para el pago de las deudas tributarias correspondientes al año natural en el que se ejercita la acción administrativa de cobro y al año anterior, los créditos de la Hacienda Pública gozan de una preferencia ilimitada objetivamente y limitada

¹⁸⁰ Vid., VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ / VEGAS TORRES, J., *Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 278. Este mismo autor, en *Algunas cuestiones que...*, en MORENO CATENA, V. (dir.), *La ejecución civil*, ob. cit., pp. 545, cuando analiza las cargas preferentes no vinculadas a la fecha del asiento registral, considera que si el bien se enajenase en la ejecución que se siga para la efectividad de los créditos tributarios o de comunidad, el privilegio creditural no justificaría una pretensión de que se cancelasen gravámenes registralmente anteriores.

subjektivamente sólo frente a acreedores de dominio, prenda o hipoteca u otro derecho real inscrito con anterioridad según la preferencia general que deriva del art. 77 LGT. Esta interpretación viene favorecida por el hecho de que el art. 170 LGT dispone que la anotación preventiva de embargo practicada a petición de la Administración Tributaria no alterará la prelación que para el cobro de los créditos tributarios establece el art. 77 LGT, siempre que se ejercite la tercería de mejor derecho. En caso contrario, prevalecerá el orden registral de las anotaciones de embargo practicadas¹⁸¹.

De este modo, la afección o hipoteca legal tácita garantiza la anualidad corriente y última vencida sin necesidad de acto constitutivo ni de inscripción. En cuanto a los restantes tributos no protegidos por la hipoteca legal tácita, gozarán de la protección general, conforme a la cual la Hacienda Pública goza de prelación para el cobro de los créditos tributarios vencidos y no satisfechos en cuanto concurra con acreedores que no lo sean de dominio, prenda, hipoteca o cualquier otro derecho real debidamente inscrito en el correspondiente Registro, y así lo haga valer a través de la tercería de mejor derecho contra el acreedor que ejecuta.

Por tanto, la ejecución de la preferencia por la anualidad en curso y la anterior, se dirige contra el titular del bien que responde de la deuda previo acto administrativo de derivación de la acción tributaria contra el nuevo propietario¹⁸². Dada su especial naturaleza y al tratarse de un privilegio que puede no ser inscrito ya que deriva de disposiciones legales, entendemos que de existir cargas anotadas en la finca, la Administración Tributaria acreedora, después de derivar la acción administrativa contra el nuevo propietario para reclamación de la deuda afectada por el privilegio de la cual responde la finca, debe demandar a los titulares de cargas anotadas sobre el bien para obtener la declaración de rango registral preferente sobre

¹⁸¹ Las SSTs, Sala 1ª, de 1 de febrero de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\1843) y de 23 de octubre de 2006, f.j. 3º (RJ 2006/6713), reconocen el cambio jurisprudencial que se produce a partir de la entrada en vigor de la LGT de 1965 y que abre paso a esta nueva interpretación, en contra de la vieja interpretación que se fundamentaba en la antigua redacción de los arts. 71, 132 y 134 LGT de 1963 según la cual la preferencia y prelación de los créditos a favor de la Hacienda Pública quedaba sometida a la normativa del art. 1923.4 CC y no a la preferencia general que establecía el art. 71 LGT de 1963.

¹⁸² La Resolución de la DGRN, de 2 de febrero de 1999, f.j. 2º (La Ley 3699/1999), trata la pretendida preferencia de una anotación de embargo acordada en procedimiento de apremio administrativo para el cobro de IBI devengado durante cuatro años, cuando la propiedad había pasado a manos de otra persona. En este supuesto, el Registrador suspendió la práctica de la anotación porque la hipoteca legal alcanza el año vigente y el anterior. Y argumenta que para hacer valer la afección cuando los bienes no pertenecen ya al sujeto pasivo de la deuda tributaria, es preciso una derivación de la acción tributaria contra el propietario actual, lo que requiere el consiguiente acto administrativo de derivación de la acción.

las mismas. En caso contrario, no se produce el efecto de la cancelación y el posible adquirente en la ejecución de la preferencia debe subrogarse en ellas¹⁸³. La ejecución de una de las preferencias generales que no gozan del privilegio, y que debe anotarse en el Registro, exige que la Administración acreedora haga valer su preferencia por el cauce de la tercería de mejor derecho si pretende la ejecución una carga anterior.

2.5.2.2. Deudas por gastos de comunidad

El art. 9.1 e) LPH establece una afección del inmueble sujeto a régimen de propiedad horizontal al pago por el adquirente de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por el anterior titular hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la que tenga lugar la adquisición y el año natural inmediatamente anterior, de modo que el inmueble queda afecto al cumplimiento de esta obligación, aunque no excluye la responsabilidad de quien era propietario en el momento en que la obligación nació, limitándose a afectar el piso o local, cualquiera que sea el propietario actual, al pago de los gastos producidos durante el período de tiempo indicado. Se trata de una afección real absoluta que opera con alcance *erga omnes*, obligación *ob rem*, que puede ocasionar un perjuicio al titular actual del inmueble aunque no sea deudor personal y con independencia de cuál sea el título de su adquisición, evitando así que los gastos producidos por el transmitente queden impagados por la sustitución de un nuevo propietario¹⁸⁴.

La cuantificación de la deuda para ejecución del privilegio exige concretar la parte vencida, es decir, los meses transcurridos del año vigente y el anterior, ya que el legislador no lo ha precisado, siendo dos las posturas que tradicionalmente se han defendido al respecto: por una parte, la que entiende que tal hecho es la adquisición del dominio del piso o local

¹⁸³ Para RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 434-437, el ejercicio del derecho de afección requerirá la declaración de responsabilidad subsidiaria en los términos establecidos en los arts. 174 y 176 LGT, debiendo la Administración Tributaria dictar acto de declaración de responsabilidad. En este caso, el mandamiento de embargo que se expida, que concretará la suma efectivamente reclamada, trae causa de la nota marginal de afección y goza de su prioridad. Y añade que, “esta conexión nota-anotación tiene especial interés cuando entre una y otra existan cargas inscritas o anotadas, las cuales deberán ser tratadas como cargas posteriores al gravamen que se ejecuta”.

¹⁸⁴ Vid., entre otras, STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2001, f.j. 2º (AS 2001\3748); SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 9 de abril de 1998, f.j. 1º (AC 1998\4404); SAP Málaga, Sec. 6ª, de 26 de mayo de 1998, f.j. 2º (AC 1998\5385) y AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 4 de septiembre de 1998, f.j. único (AC 1998\6412).

por el nuevo propietario (quedando incluidos los meses que anteceden a la adquisición del dominio del año en que ésta se produjo y todo el año anterior) y, por otra, la que entiende que tal hecho es la presentación de la demanda por la comunidad de propietarios reclamando las cuotas debidas y no pagadas (quedando incluidos los meses anteriores a la presentación de la demanda del año en que se ha presentado y todo el año anterior)¹⁸⁵.

La anotación preventiva de embargo que se practique sobre el inmueble para aseguramiento de esta deuda ocupará el rango de preferencia temporal que le corresponda por su llegada en el Registro si la acción ejecutiva se dirige contra el propietario moroso que no atiende su deuda con la comunidad. En este supuesto, la anotación conserva la preferencia por la parte de deuda que corresponde al privilegio de la anualidad vigente y la anterior, preferencia o privilegio que la comunidad acreedora deberá hacer valer a través del cauce de la tercería de mejor derecho si un acreedor anterior procediera a la ejecución de su carga sobre el inmueble¹⁸⁶.

Si el inmueble se transmite a un nuevo propietario, bien como consecuencia de su realización forzosa por una carga anterior, bien por compraventa en la que el vendedor no aportó el certificado de deuda de la comunidad (art. 9.1.e.IV LPH), responderá de la cantidad garantizada por la preferencia, con independencia de que con anterioridad se hayan trabado otras cargas sobre el bien¹⁸⁷. En este caso, la ejecución por la afectación que

¹⁸⁵ Vid., SAP Madrid, Sec. 21ª, de 17 de marzo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5116).

En el primero de los supuestos prácticos del apartado 2.1.2 del capítulo II, supuesto práctico núm. 5, hacíamos referencia a las diversas soluciones para el cómputo de la deuda a la anualidad corriente, con cita de la STS, Sala 1ª, de 23 de diciembre de 1983, f.j. 3º (RJ 1983\6998) y STS, Sala 1ª, de 21 de diciembre de 1979, f.j. 3º (RJ 1979/4448).

¹⁸⁶ En el apartado 2.1.2 del capítulo II relativo a la afectación real como carga implícita, perfilamos su distinción con el privilegio o preferencia. Ésta última, sólo se hace valer en aquellas contiendas que la comunidad de propietarios, una vez reconocido su crédito por sentencia firme frente al propietario deudor (o frente al adquirente no deudor), pueda entablar mediante tercería de mejor derecho con el propósito de anteponerse en el cobro a otros titulares de derechos de crédito que confluyen sobre el propio inmueble con el crédito comunitario. La preferencia es, por esencia y por definición, un cualidad de algunos derechos de crédito que únicamente resulta ejercitable por su titular frente a los titulares de otros derechos crediticios que carecen de ella y que, por tal motivo, han de ver postergadas sus legítimas expectativas de cobro. Así, el art. 9.1 e) LPH establece en su párrafo segundo que “Los créditos a favor de la comunidad derivados de la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales correspondientes a las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y el año natural inmediatamente anterior tienen la condición de preferentes a efectos del art. 1923 CC y preceden para su satisfacción, a los enumerados en los apartados 3º, 4º y 5º de dicho precepto, [...]”.

¹⁸⁷ La Resolución de la DGRN, de 18 de mayo de 1987, f.j. 5º (La Ley 3039/1987), trata el supuesto de una anotación preventiva de embargo trabada sobre una finca por deudas comunitarias cuando se ejecuta una hipoteca anterior y se produce el efecto cancelatorio sobre la anotación preventiva en cuestión. La finca es adjudicada a una de las sociedades ejecutantes y

garantiza la preferencia, exige el previo proceso judicial que condene al nuevo propietario al pago de la deuda, debiendo también dirigirse la demanda contra los titulares de derechos y cargas inscritas para obtener la declaración de preferencia registral sobre las mismas. En caso contrario, si los titulares de estas cargas no han sido vencidos en juicio, no serán canceladas en la ejecución por la preferencia y el adquirente se subrogará en ellas. Pensemos que los acreedores que inscriben sus cargas lo hacen con desconocimiento de esta afección legal, cosa que genera incertidumbre¹⁸⁸.

2.5.2.3. Aspectos comunes de la ejecución por tributos o gastos de comunidad

Cuando la adjudicación del bien se produce en ejecución de una preferencia o privilegio legal por deudas tributarias o gastos de comunidad, concurren las siguientes bases o elementos de juicio que nos permiten dar respuesta a la pregunta planteada, relativa a si la adjudicación del bien por una preferencia provocará la cancelación de todas las cargas anotadas o, por el contrario, el adquirente se debe subrogar en las mismas. En concreto:

- a) La preferencia o privilegio legal motiva la afección del bien al pago de las deudas por la anualidad vigente y la anterior de los tributos y gastos de comunidad, de las cuáles responde el tercer

considera el Centro directivo que no importa que el piso o local ya no sea del deudor y sobre ella no podrá prevalecer ningún derecho real ni de crédito; de modo que, si en el momento de interponerse la demanda por la comunidad el piso o local hubiese pasado a poder de tercero en quien no concorra la condición de deudor personal de las mensualidades reclamadas, también contra él deberá dirigirse la acción, pero no en cuanto a una pretensión personal, sino en cuanto a la real por la que se pretende el reconocimiento y traslado al Registro de una afección real existente por disposición legal. Sobre esta cuestión, la SAP Málaga, Sec. 6ª, de 21 de mayo de 1996, f.j. 2º (AC 1996\1652), aclara el hecho de que la operatividad de la afección real del art. 9.1.e.III LPH, no puede hacerse valer de forma inmediata, ya que producido el impago durante un período determinado, las cantidades reclamadas no resultan de título con fuerza ejecutiva y se precisa una fase declarativa previa que conduzca a una sentencia condenatoria al pago, por lo que el momento determinante en el cómputo de las cantidades garantizadas por la expresada norma ha de ser el de la presentación de la demanda en juicio declarativo, pues en tal instante el acreedor agota todas las posibilidades legales a su alcance para obtener la satisfacción del crédito.

¹⁸⁸ Para RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 434-441, la afección existe, por ministerio de la Ley, desde que tiene lugar su transmisión, aunque no produce efectos frente a tercero mientras no se extienda la correspondiente nota marginal. La afección y su nota marginal permiten el embargo del bien o derecho afecto, y para el caso de que existan cargas intermedias, no cabe la cancelación si sus titulares no han intervenido en el apremio.

adquirente del bien aunque la deuda fuere generada por el anterior propietario (arts. 78 y 79 LGT y art. 9.1.e LPH).

- b) Se trata de una carga que sujeta el bien al pago de esta preferencia o privilegio sin necesidad de que conste inscrita en el Registro. En la documentación de las transacciones, el deudor debe aportar certificación acreditativa de su pago, con advertencia para el adquirente que de no hacerse constar así responderá de su importe. En las adquisiciones por realización forzosa del bien, genera incertidumbre en el precio final del remate o adquisición, ya que se trata de cargas que no constan en la certificación registral.
- c) Caso de que existan otras anotaciones sobre el bien que pretendan su ejecución, la Administración tributaria o la comunidad, titulares de estos créditos, deberán hacer valer su preferencia a través de la tercería de mejor derecho.
- d) Si el privilegio consta anotado en el Registro y se ejecuta una anotación que asegura una carga anterior, la carga o afección subsiste aunque se cancele su anotación, ya que se trata de una afección real. Por ello, es indiferente que consten o no anotados estos privilegios en el Registro.
- e) Cuestión distinta es el tratamiento que merece la inscripción de una anotación de embargo que asegura un crédito. Si de créditos comunitarios se trata, en la cuantía que excedan del privilegio que asegura la afección, anualidad vigente y la anterior, la anotación ocupará el rango registral que le corresponda por el orden de llegada en el Registro con los derechos y obligaciones inherentes a la vía de apremio. Igualmente si se trata de créditos tributarios, aunque la administración actuante puede obtener igual preferencia por mayor crédito si obtiene la hipoteca legal especial (art. 194.III LH; art. 66.1 RGR), unilateralmente constituida por el deudor en garantía del débito, la cual no surtirá efecto sino desde la fecha en que quede inscrita.
- f) Los restantes tributos no protegidos por la hipoteca legal tácita al no gravar periódicamente bienes inscritos en un Registro, gozarán de la protección general, conforme a la cual la Hacienda Pública goza de prelación para el cobro de los créditos tributarios vencidos y no satisfechos en cuanto concurra con acreedores que no lo sean de dominio, prenda, hipoteca o cualquier otro derecho

real debidamente inscrito en el correspondiente Registro. Esta preferencia general deberá hacerla valer a través de la tercería de mejor derecho.

- g) La ejecución por uno de estos privilegios existiendo titulares de cargas anotadas sobre el bien cuando éste pasó a manos de un nuevo propietario, exige que la administración tributaria derive la acción administrativa y que la comunidad obtenga sentencia de condena del nuevo propietario al pago de la deuda, debiendo ambas demandar a los titulares de las cargas anotadas para que obtengan rango registral preferente en la ejecución, en cuyo supuesto la ejecución por la carga declarada privilegiada provocará la cancelación del resto de cargas inscritas.

A continuación podemos analizar con un sencillo ejemplo la ejecución por una preferencia o privilegio legal por gastos de comunidad y deudas tributarias que gravan la finca periódicamente y la cancelación de las cargas que se hayan podido inscribir o anotar sobre el bien cuando éste pasa a manos de un nuevo propietario contra el que se dirige el proceso de ejecución.

Supuesto práctico núm. 39:

Juan adquiere en subasta el 24.02.2012 un inmueble por el precio de 120.000€, sin la existencia de cargas anteriores en las que subrogarse, y para financiar el pago de parte del remate constituye una hipoteca sobre el inmueble a favor del Banco X en garantía de un capital de 90.000€, de 25.000€ por los intereses ordinarios y moratorios y 15.000€ por las costas.

El administrador de la comunidad reclama a Juan el pago de la deuda que corresponde al inmueble por los gastos de la anualidad vigente y la anterior a la transmisión que había dejado de atender el anterior propietario, a razón de 720€ por los gastos generales de comunidad del año anterior (60€/mes) y la parte proporcional de la anualidad vigente por 120€, así como 1.000€ por las derramas que se giraron el año anterior a cada uno de los propietarios para sustitución del ascensor; en total, le reclama la suma de 1.840€ por la anualidad corriente y la anterior que considera le corresponde por la afección a que está sujeto el inmueble.

Días más tarde, Juan recibe apercibimiento de apremio de la Hacienda local por el pago del impuesto de bienes inmuebles adeudado desde el año 2008, a razón de 420€ anuales, así como de la correspondiente tasa de basuras, a razón de 130€/año. Derivada la acción tributaria contra el nuevo propietario Juan, y tramitado el expediente, queda determinado el valor de la deuda que corresponde por la afección que grava la finca a la suma liquidada por los ejercicios 2011-2012 en cuanto a los tributos periódicos que se le reclaman, IBI y basuras; en total, la liquidación cuyo pago le corresponde asciende a la

cantidad de 1.100€, que se desglosan en 260€ por la tasa de basuras (130€/año) y 840€ por IBI (420€/año).

La comunidad de propietarios entabla juicio declarativo verbal contra Juan y el Banco X para obtener sentencia condenatoria respecto de Juan por el pago y cuantificación de la deuda que constituye la afección o privilegio, así como la declaración de preferencia de esta afección respecto de la hipoteca constituida por el Banco X. A este proceso se acumula la acción ejercitada por la administración local para hacer valer su preferencia respecto del acreedor hipotecario.

Recaída sentencia estimatoria tanto a favor de la comunidad de propietarios como de la administración local, por la que se condena al nuevo propietario o adquirente del bien a pagar las cantidades que corresponden a la afección real, y declarada, a su vez, la preferencia de estos acreedores privilegiados sobre la hipoteca constituida por banco X, la iniciación de la ejecución por estas cargas privilegiadas comportará los efectos propios de la realización forzosa de bienes en cuanto a la cancelación de las cargas posteriores, en este caso, la hipoteca en favor del Banco X, con la consiguiente comunicación a este último del proceso de ejecución para que de conformidad con el art. 659 LEC, pueda intervenir y hacer valer sus derechos en la ejecución de una carga anterior, como el pago, subrogación e intervención en el avalúo del bien y subasta.

De no obtenerse declaración de preferencia sobre el acreedor hipotecario en proceso judicial contradictorio en que se le brinde al Banco X la posibilidad de excepcionarla (importe de la deuda, plazo, partidas, etc.), el adquirente del bien en la ejecución del privilegio deberá subrogarse en la hipoteca, ya que no se produce cancelación de la misma, pues no se puede anteponer a un acreedor inscrito una preferencia o carga real por el solo hecho de que venga determinada por la ley, si no ha sido debatido y vencido en juicio contradictorio.

Si durante la sustanciación del proceso declarativo aparecieran nuevas cargas sobre el bien, la adopción de una medida cautelar de anotación preventiva de la demanda impedirá que las nuevas cargas puedan sustraerse a la ejecución por el privilegio, pues accederán al Registro con conocimiento de que existe un proceso en que se reclama una preferencia de rango sobre la finca.

3. Supuestos específicos en la cancelación de cargas

Bajo este apartado analizaremos las especialidades en la cancelación de determinadas cargas anotadas sobre el bien que por su especial naturaleza jurídica se apartan de la regla general de cancelación automática como consecuencia de la ejecución, exigiendo ciertas condiciones para ello. Se trata de supuestos que no tienen regulación específica y que lejos de

pretender ser enumerados con carácter exhaustivo, han merecido con frecuencia pronunciamientos por parte de los tribunales. En concreto, por su especial relevancia práctica, trataremos los siguientes seis casos: atribución del uso de la vivienda familiar, condición resolutoria explícita, opción de compra, reinscripción de dominio en general y liquidación de cargas posteriores en la realización por persona o entidad especializada del art. 641 LEC.

3.1. Atribución del uso de la vivienda familiar

Se trata de dilucidar si ejecutada una carga que grava una vivienda familiar, pueden coexistir el dominio adquirido por el acreedor adjudicatario o rematante en su caso, y el derecho de uso de la vivienda atribuido por la autoridad judicial al cónyuge no titular de la misma a la vista del art. 96 CC. Puede ocurrir también que se trate de una vivienda en copropiedad de ambos cónyuges y que uno de ellos ejerza la acción división de la cosa común ante la situación de crisis familiar, o bien de la mitad indivisa embargada y realizada en subasta.

En estos supuestos y ante la adjudicación por un tercero rematante, la jurisprudencia atiende al momento de inscripción en el Registro del derecho al uso de la vivienda familiar, de modo que si éste accedió con posterioridad a la adjudicación y en ese momento no constaba la inscripción del derecho de uso como consecuencia de la crisis familiar, debe prevalecer el derecho del adquirente, ya que éste confió en la exactitud registral. En consecuencia, el derecho posesorio debe cancelarse por ser posterior a la carga que se ejecuta, e igualmente por el hecho de que en la subasta del bien que se celebra en ejecución de una carga anterior o en ejercicio de la división de la cosa común, de no hacerse así, propiciaría una doble condición del hipotético adquirente de la vivienda familiar, en función de la presencia o no de una crisis familiar, circunstancia a la que es ajeno el rematante cuya protección es registralmente protegible¹⁸⁹.

¹⁸⁹ La STS, Sala 1ª, de 8 de octubre de 2010, f.j. 5º (RJ 2010\7445), contempla el supuesto en el que constante matrimonio, la esposa consintió en el acto de disposición del marido sobre la vivienda familiar, constituyendo una hipoteca en garantía de deuda propia, produciéndose posteriormente la separación y atribuyéndose el uso a la esposa e hijas comunes; resultando impagado el crédito y ejecutado, en la subasta se adjudica la vivienda un tercero que reclama la posesión del mismo. Argumenta que no pueden alterarse las reglas de la ejecución hipotecaria en el caso en que se haya adjudicado el uso del inmueble a uno de los cónyuges. Id., SSTS, Sala 1ª, de 22 de noviembre de 2010, f.j. 3º (RJ 2011\936) y de 18 de enero de 2009, f.j. 7º (RJ 2010\1274). En este contexto, la SAP Barcelona, Sec. 13ª, de 24 de noviembre de 2011, f.j. 3º (JUR 2012\19718), concluye que el adjudicatario del bien en subasta es un tercero de buena fe amparado en la apariencia registral y protegido por ésta, a quien no puede serle opuesta la carga

Es decir, que en el ámbito de la ejecución, es de plena aplicación el principio de “purga de cargas” y “gravámenes posteriores”, ya que la ley opta por el sistema de subsistencia de cargas anteriores y de purga o extinción de las posteriores, incluida la carga que propicia la ejecución o realización forzosa del bien, y ello porque el adjudicatario ha de recibir los bienes judicialmente enajenados libres de toda carga o limitación que no sea anterior o preferente a su propio crédito, esto es, en el estado que tenía al ser constituida e inscrita la hipoteca o anotado el embargo que se ejecuta.

El rematante o adjudicatario traen causa de ese inicial momento o carga que se ejecuta, por lo que si en ese momento la finca se declara libre de cargas, el juego de los principios de la fe pública (art. 34 LH) y de legitimación o exactitud registral (art. 38 LH), determinan entonces que no le pueda ser opuesto al adjudicatario del bien el derecho de uso inscrito con posterioridad, y con mayor razón le serán inoponibles cualesquiera actos que siendo susceptibles de inscripción en el Registro, no hayan accedido al mismo. Además, en el caso de que el impago y la posterior ejecución hubiesen tenido lugar constante matrimonio, se hubiera producido el lanzamiento de los cónyuges como consecuencia de la adjudicación del inmueble al tercero adquirente.

No puede pues otorgarse preferencia respecto de una carga constituida con anterioridad al nacimiento de ese derecho de uso, ni por extensión, respecto del derecho de un adjudicatario que traiga causa de su ejecución, sin olvidar que según el art. 674.2 LEC, la adquisición de la finca como

que atribuye el uso de la vivienda a la demandada ya que tuvo acceso en el Registro con posterioridad a la constitución de la hipoteca, a la expedición de la certificación de dominio y cargas, y a la extensión de la oportuna nota marginal ex art. 688 LEC. La SAP Islas Baleares, Sec. 4ª, de 20 de junio de 2006, f.j. 5º (JUR 2006\236236), considera que el derecho de uso que había nacido con posterioridad a la constitución de la hipoteca, estaba vinculado al devenir de ésta, y ejecutándose la hipoteca se extingue con la ejecución. Id., SAP Barcelona, Sec. 11ª, de 3 de octubre de 2002 (JUR 2003\104891), f.j. 3º. En semejantes términos la SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 22 de febrero de 2005 (JUR 2005\79989), f.j. 3º, mantiene que la inscripción de la adjudicación de la mitad indivisa al adquirente en sede de procedimiento ejecutivo por embargo de la mitad, ocurrió con anterioridad a la inscripción de la atribución del derecho de uso y disfrute de la vivienda, y a la luz de los arts. 38 y 1.3 LH concluye que la adquisición no puede verse afectada por la concesión a favor de los hijos del derecho de uso sobre la totalidad de la vivienda, pues en el momento de la adjudicación de la mitad indivisa en pública subasta, la realidad registral entonces existente hacía albergar al adjudicatario la expectativa de instar la extinción de la comunidad existente sobre el inmueble y su enajenación en pública subasta obteniendo la mitad del precio. El AAP Madrid, Sec. 22ª, de 18 de julio de 2000, f.j. 2º (AC 2000\1760), confirma la cancelación de la anotación del derecho de uso con posterioridad a la constitución de la hipoteca. Con carácter general, la STS, Sala 1ª, de 10 de mayo de 1989, f.j. 4º (La Ley 605-JF/0000), la cual afirma que quien adquiere tras un embargo un derecho sobre la cosa embargada, subordina este derecho al resultado del proceso que el embargo anterior asegura. En este sentido, entre otras, las SSTS, Sala 1ª, de 6 de abril de 1996, f.j. 2º (RJ 1996\2881) y de 4 de diciembre de 2000, f.j. 6º (RJ 2000\10430).

consecuencia del procedimiento de ejecución, faculta al adquirente para solicitar la cancelación de todas las inscripciones y anotaciones posteriores a la ejecutada, incluidas las verificadas después de expedida la certificación de dominio y cargas¹⁹⁰.

El ATC, Sala Segunda, Sec. 3ª, núm. 118 de 4 de abril de 1995 (La Ley 4267/1995), f.j. 2º, a propósito de la inadmisión del recurso de amparo por falta de agotamiento de los recursos previos a la vía judicial, señala que para que la inscripción del derecho de uso en el Registro proteja a su titular, debe de anteceder a la hipoteca, es decir, su inscripción tiene que ser anterior a la de ésta.

Sin embargo, el cónyuge titular del derecho de propiedad de la vivienda puede venderla o cederla a un tercero una vez dictada la sentencia en el proceso matrimonial, o el más común supuesto de que se trate de una vivienda en copropiedad de ambos cónyuges y uno de ellos ejerza la acción de división, casos en que la jurisprudencia ha venido sosteniendo que el derecho de uso del cónyuge es oponible a terceros que hayan adquirido directamente del propietario único, o en la subasta consiguiente a la acción de división; y en general, siempre que la anotación de la atribución del uso de la vivienda sea anterior a la carga que se ejecuta¹⁹¹.

3.2. Arrendamiento del bien inmueble ejecutado

Siendo de plena aplicación en el ámbito de la ejecución el principio general de purga de cargas y gravámenes posteriores, al optar la ley por el sistema de subsistencia de cargas anteriores y de purga o extinción de las posteriores, la existencia de terceros ocupantes del bien adjudicado ha sido durante años cuestión ampliamente discutida cuando se suscita conflicto de intereses entre el adjudicatario del bien que reclama su derecho a adquirirlo libre de cargas posteriores y el derecho del arrendatario a ser mantenido en la posesión que goza en virtud de un contrato de arrendamiento.

¹⁹⁰ Según, RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 470-471, el derecho de uso de la vivienda familiar atribuido al cónyuge no titular, parece que sólo ha de subsistir cuando sea anterior a la inscripción o anotación del gravamen que se ejecute.

¹⁹¹ Vid., entre otras, SSTS, Sala 1ª, de 27 de febrero de 2012, f.j. 4º (JUR 2012\91838); de 14 de abril de 2011, f.j. 2º (RJ 2011\3590); de 18 de enero de 2009, f.j. 7º (RJ 2010\1274); de 8 de mayo de 2006, f.j. 3º (RJ 2006\2342); SAP Madrid, Sec. 21ª, de 30 de mayo de 2006, f.j. 3º (JUR 2006\288792) y SAP Córdoba, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2003, f.j. 4º (JUR 2003\142698).

Siendo esto así, ¿está facultado el adjudicatario del bien en subasta judicial para instar el lanzamiento del ocupante del inmueble en concepto de arrendatario?

Durante la vigencia del derogado proceso de ejecución judicial sumaria del art. 131 LH, el Tribunal Constitucional se pronunció reiteradamente en el sentido de que este proceso no impide que los poseedores en el momento de ser requeridos para el desalojo y ulterior lanzamiento del bien, puedan exhibir un título cuya eficacia, sólo a efectos de la ejecución habrá de valorar el Juez, reconociendo que la remisión efectuada por el art. 132 LH al proceso declarativo correspondiente para ventilar todas las reclamaciones que puedan hacer valer el deudor como los terceros poseedores y demás interesados, proporciona un instrumento de defensa a las partes y a todos los interesados, cualquiera que sea su posición y los títulos de su situación posesoria, debiendo el Juez decidir en el seno de la ejecución forzosa si ha de practicarse el lanzamiento, o bien si, al existir un título que le ampre en la posesión, la diligencia no debe llevarse a cabo¹⁹².

La LEC zanja la cuestión regulando un incidente dentro de la ejecución que permite desalojar inmediatamente a quienes puedan ser considerados ocupantes de mero hecho o sin título suficiente, de modo que sólo el desalojo de los ocupantes que hayan justificado tener un título que pueda ser suficiente para mantener la posesión, requerirá acudir al proceso declarativo que corresponda¹⁹³. Los arts. 661 y 675 LEC concilian, de una parte, los intereses de los ocupantes de la finca que, al conocer la existencia de la ejecución, podrán hacer valer de este modo su derecho a permanecer en el inmueble, y de otra, el de aquellos otros interesados en la ejecución que podrán saber si tales ocupantes existen o no y, en su caso, si existen posibilidades de desalojarlos.

La jurisprudencia, frente a la postura tradicionalmente mantenida por la conocida como doctrina clásica, según la cual “venta mata renta”, de modo que la ejecución hipotecaria purga y extingue los arrendamientos

¹⁹² Vid., STC, Sala Primera, de 4 de diciembre de 1997, f.j. 5º (RTC 1997\223); STC, Pleno, de 2 de octubre de 1997, ff.jj. 4º y 5º (RTC 1997\158); STC, Sala Primera, de 24 de enero de 1995, f.j. 3º (RTC 1995\21) y STC, Sala Primera, de 16 de enero de 1992, ff.jj. 5º y 6º (RTC 1992\6).

¹⁹³ La EM de la LEC (XVII, párrafo 23º) se refiere como novedad en materia de enajenación forzosa de inmuebles al régimen de audiencia y eventual desalojo de los ocupantes de los inmuebles enajenados en un proceso de ejecución. Nada preveía al respecto la LEC de 1881, que obligaba a los postores, bien a realizar costosas averiguaciones por su cuenta, bien a formular sus ofertas en condiciones de absoluta incertidumbre sobre si encontrarían ocupantes o no. Sobre si los eventuales ocupantes tendrían derecho o no a mantener su situación y, en fin, sobre si, aun no teniendo los ocupantes derecho a conservar la posesión de la finca, sería necesario o no acudir a un quizá largo y costoso proceso declarativo para lograr el desalojo.

celebrados con posterioridad a la constitución de la hipoteca¹⁹⁴, consolida una nueva corriente¹⁹⁵⁻¹⁹⁶, declarando que el arrendamiento no queda sin efecto por la adjudicación hipotecaria de la finca arrendada, con independencia de que fuera concertado antes o después de la constitución de la hipoteca, y ello con base en las siguientes razones que a continuación sintetizamos:

- 1) La atribución dominical que del inmueble hipotecado se hace al adjudicatario mediante subasta afecta únicamente a las inscripciones y anotaciones posteriores a la inscripción de la hipoteca, pero de ello no se deriva que haya de afectar también a derechos personales que no han tenido acceso al Registro como lo es el arrendamiento.
- 2) Esta corriente parte de la existencia de un arrendamiento válidamente constituido y de la compatibilidad del derecho real dominical con el derecho personal arrendaticio sobre un mismo bien.

¹⁹⁴ Esta doctrina se basaba en la regla 17ª del art. 131 LH que ordenaba la cancelación, una vez verificada la adjudicación, de todas las inscripciones y anotaciones posteriores, y en la esencia misma del derecho de hipoteca tal y como lo configuran los arts. 1876 CC y 104 LH.

¹⁹⁵ Al respecto, vid., SSTS, Sala 1ª, de 14 de junio de 1997, f.j. 6º (RJ 1997\4658); de 9 de mayo de 1996, f.j. 2º (RJ 1996\3784); de 20 de abril de 1995, f.j. 2º (RJ 1995\3485); 23 de junio de 1992, f.j. 5º (RJ 1992\5467); de 6 de mayo de 1991, f.j. 2º (RJ 1991\3566); de 23 de febrero de 1991, f.j. 3º (RJ 1991\1591); SAP Girona, Sec. 1ª, de 1 de junio de 2006, f.j. 2º (AC 2006\1966); AAP Granada, Sec. 4ª, de 3 de octubre de 2002, f.j. 2º (AC 2002\2326); AAP Madrid, Sec. 21ª, de 26 de marzo de 2001, f.j. 3º (JUR 2001\251753); AAP Cádiz, Sec. 8ª, de 31 de enero de 2001, f.j. 1º (AC 2001\1817); AAP Cádiz, Sec. 2ª, de 2 de noviembre de 2000, f.j. 7º (AC 2001\816); AAP Málaga, Sec. 6ª, de 10 de junio de 1999, f.j. 1º (AC 1999\6083); SAP Huesca, de 22 de octubre de 1997, f.j. 2º (AC 1997\2140); AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 17 de mayo de 1995, f.j. 1º (AC 1995\1277); AAP Girona, Sec. 2ª, de 24 de febrero de 1995, ff.jj. 3º y 4º (AC 1995\369); AAP Madrid, Sec. 20ª, de 2 de diciembre de 1992, f.j. 2º (AC 1992\1684) y AAP Asturias, de 19 de marzo de 1992, f.j. 2º (AC 1992\513), entre otras. Sobre esta cuestión, muy clarificante resulta la SAP Madrid, Sec. 13ª, de 5 de febrero de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\121575), que después de realizar una síntesis del cambio jurisprudencial, concluye diciendo que los arrendamientos de la finca hipotecada concertados con posterioridad a la constitución de dicha carga real, subsisten con carácter general al no quedar impedido el propietario de la facultad de disponer, y quedar dichos contratos sujetos a la legislación especial que por su fecha resulte aplicable, sin perjuicio de que si se probase, incluso en el seno del propio proceso de ejecución, su perfección simulada o fraudulenta, se declare su inoponibilidad y logre el adjudicatario del bien no sólo su posesión mediata, sino también la inmediata con el lanzamiento del arrendatario.

¹⁹⁶ En el ámbito doctrinal, MONTERO AROCA, J., Ejecución de la hipoteca inmobiliaria, ob. cit., pp. 1.089-1.104, en cuanto a extinción o subsistencia del contrato de arrendamiento, sintetiza las opiniones doctrinales y jurisprudenciales más significativas. También es de destacar la aportación de RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales..., ob. cit., pp. 466-469, simplifica los supuestos en que ciertas inscripciones de arrendamiento deben subsistir también tras la enajenación judicial.

- 3) De seguirse criterio contrario, se daría lugar a una causa de extinción del arrendamiento no enumerada en la relación imperativa y taxativa de estas causas que hace el art. 114 LAU.
- 4) Y, a mayor abundamiento, tratándose de arrendamientos con derecho a prórroga forzosa (los celebrados con anterioridad al Real Decreto Ley de 30 de abril de 1985¹⁹⁷), se frustraría el contenido de este derecho.

Sin embargo, esta doctrina quiebra:

- 1) Cuando se ha declarado la inexistencia por simulación de la relación arrendaticia¹⁹⁸.
- 2) Cuando queda demostrado que ha existido fraude, dolo o confabulación entre el arrendador y el arrendatario¹⁹⁹.
- 3) Y cuando con el arrendamiento se haya causado un grave perjuicio económico al acreedor hipotecario, disminuyendo el valor de garantía o de subasta de la finca hipotecada (art. 219.2º RH).

Así las cosas, la LAU afronta el tema de la subsistencia o no de los arrendamientos tras la resolución del derecho del arrendador como consecuencia de la enajenación forzosa del inmueble arrendado en un procedimiento de apremio. En sede de arrendamiento de vivienda, dedica el art. 13 a los efectos de la resolución del derecho del arrendador, optando por reconocer al inquilino, cuando la resolución del derecho del arrendador se lleva a cabo durante los cinco primeros años de duración del contrato, el derecho a continuar en el arriendo hasta que se cumplan cinco años; es decir, establece la subrogación del tercer adquirente en el arriendo por plazo de cinco años.

¹⁹⁷ BOE núm. 111, de 9 de mayo.

¹⁹⁸ Vid., STS, Sala 1ª, de 30 de marzo de 2006, f.j. 2º (RJ 2006\5287), sobre declaración en ambas instancias del contrato simulado de arrendamiento para defraudar los legítimos derechos de terceros adquirentes de las fincas. La STS, Sala 1ª, de 14 de enero de 2002, f.j. 2º (RJ 2002\6), declara concertado con simulación y por tanto, no oponible al adjudicatario, el contrato de arrendamiento celebrado inmediatamente después de la subasta.

¹⁹⁹ La SAP Segovia, Sec. única, de 18 de abril de 2001, f.j. 2º (JUR 2001\157539), declara la nulidad del contrato de arrendamiento al haber sido celebrado con causa ilícita y con la finalidad de perjudicar los derechos del acreedor hipotecario o del tercero que pudiera adquirir el mismo. En semejante sentido y entre otras, AAP Málaga, Sec. 5ª, de 11 de abril de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\206152); SAP Alicante, Sec. 6ª, de 26 de febrero de 2002, ff.jj. 2º y 3º (JUR 2002\103772) y SAP Valencia, Sec. 6ª, de 14 de abril de 2000, f.j. 5º (AC 2000\1190).

Respecto de los arrendamientos para uso diferente del de vivienda, el art. 29 LAU prevé la subrogación en los derechos del arrendador, salvo que concurren en el adquirente los requisitos del art. 34 LH. Por tanto, la regla general es la subrogación en el contrato de arrendamiento del adquirente durante el plazo pactado, con la única limitación de que éste ostente el carácter de tercer hipotecario, lo cual supone que para que entre en juego la regla general de la subrogación, el arrendador debe ser el titular registral de la misma y el contrato de arrendamiento no ha de estar inscrito en el Registro, cobrando así, la inscripción registral del contrato de arrendamiento, una excepcional importancia para determinar la oponibilidad o no del arrendamiento al tercer adquirente²⁰⁰.

En consecuencia, la resolución del derecho del arrendador como consecuencia de la enajenación forzosa del inmueble por su realización forzosa comporta, si se trata de vivienda, la subrogación del adquirente en el contrato y el derecho del arrendatario a seguir con el arriendo hasta cumplir el plazo mínimo de duración de cinco años. Por contra, si el contrato se pactó por plazo superior a cinco años y la resolución se produce con posterioridad a este periodo de tiempo, se extingue el arrendamiento, salvo que el contrato de arrendamiento hubiera sido inscrito en el Registro con anterioridad a la hipoteca o carga que se ejecuta, en cuyo caso el adjudicatario se subrogará por todo el tiempo pactado.

Para contratos de arrendamiento de uso distinto al de vivienda, la realización forzosa de la finca supone la subrogación en el arriendo del adquirente por el plazo pactado de duración, salvo que éste demuestre la

²⁰⁰ La SAP Asturias, Sec. 6ª, de 9 de abril de 2001, f.j. 3º (AC 2001\1048), sintetiza las posturas interpretativas en cuanto al art. 29 LAU, ya que no hay una previsión expresa en materia de resolución del derecho del arrendador sobre la finca arrendada para uso distinto del de vivienda por enajenación forzosa de la finca. Por una parte, destaca la posición de los que estiman que procede la aplicación analógica de lo previsto en el art. 13.1 LAU en sede de arrendamiento de vivienda, cosa que llevaría a la consecuencia de que tendría una mayor protección que los arrendamientos de vivienda, en contra de lo argumentado por el legislador en el apartado primero del preámbulo de la LAU, limitando el carácter tuitivo a los arrendamientos de vivienda y, de otra parte, destaca la interpretación mayoritaria que entiende que el art. 29 LAU ha de aplicarse a todos los supuestos de transmisión y que la regla general es la subrogación en el contrato del adquirente durante el plazo pactado, con la única limitación de que éste ostente el carácter de tercero hipotecario. El AAP Madrid, Sec. 21ª, de 1 de abril de 2000, f.j. 3º (AC 2000\1764), se pronuncia en este sentido, siendo precisamente por ello por lo que la disposición adicional segunda de la LAU modificó el art. 2.5 LH a fin de que tuvieran acceso al Registro todos los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles. Y añade que, en principio parece que el art. 29 LAU conlleva una cesión *ex lege* del contrato de arrendamiento a favor del nuevo adquirente de la finca, viniendo a suponer una excepción a la regla general que se desprende del contenido del art. 1571 CC, al que el legislador no ha querido remitirse, según el cual la enajenación de un inmueble faculta a quien lo adquiere a resolver el contrato de arrendamiento de la finca adquirida, no siguiendo el art. 29 la norma de *venta quita renta*.

existencia de buena fe que lo convierta en tercero hipotecario del art. 34 LH, con lo cual, la inscripción del contrato de arrendamiento en el Registro alcanza un protagonismo importante.

3.3. Condición resolutoria explícita y cancelación

Declarado por sentencia judicial el cumplimiento de una condición resolutoria explícita inscrita en el Registro en garantía de pago del precio aplazado de una compraventa, planteamos en este apartado la cuestión relativa a la cancelación de aquellas cargas posteriores inscritas sobre el dominio del comprador. Es decir, se trata de determinar si la sentencia estimatoria de la resolución de la compraventa por acreditado cumplimiento de la condición resolutoria inscrita en el Registro, es título suficiente para la cancelación de los asientos que se hayan podido anotar con posterioridad.

Podemos adelantar que cuando hay terceros adquirentes de derechos sobre el bien, es necesaria la declaración judicial de concurrencia de la causa de resolución en proceso en el que se haya oído a los terceros adquirentes de derechos inscritos sobre el bien en cuyo folio se haya inscrito la condición resolutoria, o que conste en documento apto para presentar a inscripción el consentimiento de todos los titulares de derechos inscritos con posterioridad a la inscripción de la condición resolutoria sobre el bien.

Para obtener la reinscripción del bien a favor del vendedor o transmitente es necesario cumplir los requisitos exigidos por el art. 175.6ª RH²⁰¹, siempre que no resulte que el comprador se oponga al requerimiento judicial o notarial, en cuyo supuesto es necesario que el transmitente acredite en el correspondiente proceso judicial los presupuestos de la resolución.

En este sentido, los arts. 1 y 40 LH disponen, en su conjunto, que los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales, no pudiendo ser rectificadas sin el consentimiento de su titular o subsidiaria

²⁰¹ Este precepto desarrolla el art. 82 LH para la cancelación de las inscripciones hechas en virtud de escritura pública, las cuales no se cancelarán sino por sentencia o por otra escritura o documento auténtico en el que preste su consentimiento la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción, y exige, junto la presentación en el Registro de este documento que acredite haberse rescindido o anulado la venta, que se ha consignado en un establecimiento bancario el valor de los bienes o el importe de los plazos que, con las deducciones que en su caso procedan, haya de ser devuelto.

resolución judicial, lo que supone que para la cancelación de aquellos asientos que traigan causa en este caso de la adquisición por el comprador, es preciso dirigir demanda contra todos aquéllos a quienes el asiento que se trate rectificar conceda algún derecho.

La DGRN²⁰² argumenta que la cancelación del asiento de inscripción por cumplimiento de una condición resolutoria es una cuestión que incumbe no solamente a los interesados en el negocio jurídico en el que se pacta la condición resolutoria, sino también a los terceros adquirentes de derechos sobre el bien. Por ello, si bien es cierto que los terceros han de estar a las vicisitudes que se deriven del incumplimiento del contrato en el que se pactó la condición resolutoria inscrita, tampoco han de soportar necesariamente cualquier acto de incumplimiento de los presupuestos de la resolución. De este modo, se trata de evitar que a espaldas de los terceros, transmitente y adquirente concierten acuerdos sobre la resolución en menoscabo de la posición que corresponde a los terceros. Pensemos que, por citar un ejemplo, la anticipación de la resolución a un momento anterior o la disminución en la consignación de su precio, son pactos que pueden estipularse en contra del interés de los titulares de derechos posteriores subordinados a los efectos de la condición resolutoria.

Ello supone que, cuando hay terceros adquirentes de derechos sobre el bien, la declaración judicial de concurrencia de la causa de resolución deberá obtenerse en un proceso judicial seguido contra los titulares de asientos posteriores para que de este modo puedan alegar lo que a su derecho convenga²⁰³.

²⁰² Vid., entre otras, las Resoluciones de la DGRN, de 9 de marzo de 2010, f.j. 3º (RJ 2010\1489); de 15 de noviembre de 2005, f.j. 3º (RJ 2005\9770); de 19 de noviembre de 1996, f.j. 4º (RJ 1996\8159); de 28 de mayo de 1992, f.j. 5º (RJ 1992/5262) y de 23 de agosto de 1983, consid. 2º (RJ 1983\6987).

²⁰³ En este sentido, la SAP Las Palmas, Sec. 4ª, de 17 de junio de 2010, f.j. 3º (AC 2010\1625), concluye que para que la sentencia despliegue toda su eficacia cancelatoria y afecte a titulares de asientos posteriores deberán ser citados en el procedimiento para alegar lo que a su derecho convenga en cuanto a ser cumplidos todos los presupuestos de la resolución. Se trata de la intervención prevista en el art. 14 LEC. En este contexto, la STS, Sala 1ª, de 19 de julio de 1989, f.j. 6º (RJ 1989\5728), argumenta que el principio de legitimación registral hace obligado que para cancelar un asiento a nombre de persona determinada, no sólo haya de ejercitarse la acción contra la misma, sino que previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. Para la rectificación de asientos en los libros del Registro, se requiere el consentimiento de los titulares registrales o en su defecto, resolución judicial en que la demanda se haya dirigido contra todos aquéllos a quienes el asiento conceda algún derecho. Sobre este particular, vid., entre otras, AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 5 de abril de 2004, f.j. 3º (JUR 2004\158296); SAP Málaga, Sec. 6ª, de 31 de mayo de 2002, f.j. 3º (JUR 2002\240411); SAP Islas Baleares, Sec. 5ª, de 12 de septiembre de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\272366) y SAP Islas Baleares, Sec. 4ª, de 30 de julio de 2001, f.j. 2º (JUR 2001\290166).

Podemos pues concluir que, al tiempo de entablarse la demanda de resolución contra el comprador habrá de citarse a los titulares de los asientos posteriores que traigan causa de éste, a fin de que puedan hacer valer la falta de concurrencia de los requisitos o presupuestos necesarios para que se cumpla el efecto resolutorio. La toma de la correspondiente anotación preventiva de la demanda, producirá idéntico efecto respecto de los posibles titulares de derechos que accedan al Registro con posterioridad.

3.4. Opción de compra y cancelación

Como tiene declarado el Tribunal Supremo²⁰⁴, el derecho de opción por el hecho de su inscripción y consiguiente publicidad registral se impone *erga omnes*, de suerte que desplegará su eficacia respecto de todos aquellos adquirentes posteriores al derecho de opción de compra. El propietario del bien puede enajenarlo o gravarlo, ya que este derecho no implica prohibición de disponer o de enajenar, sino tan solo una facultad preferente de adquirir a favor del optante, si bien cuando un ulterior comprador lo hace con la opción inscrita, ésta surte efecto contra el comprador o subadquirente. Resulta pues incuestionable, que la opción de compra inscrita tiene eficacia o trascendencia real en el sentido de producir efectos respecto de terceros, por lo que convierte en claudicantes los derechos no preferentes que accedan al Registro con posterioridad, los cuales sin embargo se consolidan en el supuesto de no ejercicio de la opción en tiempo y forma.

Si se constituye el derecho de opción según los requisitos del art. 14 RH, el beneficiario tiene una facultad preferente de adquisición, que supone la posibilidad de adquirir el bien en la misma situación jurídica en que se encontraba al tiempo de constituir la opción, y sin perjuicio de la modulación jurídica en relación con la asunción de gravámenes posteriores que resulten del título.

Ello implica, en otras palabras, que la inscripción del derecho de opción no comporta el cierre registral, pues el propietario del bien que ha concedido un derecho de opción puede enajenar o gravar; situación que, llevada al caso de la anotación de embargo trabada con posterioridad hace que ésta quede sujeta a las vicisitudes del derecho de opción, o lo que es lo mismo, la adjudicación de la finca en el procedimiento de apremio no

²⁰⁴ Vid., STS, Sala 1ª, de 5 de noviembre de 2003, f.j. 3º (RJ 2003\8257).

perjudica los efectos del derecho de opción anotado con anterioridad. Y a la inversa, el ejercicio del derecho a la opción de compra comporta la extinción de los derechos y gravámenes establecidos con posterioridad, es decir, la cancelación de la anotación de embargo.

Y llegados a este punto, debemos centrarnos en el tema de la cancelación automática de la anotación de embargo posterior una vez consumado el ejercicio de la opción, con la consiguiente modulación jurídica consistente en adquirir el optante el dominio sobre el bien en las mismas condiciones que constaban en el momento en que se constituyó la opción, es decir, sin las cargas que posteriormente pudieran haberse constituido. Para ello, será preciso solicitar la cancelación de la opción inscrita (art. 79.2º LH) conforme a los principios del art. 82 LH, siendo por tanto necesario el consentimiento del interesado o una sentencia judicial dictada en procedimiento en que haya sido parte, en el que se dilucidarán en caso de oposición, las circunstancias que concurran en torno a los requisitos de esta figura, fundamentalmente en cuanto a su ejercicio dentro de plazo y consignación del precio estipulado.

En este sentido, es doctrina reiterada de la DGRN²⁰⁵, que una vez ejercitado un derecho de opción puede solicitarse la cancelación de las cargas que hubiesen sido inscritas con posterioridad al reflejo registral del derecho de opción, de modo que la cancelación del embargo anotado posteriormente a la constitución del derecho de opción es una consecuencia inevitable de la extinción del derecho embargado. Así, por una parte, se exige el depósito del precio pagado por el inmueble a disposición de los titulares de las cargas posteriores para satisfacción de sus créditos, máxime cuando todas las actuaciones de los interesados tienen lugar privadamente y al margen de todo procedimiento judicial y con la falta de garantías que ello implica para los terceros afectados; y de otra, la innecesariedad de la providencia ejecutoria para proceder a la cancelación de los derechos inscritos con posterioridad, operando pues, la cancelación automática, en

²⁰⁵ Vid., entre otras, las Resoluciones de la DGRN, de 4 de septiembre de 2009, f.j. 2º (RJ 2009\5684); de 23 de julio de 2005, f.j. 4º (RJ 2005\6923); de 27 de marzo de 2000, f.j. 2º (RJ 2000\2735) y de 10 de abril de 1987, f.j. 3º (RJ 1987\3217).

Con análisis de las Resoluciones del Centro Directivo, RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, ob. cit., pp. 327-336, rechazando el sistema de subsistencia de derechos y gravámenes anotados con posterioridad al derecho de opción, y aceptando el sistema de su extinción, considera que caben dos posibilidades del mismo; el de extinción sin garantía que daría lugar a la extinción automática sin reconocimiento a los titulares de las cargas extinguidas de derecho alguno sobre el precio de la opción, y otro de extinción con garantía en el que la extinción de las cargas posteriores queda condicionada a que se realice la consignación del precio de la opción, debiendo el optante consignar el precio pactado para el ejercicio de la opción a favor de los titulares de tales cargas a fin de obtener su cancelación.

tanto que los derechos que reflejan nacieron supeditados a la suerte jurídica del derecho sobre el que recaen.

Ahora bien, si el derecho de opción se ejercita judicialmente, el optante debe demandar la entrega del bien y el otorgamiento de la escritura de quien sea titular registral del mismo en el momento de la interposición de la demanda, con citación de aquellos titulares de asientos que traigan causa, en este caso, del propietario del bien que concedió el derecho de opción. Por ello, es preciso dirigir demanda contra todos aquéllos a quienes el asiento que se pretenda cancelar conceda algún derecho, pues los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales, no pudiendo ser rectificadas sin el consentimiento de su titular o subsidiaria resolución judicial (arts. 1 y 40 LH).

3.5. Reinscripción de dominio en general y cancelación

Hemos visto como el cumplimiento de una condición resolutoria explícita por impago del precio aplazado o la adquisición del dominio por derecho opción, son un ejemplo entre los muchos posibles conforme a otras figuras jurídicas, de los que contempla el Ordenamiento jurídico para la cancelación de gravámenes constituidos con posterioridad. Así ocurre en otros muchos casos como la donación con reserva de la facultad de disponer, reversión de donaciones, revocación de donación por incumplimiento de cargas inscritas, retracto convencional y todos aquellos supuestos en que se produce la reinscripción del dominio en virtud de condiciones oportunamente publicadas en el Registro.

En la generalidad de estos supuestos y cuando existe controversia sobre el hecho de la concurrencia de la causa o condición que da lugar a la reinscripción y consiguiente cancelación de cargas inscritas con posterioridad, el principio de la salvaguarda judicial de los asientos registrales y la tutela jurisdiccional de los propios derechos, exigen la declaración judicial de concurrencia de los presupuestos del efecto resolutorio o condición que provoca la reinscripción o transmisión del dominio. Ello debe hacerse en proceso en que se haya oído a los terceros adquirentes de derechos inscritos sobre el bien, con la finalidad de obtener la consiguiente cancelación de los asientos posteriores para retornar el derecho de propiedad a su estado originario.

3.6. Liquidación de cargas posteriores en la realización por persona o entidad especializada: art. 641 LEC

En este supuesto, la especialidad no radica en la peculiar naturaleza jurídica de la carga que se ejecuta, sino en el carácter alternativo a la venta en pública subasta del sistema de realización del bien. El art. 642 LEC remite expresamente a las disposiciones que regulan la subsistencia y cancelación de cargas, así como a la distribución de las sumas recaudadas, siendo por tanto plena la aplicación del sistema de cancelación de cargas posteriores a la que se ejecuta y distribución del precio obtenido en la realización del bien entre el acreedor ejecutante y los titulares de las cargas posteriores que sufren el efecto de la cancelación y que se regula en los arts. 672 y 692 LEC.

En el apartado 11 del capítulo III, tratamos la incidencia que este sistema de realización del bien tiene en la liquidación de cargas anteriores, aportando propuestas de futura técnica legislativa para solventar los problemas que, de hecho, puede generar la deducción de los honorarios de la entidad designada respecto del precio de la venta en menoscabo del principio de completa satisfacción del acreedor ejecutante, y en ocasiones, sobre los acreedores posteriores, en aquellos supuestos en los que siendo suficiente la cantidad obtenida en la venta del bien para cubrir la totalidad del crédito del actor, la suma que excede va destinada a los acreedores posteriores cuyas cargas se cancelan por efecto de la ejecución, actuando en detrimento de estos últimos la suma descontada como honorarios de la entidad designada. Así pues, quien finalmente soporta la comisión es el acreedor posterior que recibe menos cantidad de la que en un principio le correspondería si no se hubiera practicado su descuento sobre el precio de la venta.

En su momento, propusimos delimitar el precio de la venta y la comisión de honorarios de la entidad designada, exigiendo a ésta un presupuesto que previa aprobación por la autoridad judicial en la comparecencia, permita que el precio obtenido en la venta del bien sea destinado íntegramente al pago del crédito del acreedor ejecutante y, en su caso, de los acreedores posteriores, debiendo los interesados o postores ajustar sus ofertas a la cantidad que deben pagar por el bien y que cubra el tipo mínimo exigido, más el pago de la comisión por honorarios. De esta manera, se evita que pueda verse afectado el derecho del acreedor para cobro de la totalidad de su crédito, o del acreedor o acreedores posteriores titulares de las cargas que se cancelan y que deberán dirigir su acción contra otros bienes del deudor para cobro de las cantidades que dejaron de percibir. En el caso que ahora nos ocupa, la comisión de la entidad

designada tendría una función semejante a la de las cargas anteriores, aunque salvando las distancias ya que no existe subrogación propiamente dicha, pues la comisión debería abonarse en el momento de la consignación del precio de la venta. El posible incremento del precio de la operación que incluiría el precio de la venta y de los honorarios, debe corregirse por el hecho de que con este sistema de realización que dispone la venta de un bien por personas especializadas en determinados mercados, debe suponer la obtención de un mayor precio de realización.

Para observar con mayor claridad la incidencia que sobre el crédito del acreedor posterior supone el hecho de descontar el importe de los gastos y comisión de realización sobre el precio de venta obtenido, proponemos el siguiente ejemplo.

Supuesto práctico núm. 40:

El banco X formaliza demanda de ejecución de título no judicial contra Alberto, solicitando el embargo de un inmueble de su propiedad, cuya anotación preventiva de embargo se materializa en el Registro de la propiedad como letra A por el importe de 40.000€ de principal adeudado más 12.000€ calculados provisionalmente para intereses y costas de la ejecución.

Con posterioridad, y como consecuencia de otro crédito contraído por Alberto, el banco Y traba embargo sobre la misma finca como letra B, por la suma de 15.000€ de principal reclamado y una cantidad calculada provisionalmente para intereses y costas de la ejecución de 5.000€.

El acreedor titular de la anotación de embargo A inicia el procedimiento de ejecución, solicitando que el bien objeto de embargo se realice por el sistema previsto en el art. 641 LEC mediante realización por persona o entidad especializada. Convocadas las partes a comparecencia para designación de la persona o entidad y de las condiciones en que debe efectuarse, la autoridad judicial resuelve autorizar el encargo a una conocida inmobiliaria previa caución de 2.000€.

La tasación pericial del bien alcanzó la suma de 90.000€, obteniéndose un precio de venta de 65.000€ (superior al 70%).

El acreedor banco X liquida intereses ordinarios y moratorios por importe de 14.500€ y las costas de la ejecución ascienden a 5.500€, alcanzando su crédito un total importe de 60.000€. Consignado el precio de la venta por la entidad designada, la autoridad judicial aprueba la operación con unos honorarios o comisión que corresponden a la entidad por importe de 5.000€ que se descuentan del precio pagado, resultando pues 60.000€ que se entregan para pago al acreedor y que cubren su completa satisfacción (arts. 570, 613.1.2, 654.1 y 672.1 LEC).

De conformidad con lo que disponen los arts. 642.2 y 672.2 LEC se procede a librar mandamiento para cancelación de la carga posterior embargo letra B, observando claramente como, al final del proceso de realización del bien, el importe de la comisión recae en este caso sobre el acreedor posterior banco Y que no puede ver satisfecho parte de su crédito, ya que como consecuencia del descuento de la comisión sobre el importe de la venta o realización no ha existido remanente a su disposición, para atender la totalidad de su crédito, debiendo dirigir su acción ejecutiva contra otros bienes del deudor.

4. La distribución del remanente: el incidente del art. 672.2 LEC

El precio obtenido por la venta del bien en cualquiera de los procedimientos o sistemas de realización (art. 636 LEC) se destina al pago del acreedor ejecutante hasta el importe que alcance la liquidación final, y una vez satisfecho íntegramente (arts. 570, 613.1.2, 654.1 y 672.1 LEC), la cantidad sobrante o remanente, será destinada al pago de los acreedores titulares de las cargas posteriores que sufren el efecto de la cancelación como consecuencia de la realización del bien por una carga anterior. De este modo, la finca pasa al adquirente libre de las cargas posteriores al derecho del ejecutante y sus titulares pierden el derecho de realización de valor sobre la misma, cobrando por su orden con el expresado sobrante o remanente²⁰⁶.

Siguiendo las pautas y conclusiones obtenidas en este capítulo en orden a la determinación de las cargas que deben sufrir el efecto de la cancelación, corresponde ahora analizar en los siguientes apartados el orden en que debe distribuirse la cantidad remanente entre los acreedores posteriores concurrentes y la suma que corresponde a cada uno de ellos, bien sean titulares de un derecho de crédito garantizado por embargo o hipoteca.

²⁰⁶ Para FRANCO ARIAS, J., El procedimiento de..., ob. cit., p. 219, queda a los titulares de los gravámenes extinguidos el crédito garantizado por el gravamen extinguido (crédito garantizado con hipoteca o embargo) en la medida que no hayan sido cubiertos en la propia ejecución.

4.1. Determinación del importe de las cargas posteriores a cancelar

La liquidación del embargo y la hipoteca como cargas posteriores a la que motivó la realización forzosa del bien persigue una finalidad sustancialmente distinta a cuando ocupan un rango o posición anterior. En este último caso, su fin primordial consiste en determinar el valor del bien para subasta, de manera que el adquirente conozca de antemano lo que deberá pagar por las cargas anteriores en las cuales se subroga²⁰⁷. En cambio, cuando actúan como cargas posteriores que serán canceladas por efecto de la realización forzosa del bien en la ejecución de una carga anterior, la determinación de la suma que les corresponda en el exceso del precio del remate o sobrante, una vez atendido íntegramente el crédito del acreedor ejecutante, estará en función del importe del crédito que garantizan y se les adeude, así como de su naturaleza, bien se trate de embargo o de hipoteca.

4.1.1. El embargo

La cantidad que garantiza la anotación preventiva de embargo es la totalidad de las cantidades que se derivan del proceso de ejecución hasta obtener el acreedor la satisfacción íntegra y completa de su crédito, liquidándose aquellas cantidades que en el momento de ordenar la anotación se habían calculado inicialmente en una previsión provisional que, salvo justificación contraria, se hizo en un 30% para los intereses y las costas de la ejecución (art. 575.1 LEC). Por tanto, y en atención al principio o derecho a la íntegra satisfacción que asiste al titular del crédito garantizado con el embargo, deberá hacerse pago a los titulares de los embargos posteriores hasta el importe total liquidado, con independencia de la suma que conste en la anotación, o bien hasta la cantidad que alcance la suma remanente si ésta no fuera suficiente para cubrir la liquidación final de su crédito. Así, requerido el acreedor posterior titular de un embargo para que acredite la subsistencia y exigibilidad de su crédito y presente liquidación en su caso, pueden darse las siguientes circunstancias:

- a) Que el acreedor titular de la anotación de embargo posterior informe que se ha reducido el capital, de manera que la liquidación final resultante sea inferior a la suma determinada en

²⁰⁷ Vid., los apartados 7 y 8, ambos del capítulo III, en cuanto a liquidación del embargo y la hipoteca como cargas anteriores, respectivamente.

la anotación, en cuyo caso se le entregará una cantidad inferior a la que consta en ésta.

- b) Que el acreedor titular de la anotación de embargo posterior informe en el sentido de que la deuda total liquidada a la fecha del requerimiento es superior a la cantidad que consta en la anotación, en cuyo supuesto se le entregará la cantidad resultante de la liquidación aunque supere la suma determinada en la anotación.

En lo que se refiere al pago de sobrante al titular del embargo posterior no anotado, no tenemos más que remitirnos a lo dicho en el apartado 2.1 de este capítulo, recordando que el embargo posterior no anotado del que se tenga conocimiento en la ejecución del bien, quedará sujeto al proceso de liquidación de cargas posteriores, participando en el reparto del sobrante del precio del remate si lo hubiera y dejando de afectar la finca gravada para que el adquirente se vea exento de ellas y se subroga única y exclusivamente en las cargas anteriores.

Pero, ¿qué sucede si requerido el acreedor titular de la anotación de embargo posterior no contesta al requerimiento para acreditación de la subsistencia y exigibilidad de su crédito y, en consecuencia, no presenta liquidación?

El art. 672.2 LEC guarda silencio en este punto. La situación no es comparable a la prevista en el art. 657.3 LEC para aquellos acreedores anteriores que no contestan al requerimiento para informe de sus créditos y cuyas cargas deberán entenderse actualizadas, pues su finalidad no es otra que la de determinar el valor del bien para subasta, y en este caso, se produce el efecto de la cancelación automática de la carga y se encuentra en juego la posibilidad o derecho de su titular a participar en la distribución del sobrante habido en la realización del bien, de suerte que, aplicar la misma solución, es decir, considerar vigente y actualizado el crédito que motivó la carga al momento del requerimiento, reteniendo su importe, supondría privar a otros acreedores posteriores de su derecho a participar en el remanente.

Entendemos que ante la ausencia de respuesta del titular del crédito posterior que sufre el efecto de la cancelación, el órgano judicial debería practicar una averiguación sobre la subsistencia del crédito anotado, y así también se lo podrían solicitar los acreedores posteriores interesados, pues puede darse el caso de que el acreedor obtuviera el cobro de su crédito por otros medios o sobre otros bienes del deudor, o bien cualquier otra

circunstancia que justifique la inactividad de la persona física o jurídica titular del crédito y que permita ofrecer el sobrante al acreedor o acreedores siguientes²⁰⁸.

4.1.2. La hipoteca

El principio de especialidad que rige el ámbito hipotecario y que supone determinar la cantidad o gravamen de que responde la finca sobre la que recae la hipoteca (art. 114 LH) excluye el derecho a la completa satisfacción del acreedor posterior, que se verá limitado al máximo garantizado por la hipoteca en cuanto a capital, intereses y costas. En consecuencia, ésta es la cantidad máxima que aplicaremos del pago del sobrante, independientemente de que la deuda total liquidada por el acreedor hipotecario posterior supere dichos límites. Al igual que sucede con la liquidación del embargo posterior, puede suceder:

- a) Que el acreedor titular de la carga hipotecaria posterior informe que se ha reducido el capital, de manera que la liquidación final resultante del préstamo hipotecario sea inferior a la suma determinada en la inscripción de la hipoteca, en cuyo caso se le entregará una cantidad inferior a la que consta en ésta.
- b) Que el acreedor titular de la carga hipotecaria posterior informe en el sentido de que la deuda total liquidada por el préstamo hipotecario a la fecha del requerimiento es superior a la cantidad que consta en la inscripción de hipoteca, en cuyo supuesto se le entregará la cantidad máxima garantizada por la hipoteca, por ser ésta la suma de la cual responde la finca.

Por lo que respecta al supuesto en que el acreedor titular de la hipoteca posterior que sufre la cancelación no responda al requerimiento del órgano judicial sobre la subsistencia y exigibilidad de su crédito, proponemos idéntica solución que la que ofrecimos en el epígrafe anterior en relación con la liquidación del embargo como carga posterior. Ello lo hacemos a los fines de no perjudicar a acreedores posteriores en la distribución del remanente, pues en el caso de cargas hipotecarias, es frecuente que pagado el préstamo que motivó la constitución de la hipoteca, ésta no haya sido cancelada al no haber solicitado el deudor la

²⁰⁸ Piénsese, por citar algunos ejemplos, en el caso de pequeñas empresas que dejan de ejercer actividad sin acudir formalmente a la liquidación, o de personas físicas fallecidas cuya sucesión no consta o cuyos herederos no se subrogan en el ejercicio de sus acciones.

correspondiente escritura de cancelación a la entidad crediticia²⁰⁹. Por tanto, los interesados en la distribución del sobrante podrán solicitar del órgano judicial, o bien acordar éste de oficio, las averiguaciones conducentes a determinar la subsistencia del crédito que motivó la constitución de la hipoteca para que de este modo pueda distribuirse el remanente a favor de acreedores posteriores.

4.2. El incidente del art. 672.2 LEC

El incidente previsto en el art. 672.2 LEC permite que, una vez realizado el bien, los acreedores posteriores que concurren sobre la finca y que sufrirán el efecto de la cancelación, puedan acreditar la subsistencia, exigibilidad e importe final de sus créditos, determinándose por el órgano judicial el orden de preferencia a la hora de distribuir el sobrante que hubiera existido²¹⁰.

Su finalidad no es otra que la de distribuir el remanente del precio pagado por el remate que pueda existir una vez cubierto en su totalidad el crédito del acreedor ejecutante titular de un embargo, o bien, el importe garantizado por la carga real hipotecaria. Los acreedores posteriores pierden el derecho de garantía sobre la finca realizada por el efecto de la cancelación, de manera que el adquirente del bien lo recibe libre de cargas posteriores. Sin embargo, proyectan sus derechos sobre la cantidad líquida de dinero que pueda existir después de satisfecho el crédito del acreedor ejecutante o su garantía, de suerte que conservan sobre el dinero los mismos derechos que ostentaban sobre la finca. Así, vendido un inmueble, éste queda sustituido por el dinero que se obtiene con su venta, al cual ha de darse el mismo tratamiento que a la finca y, por ello, los derechos que los acreedores posteriores ostentaban sobre la misma ahora pasan a proyectarse sobre el dinero. Esto es lo que se conoce como fenómeno de la subrogación real²¹¹.

²⁰⁹ En ocasiones puede darse el caso de que, como consecuencia del incesante y complejo proceso de fusiones entre entidades de crédito, la entidad resultante a la que corresponda la titularidad de la hipoteca desconozca la existencia de la misma por errores en el traspaso de la contabilidad entre bancos.

²¹⁰ La STS, Sala 1ª, de 9 de junio de 2010, f.j. 2º (RJ 2010\5381), declara el error judicial por el hecho de entregar el órgano judicial la cantidad sobrante obtenida en la subasta al deudor hipotecante a pesar de existir un acreedor posterior.

²¹¹ Vid., el AAP Barcelona, Sec. 12ª, de 14 de noviembre de 2001, f.j. 5º (JUR 2002\20593), define en este sentido la subrogación real.

4.2.1. Antecedentes

La originaria redacción del artículo 672.2 LEC relativo a la distribución del sobrante de la subasta si lo hubiere, era confusa en cuanto a su interpretación y aplicabilidad²¹².

Así, el citado precepto disponía:

“Cualquier interesado podrá solicitar al tribunal que se requiera a los titulares de créditos posteriores para que, en el plazo de treinta días, acrediten la subsistencia y exigibilidad de sus créditos y presenten liquidación de los mismos.

De las liquidaciones presentadas se dará traslado a quien haya promovido el incidente, para que alegue lo que a su derecho convenga y aporte la prueba documental de que disponga en el plazo de diez días. El tribunal resolverá a continuación, por medio de auto no recurrible, lo que proceda, a los solos efectos de la distribución de las sumas recaudadas en la ejecución y dejando a salvo las acciones que pudieran corresponder a los acreedores posteriores para hacer valer sus derechos como y contra quien corresponda”.

En este punto intentaremos, en primer lugar, justificar la finalidad y razón de ser del incidente promovido en su originaria redacción, para pasar a continuación, a resolver la incógnita relativa a la identidad del que calificaba como “cualquier interesado”.

En la práctica cotidiana de nuestros Juzgados, durante la vigencia de la LEC de 1881 y el art. 131 LH, que no contemplaban expresamente un procedimiento para distribuir el sobrante existente, la liquidación del sobrante habido en la subasta, una vez cubierto el crédito del actor, se distribuía en la generalidad de los casos con escrupuloso respeto al principio de prioridad registral (arts. 24 y 25 LH), liquidándose las cargas

²¹² La SAP A Coruña, Sec. 4ª, de 22 de marzo de 2005, f.j. 1º (JUR 2006\13723), considera que siempre ha sido una cuestión polémica, no resuelta por la LEC de 1881, la relativa a la forma y procedimiento para llevar a efecto la distribución del sobrante que resulte de una subasta, una vez que ha cobrado su crédito el acreedor ejecutante y existiesen acreedores posteriores que se consideren con derecho para el cobro de dicho remanente. Descartada la posibilidad de remitir a los interesados al cauce de la tercería de mejor derecho, pues esta solución chocaba con su propia naturaleza, ya que con ella se trata de obtener la preferencia al cobro del tercerista respecto del acreedor ejecutante, señalaba como posibles soluciones acudir al procedimiento incidental mediante la formación de pieza separada o la remisión de los acreedores solicitantes al cauce del juicio declarativo que correspondiera por razón de la cuantía para dirimir sus preferencias.

por orden de inscripción hasta el total agotamiento del sobrante. Ello conllevaba la apertura, en el Juzgado en que se seguía la ejecución que había dado lugar a la traba del acreedor posterior, de un incidente de liquidación o cuantificación de las cantidades debidas por principal, intereses y costas, entre actor (acreedor posterior) y deudor ejecutado, hasta su completa determinación y así sucesivamente hasta el agotamiento del sobrante. Para el caso de que por alguno de los acreedores posteriores se reivindicara preferencia en el cobro del sobrante, se iniciaba un incidente entre aquellos acreedores cuyo rango registral se veía amenazado, para determinación del crédito preferente en la participación del remanente del remate²¹³.

Ante tal situación, se planteaba la cuestión de si debía concederse a las partes la posibilidad de entablar un proceso declarativo al respecto antes de llevar a cabo lo que el Juez resolvía en el propio proceso de ejecución, pudiendo resultar alguna de las diversas soluciones que a continuación sintetizamos²¹⁴:

- a) Deferir la solución del problema sobre el conflicto surgido en la distribución del sobrante al proceso declarativo correspondiente.
- b) Decidir el conflicto surgido en la distribución del sobrante dentro del propio proceso de ejecución.
- c) Decidir el conflicto sobre la distribución del sobrante en el propio proceso de ejecución, pero sin necesidad de abrir incidente alguno cuando los acreedores posteriores constan inscritos en el Registro.

²¹³ Según FRANCO ARIAS, J., El procedimiento de..., ob. cit., p. 280, la LEC de 1881 nada disponía sobre el reparto y la entrega subsiguiente, siendo la solución más simple la consistente en que comparecieran los interesados en el Juzgado y dentro del mismo procedimiento, el Juez hacía la distribución y entregaba la parte que le correspondía a cada titular. Por su parte, DOMÍNGUEZ LUELMO, A., Comentario al art. 694 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., T. III, ob. cit., p. 3.519, considera que el modo de proceder de los Juzgados no es uniforme en lo relativo a la distribución del remanente entre los acreedores posteriores, de manera que unas veces se les paga por el orden que resulta de la certificación registral de cargas, otras veces (caso de los embargos) por el orden que marcan las fechas de sus respectivos acuerdos, e incluso se les remite a un juicio declarativo para que se determinen sus respectivos rangos prelatorios. Y sintetiza diferentes posturas doctrinales entre los que defienden la posibilidad de que el Juez proceda a hacer directamente el reparto según el orden de prioridad registral y sin escuchar a los interesados, y caso de disconformidad, remitirlos al juicio declarativo, o bien, dar audiencia a los interesados y resolver sobre el reparto o remitirlos al declarativo correspondiente.

²¹⁴ El AAP Barcelona, Sec. 12ª, de 14 de noviembre de 2001, f.j. 4º (RJ 2002\20593), resume las distintas soluciones jurisprudenciales adoptadas para solucionar los conflictos surgidos en el proceso de ejecución para la distribución del sobrante entre los acreedores posteriores.

- d) Adoptar una solución ecléctica consistente en que el Juez de la ejecución resuelva el conflicto en el propio proceso de ejecución y, surgida la oposición, deferir su resolución al juicio declarativo correspondiente, o bien, conceder a las partes un plazo para que pudieran formalizar un proceso declarativo y resolver la controversia.

Parece pues que con el incidente del art. 672.2 LEC, al que remite el art. 692.2 LEC relativo al procedimiento de ejecución hipotecaria, el legislador pretende instaurar un incidente de liquidación de cargas semejante al contemplado en el derogado (por Ley 10/1992 de 30 de abril) artículo 1511.II LEC de 1881 para la liquidación de cargas subsistentes, con intervención de ejecutante, ejecutado y comprador o rematante²¹⁵. Pero en definitiva, lo que persigue es la audiencia de todos los interesados, permitiendo la solución del conflicto en el propio proceso de ejecución y concediendo a los acreedores posteriores la posibilidad de ejercer las acciones correspondientes en defensa de sus derechos en un posterior proceso, ya que, en ocasiones, la decisión sobre la distribución del sobrante puede conllevar pronunciamientos que revisten considerable complejidad para hacer posible la tutela judicial.

En atención a lo expuesto y llegados a este punto, conviene delimitar la figura del promotor de este incidente al que aludía el anterior artículo 672.2 LEC como “cualquier interesado”:

En primer lugar, parece impensable que lo sea el acreedor ejecutante, pues la distribución del sobrante a los acreedores posteriores tan solo tiene lugar cuando se ha saldado la totalidad de la deuda que se ejecuta como disponen los arts. 654.1 y 672.1 LEC, careciendo del interés necesario para otorgarle legitimación activa. Sí lo será el acreedor hipotecario ejecutante con base en lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 692.1 LEC, según el cual “[...] el precio del remate, en la cuantía que exceda del límite de la cobertura hipotecaria, se destinará al pago de la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito que sea objeto de la ejecución, una vez satisfechos, en su caso, los créditos inscritos o anotados posteriores a la hipoteca [...]”.

²¹⁵ El art. 1511 LEC de 1881 disponía que “aprobado el remate, el actuario practicará liquidación de las cargas que afecten a los inmuebles vendidos, rebajando del precio solamente el capital de censos y demás cargas perpetuas. Esta liquidación se comunicará por tres días a cada una de las partes y al comprador, y en vista de lo que expongan, el Juez la aprobará sin más trámites, o mandará hacer las rectificaciones que procedan”.

Con toda seguridad lo será el deudor ejecutado, pues de la correcta liquidación de las cargas posteriores pende la posibilidad de hacerse con el remanente que pudiera quedar después del pago al actor y acreedores posteriores, tal como dispone el artículo 672.1 LEC, en su inciso final, al decir que “si satisfechos estos acreedores, aún existiere sobrante, se entregará al ejecutado o al tercer poseedor”. En este sentido, y con la finalidad de reforzar la protección al deudor ejecutado, entendemos que si bien el artículo 670.4 LEC dispone que se le dé traslado de la postura ofrecida solamente cuanto ésta sea inferior al 70%, debería de efectuarse igualmente este traslado para caso contrario, a los fines de que tuviera conocimiento de la postura ofrecida en orden al ejercicio de su derecho como interesado en la distribución del sobrante.

Idéntico interés corresponde al tercer poseedor por las razones aducidas en el apartado anterior, así como en el art. 662.1 LEC. Con evidente impropiedad se califica de tercer poseedor a quien adquiere, cualquiera que sea el modo de adquisición, la propiedad de un bien gravado con alguna carga. A esta figura aluden los artículos 613.3 y 672.1 *in fine* LEC, 126 y 127 LH, y 1879 CC, ampliando su concepto el art. 662.2 LEC en cuanto al usufructuario y titulares del dominio directo o útil o bien de la nuda propiedad²¹⁶.

También es interesado el acreedor que, no habiendo anotado registralmente su crédito y, por tanto, no constando en la relación de acreedores posteriores, trabe embargo sobre el remanente que pudiera quedar en la liquidación, tal como contemplan los arts. 672.1.II y 692.2.II LEC, y en general, todos aquéllos que por cualquier causa no hayan anotado su embargo, ya que igualmente les asiste el derecho a participar en la distribución del sobrante del remate.

Y, por último, lo son los acreedores posteriores en cuanto interesados en la correcta liquidación de las cargas existentes para distribución del

²¹⁶ El tercer poseedor a que se refiere el art. 662 LEC es quien adquirió el bien iniciado el proceso de ejecución, sea porque el bien ya estaba embargado, sea porque hallándose hipotecado el bien, tan solo es preciso dejar constancia registral del comienzo de la ejecución. Se le trata desde ese momento como parte por establecerlo así el art. 538.3 LEC; en cambio, al ser su adquisición posterior al comienzo del procedimiento de apremio, no debe hacerse comunicación alguna, pues la inscripción de su derecho es posterior a la emisión de la certificación de dominio y cargas según dispone el art. 659.2 LEC. Si la adquisición fue anterior al comienzo de la ejecución, el tercero adquirente del bien hipotecado tiene desde el principio la condición de ejecutado (art. 538.2.3º LEC); y si no se dirigió la demanda frente a él en calidad de ejecutado el Juez debe requerirle de pago antes de proceder a la realización forzosa, tal como dispone el art. 126 LH, debiendo verificar el pago del crédito con los intereses correspondientes o desamparar los bienes hipotecados. Vid., Fernández-Ballesteros, M.A., *La ejecución forzosa y las...*, ob. cit., pp. 404-405.

sobrante y posible aplicación a su crédito, aunque el artículo 692.2 LEC distingue claramente entre interesado y acreedores posteriores. Su interés en la liquidación es más que manifiesto y las preferencias en el crédito que pudieran alegar para cobro del sobrante se deberán canalizar y resolver a través del presente incidente, pues así parece manifestarlo el citado precepto al indicar que, después de conferido traslado, el tribunal resolverá lo que proceda a los solos efectos de la distribución de las sumas recaudadas en la ejecución y dejando a salvo las acciones que pudieran corresponder a los acreedores posteriores para hacer valer sus derechos cómo y contra quien corresponda²¹⁷.

4.2.2. Régimen actual

La LENOJ, cuya primordial exigencia era adecuar la LEC al nuevo ámbito de competencias procesales, reforma el art. 672.2 intentado paliar algunos de los inconvenientes que hemos indicado, resultando el siguiente texto:

“El Secretario judicial encargado de la ejecución requerirá a los titulares de créditos posteriores para que, en el plazo de treinta días, acrediten la subsistencia y exigibilidad de sus créditos y presenten liquidación de los mismos.

De las liquidaciones presentadas se dará traslado por el Secretario judicial a las partes para que aleguen lo que a su derecho convenga y aporten la prueba documental de que dispongan en el plazo de diez días. Transcurrido dicho plazo, el Secretario judicial resolverá por medio de decreto recurrible lo que proceda, a los solos efectos de distribución de las sumas recaudadas en la ejecución y dejando a salvo las acciones que pudieran corresponder a los acreedores posteriores para hacer valer sus derechos como y contra quien corresponda. El decreto será recurrible solo en reposición y estarán legitimados para su interposición los terceros acreedores que hubieran presentado liquidación”.

²¹⁷ FRANCO ARIAS, J., El procedimiento de..., ob. cit., pp. 278-280, consideraba como “interesados” en el reparto de sobrante del procedimiento de apremio de la LEC de 1881, en primer lugar, a los titulares de gravámenes no preferentes, pero también el propio ejecutado.

Observamos en la nueva regulación, como trazos más característicos, los siguientes:

- 1) El inicio del incidente para la distribución del sobrante no queda a merced de “cualquier interesado”, sino que es el órgano judicial el que, ante la existencia de remanente, requiere a los titulares de créditos posteriores para que acrediten la subsistencia y exigibilidad de sus créditos y liquidación de los mismos. El incidente es pues, de preceptiva incoación, cuando concurren varios acreedores posteriores en el reparto de sobrante.
- 2) Una vez aportada la documentación por los acreedores posteriores requeridos, el traslado se confiere a las partes, y no sólo al promotor del incidente como disponía la regulación anterior, permitiendo de este modo la audiencia a todos los interesados.
- 3) La resolución del incidente se atribuye al Secretario judicial dentro del nuevo marco de competencias procesales establecido por la LENOJ.
- 4) La resolución que pone fin al incidente tiene por finalidad únicamente el reparto o distribución del remanente entre los acreedores posteriores, siendo solamente recurrible en reposición por los terceros acreedores que aportaron liquidación.
- 5) El decreto que finaliza el incidente, y en su caso el resolutorio del recurso de reposición, no impide que los acreedores posteriores que se sientan perjudicados puedan ejercitar acciones en demanda de tutela judicial para la defensa de sus derechos.

La evolución del precepto y el contenido de su nueva regulación nos llevan a analizar determinados aspectos que nos permitirán resolver las cuestiones que se nos planteen, proponiendo criterios interpretativos según veremos a continuación.

4.2.2.1. Objeto del incidente: acreedores con derecho al sobrante

Recapitulando lo expuesto anteriormente, el incidente pretende resolver un conflicto intersubjetivo entre los acreedores posteriores para la distribución del sobrante en el propio proceso de ejecución. Pero para ello y

en primer lugar, debemos delimitar el concepto de sobrante o remanente del precio del remate pagado en la subasta.

Existen opiniones tendentes a considerar como sobrante la cantidad que excede del precio pagado por el remate una vez atendido el crédito del acreedor ejecutante y satisfechos los acreedores posteriores inscritos o anotados²¹⁸. De hecho, la redacción del art. 692.2.I LEC al establecer que “quien se considere con derecho al remanente que pudiera quedar tras el pago a los acreedores posteriores podrá promover el incidente previsto en el apartado 2 del art. 672”, invita a pensar en este sentido.

El art. 672.1 LEC ordena aplicar el precio pagado por el remate a la satisfacción íntegra del acreedor ejecutante titular del embargo con remisión expresa al art. 654.1 LEC, disponiendo acto seguido que “el remanente, si lo hubiere, se retendrá para el pago de quienes tengan su derecho inscrito o anotado con posterioridad al del ejecutante. Si satisfechos estos acreedores, aún existiere sobrante, se entregará al ejecutado o al tercer poseedor”. Por su parte, el art. 692.1 LEC se pronuncia en semejante sentido, al ordenar el pago del crédito hipotecario con el precio del remate sin que lo entregado al acreedor exceda del límite de la respectiva cobertura hipotecaria, disponiendo que el exceso, si lo hubiere, se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores, y una vez satisfechos éstos, al ejecutante para el cobro de la totalidad de su crédito que excedía de la cobertura en su caso, o al propietario del bien hipotecado.

²¹⁸ Para ADAN DOMÈNECH, F., *La ejecución hipotecaria*, ob. cit., p. 367, los acreedores posteriores inscritos ostentan carácter preferente respecto de otros interesados, por lo que el derecho al remanente lo será respecto de la cantidad que resulte una vez pagado el acreedor hipotecario por la totalidad que engloba la garantía hipotecaria, principal, intereses y costas, y una vez abonada la cantidad debida a los acreedores posteriores. Y afirma que según la nueva regulación procesal de los arts 672.1 y 692.1 LEC, cabe deducir que las preferencias vendrán marcadas, en su caso, por su orden y preferencia registral. En este sentido, el AAP Tarragona, Sec. 1ª, de 20 de febrero de 2003, ff.jj. 2º y 3º (JUR 2003\193120), sostiene que la posibilidad de promover el incidente la reconoce el art. 692.2 LEC a “quien se considere con derecho al remanente que pudiera quedar tras el pago a los acreedores posteriores”, de manera que el pago directo a los acreedores posteriores inscritos o anotados es en trámite previo a la incoación del incidente. El incidente al que se remite el art. 692.2 LEC está previsto para distribuir el remanente entre otros acreedores, una vez pagados los créditos anotados o inscritos que se han de cancelar a consecuencia de la ejecución hipotecaria. En contra MONTERO AROCA, J., *Ejecución de la hipoteca...*, ob. cit., p. 1044, que al hilo del precitado Auto y atendiendo al tenor literal del art. 692 LEC, mantiene que no se trata de repartir primero el sobrante entre los acreedores posteriores y luego acudir al incidente del art. 672 LEC, concluyendo que: no se dice en el Auto de la AP de Tarragona cómo se establece “el importe de la deuda pendiente de cada uno”, se parte erróneamente de que los acreedores anotados o inscritos son preferentes, y no se dice cuáles son esos “otros acreedores”.

Al hilo de las conclusiones que alcanzamos en el apartado 2 de este capítulo en cuanto a cancelación de cargas posteriores, la “purga” de las cargas posteriores, que se produce por imperativo legal, atiende exclusivamente al interés del adjudicatario en subasta del bien ejecutado y tiene como finalidad que el derecho adquirido por el nuevo propietario se vea exento de todas las cargas establecidas con posterioridad a la fecha de constitución de la hipoteca que se ejecuta, sin olvidar que una vez canceladas y en virtud de un principio de subrogación real, las cargas posteriores deben entenderse referidas al sobrante de la suma obtenida en la subasta. Por ello, entendemos que el hecho de delimitar el concepto de sobrante a la cantidad que excediera del precio del remate una vez cubierta la deuda del acreedor ejecutante y de los acreedores posteriores inscritos, altera el objeto y finalidad del incidente y las personas que como interesadas pueden participar en su distribución como más adelante veremos.

Podemos pues concluir que, en el ámbito del apremio general, el sobrante o remanente se identifica con la cantidad que excede del precio pagado por el remate del bien una vez cubierta la totalidad del crédito del acreedor ejecutante, mientras que en el ámbito de la ejecución hipotecaria, se identifica con la cantidad o parte del precio del remate que exceda después de atender al pago del acreedor hasta el límite de la cobertura garantizada por la hipoteca, siendo este exceso el que debe distribuirse entre los interesados que se crean con derecho, y no el remanente que quedaría una vez cubierto el crédito del ejecutante y de los acreedores posteriores inscritos. Cuestión distinta será determinar las personas con legitimación o acreditado interés para tomar parte en la distribución o aplicación del remanente que justificamos a continuación.

El art. 672.2.I LEC oficializa la incoación del incidente para la distribución del remanente ordenando al Secretario judicial requerir a “los titulares de créditos posteriores” para que por plazo de treinta días acrediten la subsistencia y exigibilidad de sus créditos y presenten liquidación de los mismos. Cabe pues, retomar la línea argumental seguida en este trabajo para determinar si la intervención en el incidente debe estar limitada a los acreedores posteriores que consten inscritos, o por el contrario, también debe darse intervención a los creadores posteriores que por cualquier causa no hayan asegurado sus créditos mediante anotación de embargo en el Registro.

En consecuencia, ¿tienen derecho a participar en el incidente para distribución del sobrante los acreedores no inscritos?

En el apartado 2.1 de este capítulo, fundamentamos que el hecho de que la LEC se refiera expresamente a la cancelación de las inscripciones y anotaciones posteriores (arts. 674 y 692), en modo alguno excluye que los titulares de derechos no anotados, de los cuales se tenga constancia en el proceso de ejecución, pierdan el derecho de realización de valor que sobre el bien les pueda corresponder según su rango y participar en la distribución del sobrante. No podemos ignorar la existencia del embargo posterior del cual se tiene constancia en el proceso de realización del bien por el hecho de que no haya sido anotado, privándole de eficacia en el proceso de liquidación de las cargas posteriores, como si no existiera y bajo el único argumento de no constar inscrito, ya que éste existe jurídicamente desde que la autoridad judicial lo decreta (art. 587.1 LEC), sin que su anotación en el Registro condicione su existencia ni sea constitutiva. El nuestro es un sistema procesal de subrogación en las cargas anteriores y cancelación de las posteriores a la que se ejecuta, de modo que el adjudicatario sólo debe soportar o subrogarse en los gravámenes anteriores a la carga que inicia el proceso de ejecución y no las constituidas con posterioridad. Así, y por el efecto de la cancelación, el embargo o embargos decretados con posterioridad pierden la correspondiente cuota de realización sobre el valor del bien, y los acreedores titulares de estos créditos podrán dirigir la ejecución sobre otros bienes propiedad del deudor si no han sido satisfechos con el reparto del sobrante.

En conclusión, y según nuestro criterio, realizado el bien y cubierto el crédito del acreedor ejecutante, deberá requerirse a los titulares de créditos posteriores, anotados o no, para que acrediten la subsistencia y legitimidad de sus créditos y presenten liquidación de los mismos, dando intervención a todos ellos con idéntica plenitud de derechos en el incidente para la distribución del sobrante²¹⁹.

4.2.2.2. Sujetos intervinientes

Observamos en este punto la voluntad del legislador de potenciar la audiencia de todas las personas interesadas en el reparto del sobrante. La anterior regulación disponía dar traslado de las liquidaciones presentadas “a quien haya promovido el incidente”, es decir, a quien el mismo precepto

²¹⁹ Para DOMÍNGUEZ LUELMO, A., Comentario al art. 694 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., T. III, ob. cit., p. 3.521, el art. 672.2 LEC señala con claridad que quien tiene derecho al remanente no son sólo los acreedores con título inscrito o anotado, sino todos los que tengan la condición de acreedores.

definía como “cualquier interesado” y que interpretamos²²⁰ como: el acreedor hipotecario, el tercer poseedor, acreedores embargantes de sobrante y acreedores titulares de embargos anotados y no anotados. La nueva regulación dispone, sin más, el traslado “a las partes” de las liquidaciones presentadas, lo que supone dar intervención en el incidente tanto a la parte ejecutante y ejecutada, como a los acreedores posteriores, pues a todos ellos se les ha requerido de oficio para que acrediten la subsistencia y legitimidad de sus créditos, considerando la LEC que les asiste el interés de participar en la distribución del sobrante.

Sucede pues que la interpretación que realizamos sobre el concepto “cualquier interesado” coincide con el concepto de “partes” que utiliza la nueva regulación, incluso en la persona del tercer poseedor, ya que efectivamente debe ser demandado (art. 685.1 LEC) cuando la finca hipotecada pasa a su poder. Lo que era un incidente entre el promotor interesado y los acreedores posteriores, se ha convertido en un incidente de configuración amplia que preserva el derecho de audiencia de todos los posibles interesados en participar en la distribución del sobrante.

4.2.2.3. Resolución del incidente y tutela judicial

Practicada la correspondiente prueba documental aportada por las partes y hechas las alegaciones, el Secretario judicial resuelve por medio de decreto lo que estime oportuno, haciéndolo a los solos efectos de distribución de las sumas recaudadas en la ejecución y dejando a salvo las acciones que pudieran corresponder a los acreedores posteriores para hacer valer sus derechos como y contra quien corresponda, añadiendo que contra el mencionado decreto resolutorio del incidente sólo cabrá interponer recurso de reposición, para cuya interposición estarán legitimados los terceros acreedores que hubieren presentado liquidación.

En este aspecto es donde las diferencias son más acusadas con la regulación anterior. El nuevo marco de competencias procesales diseñado por la LENOJ atribuye la competencia para resolver el incidente al Secretario judicial, sin posibilidad de invocar decisión jurisdiccional al respecto. Pero lo cierto es que con la anterior regulación, el Juez resolvía mediante auto no recurrible, con lo cual quedaba igualmente en entredicho la protección jurisdiccional de los intereses en juego ya que, en ocasiones, la decisión sobre la distribución del sobrante podía conllevar

²²⁰ Vid., apartado 4.2.1 del presente capítulo.

pronunciamientos de considerable complejidad, exigiendo su debate en un proceso declarativo con plenitud de actividad probatoria.

En este sentido y en cuanto a la posible afectación del derecho a la tutela judicial que pueda suponer la atribución al Secretario judicial, órgano no investido de potestad jurisdiccional, de la resolución del incidente para la distribución entre los acreedores posteriores del remanente obtenido en la subasta del bien, es obligado traer a colación las aportaciones del profesor PICÓ JUNOY²²¹ en materia de garantías constitucionales del proceso. Este autor se refiere a la tutela judicial efectiva como un derecho prestacional de configuración legal, por lo que solo puede ejercerse por los cauces que el legislador establece, y por ello, no cabe deducir la existencia de un derecho incondicionado y absoluto a la prestación jurisdiccional, de modo que no podrá ejercitarse este derecho al margen de los cauces y del procedimiento legalmente establecido. Para ello, el legislador cuenta con un ámbito de libertad amplio en la definición o determinación de las condiciones y consecuencias del acceso a la jurisdicción. Por tanto, también es libre el legislador para determinar su configuración en materia de recursos y los supuestos en que proceden.

Pensamos que la intención o voluntad del legislador en este punto, al establecer expresamente que la resolución sobre el incidente lo es “a los solos efectos de distribución de las sumas recaudadas”, sin conceder acceso a las partes a un posible recurso de revisión que posibilitaría la intervención del Juez para atender a la tutela judicial, obedece al hecho de no dilatar en exceso el proceso de ejecución. Ello implicaría la consiguiente alteración de los trámites de la vía de apremio ante la extraordinaria complejidad de las preferencias que en orden a la distribución del precio del sobrante se puedan plantear. De este modo, se hace eco de aquellas soluciones eclécticas que con anterioridad hemos sintetizado y que propugnaban que el Juez de la ejecución resolviera el conflicto en el propio proceso de ejecución, y surgida la oposición, diferir su resolución al juicio declarativo correspondiente, o bien, conceder a las partes un plazo para que puedan formalizar un proceso declarativo y resolver la controversia²²².

²²¹ Vid., PICÓ JUNOY, J., *Las garantías constitucionales del proceso*, 2ª edic., J.M. Bosch Editor, Barcelona 2012, pp. 58-60 y p. 97.

²²² Sin embargo, el AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 2 de mayo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005\171365), argumenta que cuando un acreedor posterior solicita que se le entregue el sobrante habido en una ejecución, puede decirse que en la ejecución inicial se inserta una nueva, destinada a dar cumplimiento a un título ejecutivo nuevo y distinto del que motivó inicialmente el proceso ejecutivo. En este caso, el órgano judicial puede resolver contrariando o desconociendo ese título, de manera que si en la ejecución inicial cuando se entiende vulnerado el título se permite la apelación, no observa impedimento alguno para hacer lo mismo en supuestos de distribución del sobrante en que está en juego el derecho mismo a percibir la cantidad de que se trate.

Pero, ¿cuáles son los mecanismos procesales de las partes para la solución jurisdiccional del conflicto en la distribución del sobrante?²²³

El correspondiente juicio declarativo por razón de la cuantía cubre todas las expectativas de plenitud en la tutela judicial, pero no debemos olvidar otras soluciones como la de acudir a la tercería de dominio²²⁴ para que al amparo del art. 595.2 LEC se obtenga declaración de preferencia sobre un embargo anterior, ganando así prioridad en la distribución del sobrante. Al respecto, entendemos que esta segunda opción sería una buena solución para decidir el conflicto por cuanto la tercería de dominio se sustancia por los trámites del juicio verbal, lo cual supone que su tramitación sea más ágil y sin excesiva demora en el proceso de ejecución. En este caso, si lo que se reclama es una preferencia de rango entre embargos que implique una prioridad en el cobro del sobrante, la tercería de dominio, acompañada de la suspensión del incidente de distribución del sobrante, se convierte en un mecanismo procesal idóneo para decidir el conflicto. En nuestra opinión, sería conveniente limitar el recurso a este mecanismo procesal a un momento anterior a la cancelación de los embargos posteriores que se producen como consecuencia de la realización del bien²²⁵.

MONTERO AROCA, J., Ejecución de la hipoteca..., ob. cit., pp. 1.046-1.047, distingue entre la decisión sobre la distribución del sobrante, que se produce en el incidente, sin que pueda ser alterada ni desconocida en un proceso posterior, y cualquier otra cuestión sobre el derecho de cada uno de los acreedores posteriores, que sí podrá resolverse en un proceso posterior. Entre este incidente y un proceso declarativo no existe diferencia alguna por el objeto, de modo que tenemos a un secretario judicial decidiendo procesos sobre contiendas materiales, sobre tutela de los derechos de las personas. Ya no se trata de que el secretario sea “juez del proceso”, sino de convertirlo en verdadero juez.

²²³ Para DOMÍNGUEZ LUELMO, A., Comentario al art. 694 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., T. III, ob. cit., pp. 3.520-3.522, si no hay discusión, el orden de distribución coincidirá con el orden de prioridad registral, aunque no necesariamente, ya que lo correcto será aplicar las normas sobre preferencia de créditos. Apunta la posibilidad de solventar estas cuestiones en el juicio declarativo que corresponda, de acuerdo con lo previsto en el art. 698 LEC, aunque este precepto no está pensado para la distribución del remate entre los acreedores posteriores. Descarta la posibilidad de acudir a la tercería de mejor derecho, ya que ésta siempre se dirige frente al acreedor ejecutante y, además, no se admite demanda de tercería de mejor derecho después de haberse entregado al ejecutante la suma obtenida mediante la ejecución forzosa. Y añade que la solución que indirectamente recoge el art. 692.2 LEC es la de proponer ante el Juez (ahora Secretario judicial), un incidente en pieza separada en el que cada uno de los interesados alegue lo que a su derecho convenga, decidiendo el Secretario judicial por decreto.

²²⁴ CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva..., T. III, ob. cit., p. 3.069, sostiene que, por extraño que pueda parecer, este precepto permite interponer tercería a quien sea titular de un derecho que, por disposición legal, pueda oponerse al embargo. Al respecto, vid., apartado 2.2 de este capítulo relativo a las preferencias entre anotaciones de embargo.

²²⁵ El art. 598.1 LEC determina que la admisión de la tercería suspende la ejecución respecto del bien a que se refiere. En este supuesto, si la tercería se interpone para solicitar la inoponibilidad

Evidentemente no lo es la tercería de mejor derecho, ya que con ésta, el titular de un crédito pretende que se declare la preferencia al cobro de su crédito con prioridad al crédito del acreedor ejecutante y sea satisfecho con anterioridad al acreedor ejecutante.

En cuanto a la legitimación para recurrir en reposición, pensamos que hubiera sido más coherente no limitarla a los terceros que hubieran presentado liquidación, posibilitando que las propias partes que han intervenido en el incidente para la distribución de las sumas recaudadas puedan recurrir la resolución que le pone fin, defendiendo una interpretación extensiva en este sentido.

4.3. Diferencias y similitudes entre los arts. 672 y 692 LEC

El art. 692 LEC se ocupa de la distribución del precio del remate en sede de ejecución hipotecaria, de suerte que para la distribución del remanente del precio pagado por el remate en la ejecución de la carga hipotecaria remite expresamente al art. 672.2 LEC.

Las diferencias que presentan ambos preceptos son las propias que se derivan de la naturaleza de la carga que motiva la realización del bien. La regulación que se contiene en el art. 672 LEC es la que se corresponde con la ejecución por embargo y lo que ello conlleva, es decir, la satisfacción íntegra del derecho del acreedor titular del embargo ejecutante antes de satisfacer los créditos de las cargas posteriores que sufren el efecto de la cancelación. Por el contrario, en el art. 692 LEC el pago del crédito hipotecario y la aplicación del remanente quedan condicionados al principio de especialidad inherente al derecho real de la hipoteca que se ejecuta, de manera que una vez cubierto el límite de responsabilidad que garantiza la hipoteca con el producto del remate, los acreedores posteriores tienen preferencia para el cobro íntegro de sus créditos, sin perjuicio de que, una vez satisfechos éstos, el acreedor hipotecario obtenga la completa satisfacción de su crédito si el deudor hipotecante era el propietario del bien ejecutado²²⁶.

Sin embargo, del redactado del art. 692.2 LEC se observa que no existe adecuación a la modificación operada en el art. 672 por la LENOJ en

del embargo anterior y la consiguiente declaración de preferencia del tercerista, entendemos que el momento preclusivo para su interposición será anterior a la cancelación de los embargos posteriores.

²²⁶ Vid., apartado 8 del capítulo III en cuanto a liquidación de la hipoteca como carga anterior.

cuanto al incidente sobre distribución del sobrante, conservando la anterior redacción según la cual se iniciaba el incidente a petición de los interesados, disponiendo que: “Quien se considere con derecho al remanente que pudiera quedar tras el pago a los acreedores posteriores podrá promover el incidente previsto en el apartado 2 del art. 672”. Es decir, que del tenor literal de esta remisión, la incoación del incidente para distribución del sobrante en la ejecución hipotecaria quedaría de nuevo, a merced de “cualquier interesado” con la problemática ya superada en torno a las personas que debían intervenir en el incidente. Incluso hemos visto como ha motivado posturas tendentes a delimitar el sobrante como el exceso del precio del remate una vez atendido el pago a los acreedores posteriores, cuestión con la que hemos mostrado nuestra disconformidad y así lo hemos argumentado²²⁷.

Entendemos que se trata de un simple olvido del legislador, y que la remisión al incidente del art. 672.2 LEC lo debe ser por lógica sistemática a la totalidad del precepto sin mantener distinción alguna.

A continuación exponemos con un ejemplo algunas de las cuestiones expuestas sobre distribución del sobrante.

Supuesto práctico núm. 41:

El Banco X otorga a Enrique y Marta un préstamo hipotecario por importe de 180.000€ para adquirir la que será su vivienda habitual, constituyendo garantía real hipotecaria sobre el inmueble en garantía de la devolución de un capital de 160.000€, de 20.000€ por intereses ordinarios y de demora a los efectos del art. 14 LH, y 10.000€ en cuanto a costas y gastos, tasándose la finca en la suma de 200.000€. Ante el impago de las cuotas, el banco certifica un débito pendiente de 140.000€ de capital y presenta demanda de ejecución hipotecaria.

Como consecuencia de un embargo posterior sobre la mitad indivisa de Enrique a favor de la TGSS que inicia la vía de apremio administrativa, María Dolores adquiere esta mitad indivisa antes de la subasta judicial de la finca en el procedimiento de ejecución hipotecaria. Por tanto y de conformidad con el art. 662.1 LEC, María Dolores adquiere la condición de tercer poseedor del bien ejecutado en su mitad indivisa, siendo parte en el procedimiento de ejecución hipotecaria junto a Marta.

Sobre la mitad indivisa de Marta recae un embargo a favor del banco Y como consecuencia de un descubierto en su tarjeta de crédito por la suma de 3.000€ más 1.000€ calculados provisionalmente para los intereses y las costas de la ejecución.

²²⁷ Vid., apartado 4.2.2.1 de este capítulo sobre el objeto del incidente.

Subastada la finca, la inmobiliaria Z obtiene el remate por la suma de 190.000€. Seguidamente, el ejecutante liquida los intereses por la cantidad de 26.000€ y las costas por 14.000€.

De conformidad con el art. 692 LEC se procede al pago del crédito hipotecario hasta el límite de sus respectivas coberturas, es decir, 140.000€ de capital principal adeudado, más 20.000€ por los intereses y 10.000€ por las costas de la ejecución; en total, 170.000€.

Existiendo sobrante, se requiere al acreedor posterior banco Y para acreditación de la subsistencia y exigibilidad de su crédito, el cual presenta liquidación por la suma de 3.000€ de capital reclamado y 2.000€ por los intereses y las costas, que son aprobadas después de conferir traslado a la parte ejecutada que no se opone a la liquidación, y de esta manera se satisface íntegramente al acreedor posterior banco Y por la suma total adeudada de 5.000€. Sin embargo, iniciado el incidente de distribución del sobrante, María Dolores, en su condición de tercer poseedor y propietaria de una mitad indivisa ejecutada, reclama que se le entregue el remanente con preferencia sobre el acreedor hipotecario banco X, pues considera que al no ostentar la condición de deudora (art. 692.1.II LEC), éste debe cobrar tan solo hasta el límite de la cobertura hipotecaria, a lo cual se opone el banco ejecutante.

En este supuesto entendemos que debe resolverse en el sentido de adjudicar el sobrante al Banco X para lograr la satisfacción íntegra de su crédito hipotecario, cobrando de este modo el resto a que ascendía la deuda en la suma de 6.000€ pendientes por los intereses y 4.000€ por las costas. No debemos olvidar que Marta ostenta la condición de deudora e hipotecante, y por tanto, debe atenderse a la satisfacción íntegra del acreedor hipotecario una vez atendidos los límites de la cobertura hipotecaria y pagados los acreedores posteriores, pues el hecho de que María Dolores responda de la deuda hasta los límites de la cobertura, no puede impedir que el banco obtenga la satisfacción íntegra de su crédito hipotecario con el producto obtenido por la venta de la mitad indivisa de la que es propietaria Marta, la cual es a la vez deudora en su relación con el banco.

Desestimada la reposición del decreto que resuelve la distribución del sobrante en este sentido, María Dolores deberá formalizar un proceso declarativo contra el banco en defensa de su pretendido derecho al sobrante. A pesar de que el texto del precepto restringe la legitimación para recurrir en reposición a los acreedores posteriores que presentaron liquidación, éste es un claro ejemplo de que habría sido más coherente no limitarla a los terceros que hubieran presentado liquidación, posibilitando que las propias partes que han intervenido en el incidente para la distribución de las sumas recaudadas puedan recurrir la resolución que le pone fin, defendiendo una interpretación extensiva en este sentido.

Una vez satisfecho el crédito del banco ejecutante, el remanente de 5.000€ se distribuirá por mitades a los dos propietarios ejecutados, María Dolores y Marta.

CONCLUSIONES

PRIMERA

La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, opta por el sistema de subsistencia de las cargas preferentes en el proceso de ejecución de bienes inmuebles o muebles registrables, según el cual el adquirente del bien debe aceptar las cargas o gravámenes inscritos con anterioridad a la carga que se ejecuta y subrogarse en la responsabilidad derivada de ellas, deduciéndose del precio de tasación del bien. Con este sistema de valoración fijado en los arts. 657 y 666 LEC el legislador pretende ajustar el precio real del bien al importe que deberá satisfacer el adjudicatario, al cual deberá sumar la cantidad que le suponga cancelar las cargas económicas preferentes bajo amenaza de ejecución, es decir, aquellas cargas o derechos de los que se derive acción real o personal que pueda producir la venta o realización del bien inmueble. Sin olvidar que existen cargas implícitas, las hipotecas tácitas y las afectaciones reales, que subsisten a la ejecución forzosa y gozan de preferencia legal respecto de cualquier acreedor, derivando su privilegio para el cobro de la ley, a la vez que incrementan el importe de la adjudicación o remate del bien.

SEGUNDA

La LEC acoge decididamente el principio de satisfacción íntegra del ejecutante, prioridad o prevención. El embargo garantiza la totalidad de las responsabilidades derivadas del proceso de ejecución, con independencia de la cantidad por la que se despachó la ejecución y, en su caso, de la que constaba en la anotación preventiva de embargo, de modo que con el producto que se obtenga en la realización de los bienes embargados, el acreedor ejecutante obtiene la totalidad de lo que se le deba por principal, intereses y costas, en cuyo caso finalizará la ejecución (art. 613.1.2 LEC). La única excepción al principio de satisfacción íntegra del acreedor la constituye la adquisición del bien embargado en otra ejecución posterior, en cuyo caso el tercer adquirente responderá únicamente por el importe determinado en la anotación o su ampliación (art. 613.3 LEC). En este sentido, la finalidad de la tercería de mejor derecho sigue siendo la misma que la del embargo, que no es otra que la total satisfacción del crédito garantizado al acreedor, aunque en el nuevo orden establecido por la sentencia.

TERCERA

La ampliación de la ejecución como consecuencia del vencimiento de nuevos plazos de la ejecución (art. 578 LEC), en modo alguno supone un límite a los derechos del acreedor ejecutante y a las responsabilidades de los terceros que adquieren derechos con posterioridad, sino que es un argumento más para fundamentar el triunfo en la LEC de 2000 de la teoría extensiva o civil procesalista de total satisfacción del acreedor que garantiza el embargo.

CUARTA

La falta de anotación, ni priva de efectos al embargo, ni impide la prosecución de la vía de apremio contra el bien embargado. El embargo no anotado carece de los beneficios que la función asegurativa de su anotación en el Registro otorga al acreedor frente al tercer poseedor que adquiere el bien trabado pensando que lo adquiriría libre de cargas si ignoraba o desconocía su existencia. El tercero que, amparado en la buena fe, adquiere un bien, lo hace de manera irrevindicable, si bien puede acudir al mecanismo de la tercería de dominio para sustraerlo de la ejecución cuando tenga conocimiento de que estaba previamente embargado (art. 587.2 LEC).

QUINTA

La cantidad que habrá de pagar el tercer poseedor que, acogido a la facultad que le confiere el art. 662.3 LEC, pretenda liberar el bien, dependerá de la naturaleza de la carga anterior. De este modo, si se trata de una hipoteca, será la cantidad que ésta garantiza dentro del límite máximo de responsabilidad convenido; en caso de una anotación de embargo, la cantidad que satisfaga íntegramente al acreedor según exige el art. 613.1 LEC aunque exceda de la que conste en la anotación; y si el tercero adquiere en otra ejecución, se beneficiará de la especialidad establecida por el art. 613.3 LEC y podrá liberar el bien pagando como límite la suma que consta en la anotación o, en su caso, en la ampliación o aumento autorizados por el art. 613.4 LEC. Por tanto, si la adquisición del bien se realiza por medio de un acto o negocio de libre disposición, y no en otra ejecución, el tercer adquirente responderá de la totalidad del crédito garantizado por la carga que se ejecuta.

SEXTA

La subrogación del acreedor posterior prevista en el art. 659.3 LEC en cuanto a la posibilidad de satisfacer antes del remate el importe del crédito garantizado por la carga anterior que se ejecuta, para evitar así la cancelación de su crédito, no constituye una nueva excepción al principio o derecho de todo acreedor embargante de cobrar la totalidad de su crédito, al igual que sucede con el art. 662.3 LEC. La cantidad determinada en la anotación no constituye tampoco, en este caso, límite a la responsabilidad del acreedor posterior, salvo para el caso de subrogación en una carga hipotecaria.

SÉPTIMA

Para obtener el valor del bien en subasta hay que deducir de su avalúo el importe de todas las cargas anteriores a la que se ejecuta, incluso las que no consten en la certificación de cargas si de ellas se tiene constancia en el expediente judicial, haciéndolo por el importe manifestado por el acreedor o el que decida el tribunal, en caso de contradicción con el ejecutado, aunque el ejecutante no hubiera solicitado su inscripción por nota marginal en el Registro. La declaración errónea emitida por el acreedor titular de la carga anterior sobre subsistencia y cuantía del crédito que no se hizo constar en el Registro, debe vincular al adquirente que acudió a subasta de buena fe, pudiendo solicitar el alzamiento del embargo o la cancelación de la hipoteca, en su caso.

OCTAVA

La realización de la finca supone no sólo la cancelación de las cargas inscritas o anotadas con posterioridad al derecho del ejecutante, sino igualmente, del embargo o embargos posteriores no anotados de los que se tenga conocimiento en la ejecución del bien, los cuales quedarán sujetos al proceso de liquidación de cargas posteriores, participando en el reparto del sobrante del precio del remate si lo hubiera y dejando de afectar la finca gravada para que el adquirente se vea exento de ellas y se subrogue única y exclusivamente en las cargas anteriores.

NOVENA

Los efectos de la ejecución del embargo primero no anotado y de la anotación preventiva de embargo que sirve de base al proceso de realización forzosa del bien sobre el que recae y que posteriormente caduca al no prorrogarse su vigencia en el plazo legal de cuatro años, dependen en gran medida, de las condiciones en que accedieron al Registro los acreedores reembargantes y titulares de derechos posteriores y de la protección que la publicidad registral les dispensa. Por excepción, los efectos de la cancelación no se proyectan respecto de aquellas cargas que gozan de una preferencia o privilegio legal que sujetan el bien al cumplimiento de ciertas obligaciones con independencia de que el bien haya pasado a manos de un nuevo propietario.

DÉCIMA

La finalidad del incidente del art. 672.2 LEC no es otra que la de distribuir el remanente del precio pagado por el remate que pueda existir una vez cubierto en su totalidad el crédito del acreedor ejecutante titular de un embargo, o bien, el importe garantizado por la carga real hipotecaria, con intervención y audiencia de todos los interesados, incluso de aquellos acreedores posteriores no anotados de los que se tenga conocimiento en la ejecución. La protección jurisdiccional de los intereses en juego cuando surja conflicto sobre la distribución del sobrante exige su debate en un proceso declarativo con plenitud de actividad probatoria. La tercería de dominio será un mecanismo procesal idóneo para hacer valer las preferencias entre embargos.

ÍNDICE CRONOLÓGICO DE JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

STC, Sala Primera, de 4 de diciembre de 1997, f.j. 5º (RTC 1997\223)
STC, Pleno, de 2 de octubre de 1997, ff.jj. 4º y 5º (RTC 1997\158)
ATC, Sala Segunda, Sec. 3ª, de 4 de abril de 1995, f.j. 2º (La Ley 4267/1995)
STC, Sala Primera, de 24 de enero de 1995, f.j. 3º (RTC 1995\21)
STC, Sala Primera, de 16 de enero de 1992, ff.jj. 5º y 6º (RTC 1992\6)

TRIBUNAL SUPREMO

Sala Primera: De lo Civil

STS de 27 de febrero de 2012, f.j. 4º (JUR 2012\91838)
STS de 14 de abril de 2011, f.j. 2º (RJ 2011\3590)
STS de 11 de abril de 2011, f.j. 4º (RJ 2011\3445)
STS de 22 de noviembre de 2010, f.j. 3º (RJ 2011\936)
STS de 8 de octubre de 2010, ff.jj. 4º y 5º (RJ 2010\7445)
STS de 9 de junio de 2010, f.j. 2º (RJ 2010\5381)
STS de 27 de febrero de 2010, f.j. 5º (JUR 2012\91910)
STS de 12 de febrero de 2010, f.j. 2º (RJ 2010\532)
STS de 25 de mayo de 2009, f.j. 2º (RJ 2009\3041)
STS de 18 de enero de 2009, f.j. 7º (RJ 2010\1274)
STS de 14 de julio de 2008, f.j. 2º (RJ 2008\3364)
STS de 2 de julio de 2008, f.j. 7º (RJ 2008\5230)
STS de 18 de junio de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\4253)
STS de 1 de febrero de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\1843)
STS de 10 de octubre de 2007, f.j. 2º (RJ 2007\6486)
STS de 14 de junio de 2007, f.j. 3º (RJ 2007\3516)
STS de 12 de marzo de 2007, f.j. 4º (RJ 2007\2581)
STS de 22 de septiembre de 2006, f.j. 4º (La Ley 110206/2006)
STS de 8 de mayo de 2006, f.j. 3º (RJ 2006\2342)
STS de 30 de marzo de 2006, f.j. 2º (RJ 2006\5287)
STS de 13 de diciembre de 2005, f.j. 4º (RJ 2005\10169)
STS de 4 de febrero de 2005, f.j. 2º (RJ 2005\947)
STS de 23 de julio de 2004, f.j. 3º (RJ 2004\6631)
STS de 15 de junio de 2004, f.j. 2º (La Ley 1616/2004)
STS de 5 de noviembre de 2003, f.j. 3º (RJ 2003\8257)
STS de 14 de octubre de 2002, f.j. 2º (RJ 2003\255)
STS de 14 de enero de 2002, f.j. 2º (RJ 2002\6)
STS de 4 de diciembre de 2000, f.j. 6º (RJ 2000/10430)

STS de 19 de abril de 2000, f.j. 2º (RJ 2000/2159)
STS de 20 de abril de 1999, f.j. 3º (RJ 1999\2589)
STS de 6 de abril de 1999, f.j. 1º (RJ 1999\2654)
STS de 30 de enero de 1999, f.j. 2º (RJ 1999\331)
STS de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (RJ 1998\4898)
STS de 4 de mayo de 1998, f.j. 8º (RJ 1998\3464)
STS de 1 de septiembre de 1997, f.j. 3º (RJ 1997/6376)
STS de 14 de junio de 1997, f.j. 6º (RJ 1997\4658)
STS de 9 de mayo de 1996, f.j. 2º (RJ 1996\3784)
STS de 6 de abril de 1996, f.j. 2º (RJ 1996\2881)
STS de 14 de noviembre de 1995, f.j. 10º (RJ 1995/8603)
STS de 20 de abril de 1995, f.j. 2º (RJ 1995\3485)
STS de 24 de febrero de 1995, f.j. 4º (RJ 1995\1642)
STS de 26 de febrero de 1994, f.j. 2º (RJ 1994/1199)
STS de 19 de noviembre de 1992, f.j. 3º (RJ 1992\9243)
STS de 23 de junio de 1992, f.j. 5º (RJ 1992\5467)
STS de 23 de abril de 1992, f.j. 1º (RJ 1992\3322)
STS de 10 de diciembre de 1991, f.j. 1º (RJ 1991\8928)
STS de 6 de mayo de 1991, f.j. 2º (RJ 1991\3566)
STS de 23 de febrero de 1991, f.j. 3º (RJ 1991\1591)
STS de 15 de octubre de 1990, f.j. 2º (RJ 1990/7865)
STS de 2 de julio de 1990, f.j. 2º (RJ 1990/5765)
STS de 19 de julio de 1989, f.j. 6º (RJ 1989\5728)
STS de 10 de mayo de 1989, ff.jj. 3º y 4º (RJ 1989/3750)
STS de 7 de abril de 1989, f.j. 5º (RJ 1989/2998)
STS de 3 de mayo de 1988, f.j. 1º (RJ 1988\3874)
STS de 24 de noviembre de 1986, f.j. 2º (RJ 1986/6579)
STS de 23 de diciembre de 1983, f.j. 3º (RJ 1983\6998)
STS de 21 de diciembre de 1979, f.j. 3º (RJ 1979/4448)
STS de 15 de junio de 1974, consid. 3º (Cendoj: 28079110011974100388)
STS de 12 de julio de 1941, consid. 5º (RJ 1941/911), edit. Aranzadi, Pamplona
1941, pp. 559-561

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

TSJ de Cataluña

STSJ, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2001, f.j. 2º (AS 2001\3748)

TSJ de la Comunidad Valenciana

STSJ, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sec. 3ª, de 7 de agosto de 2008,
f.j. 3º (JT 2008\884)

AUDIENCIAS PROVINCIALES

SAP A Coruña, Sec. 4ª, de 22 de marzo de 2005, f.j. 1º (JUR 2006\13723)

AAP Álava, Sec. 1ª, de 29 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 39366/2008)

AAP Albacete, Sec. 1ª, de 23 de enero de 2003, f.j. 2º (JUR 2003/83692)

AAP Alicante, Sec. 5ª, de 16 de julio de 2008, f.j. 2º (JUR 2008/307750)

SAP Alicante, Sec. 14ª, de 15 de febrero de 1999, f.j. 1º (AC 1999\3489)

AAP Alicante, Sec. 4ª, de 5 de febrero de 1999, f.j. 1º (La Ley 26470/1999)

AAP Almería, Sec. 1ª, de 27 de mayo de 2008, f.j. 2º (La Ley 236197/2008)

SAP Asturias, Sec. 6ª, de 9 de abril de 2001, f.j. 3º (AC 2001\1048)

AAP Asturias, de 19 de marzo de 1992, f.j. 2º (AC 1992\513)

AAP Badajoz, Sec. 3ª, de 12 de febrero de 2008, f.j.2º (La Ley 116309/2008)

SAP Badajoz, Sec. 3ª, de 7 de septiembre de 2000, f.j.2º (JUR 2000/307573)

AAP Baleares, Sec. 3º, de 2 de noviembre de 2006, f.j.3º (JUR 2007/15108)

SAP Baleares, Sec. 4ª, de 20 de junio de 2006, f.j. 5º (JUR 2006\236236)

AAP Baleares, Sec. 3ª, de 9 de octubre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\28822)

SAP Baleares, Sec. 5ª, de 12 de septiembre de 2002, f.j.2º (JUR 2002\272366)

SAP Baleares, Sec. 5ª, de 15 de enero de 2001, f.j. 3º (JUR 2001/98427)

SAP Baleares, Sec. 4ª, de 30 de julio de 2001, f.j. 2º (JUR 2001\290166)

AAP Baleares, Sec. 3ª, de 18 de abril de 1994, f.j. 2º (La Ley 6881/1994)

SAP Barcelona, Sec. 13ª, de 24 de noviembre de 2011, f.j. 3º (JUR 2012\19718)

AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 16 de septiembre de 2010, f.j.2º (JUR 2010/375282)

AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 26 de febrero de 2009, ff.jj.3ºy4º (JUR 2009/403515)

SAP Barcelona, Sec. 4ª, de 10 de junio de 2008, f.j.3º (JUR 2008\309745)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 22 de enero de 2008, f.j. 1º (La Ley 4379/2008)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 12 de noviembre de 2007,f.j.2º(LaLey235495/2007)

AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 23 de julio de 2007, f.j. 3º (La Ley 126362/2007)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 10 de mayo de 2007, f.j. 2 (JUR 2007/269622)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 23 de abril de 2007, ff.jj.1º y 2º (JUR 2007/242359)

AAP Barcelona, Sec. 17ª, de 23 de marzo de 2007, f.j. 2º (La Ley 84923/2007)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 12 de febrero de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/204964)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 29 de enero de 2007, f.j. 2º (JUR 2007\254995)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 29 de noviembre de 2006, f.j.1º (LaLey236781/2006)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 14 de junio de 2006, f.j. 1º (La Ley 155034/2006)

AAP Barcelona, Sec. 13ª, de 18 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2007/12231)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 2 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2006\272349)

AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2006, f.j. 1º (La Ley 100075/2006)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 28 de febrero de 2006, f.j. 4º (La Ley 94233/2006)

SAP Barcelona, Sec. 19^a, de 29 de septiembre de 2005, f.j. 2º (La Ley 425/2005)
AAP Barcelona, Sec. 11^a, de 29 de junio de 2005, f.j. 3º (La Ley 268659/2005)
AAP Barcelona, Sec. 16^a, de 2 de mayo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005\171365)
AAP Barcelona, Sec. 16^a, de 22 de febrero de 2005, f.j. 3º (La Ley 42914/2005)
AAP Barcelona, Sec. 13^a, de 12 de enero de 2005, f.j. 4º (JUR 2005/64812)
AAP Barcelona, Sec. 16^a, de 5 de abril de 2004, f.j. 3º (JUR 2004\158296)
AAP Barcelona, Sec. 14^a, de 5 de diciembre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\61941)
AAP Barcelona, Sec. 16^a, de 4 de noviembre de 2002, f.j. 3º (AC 2003\267)
SAP Barcelona, Sec. 11^a, de 3 de octubre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\104891)
AAP Barcelona, Sec. 11^a, de 17 de julio de 2002, f.j. 3º (JUR 2003/14309)
AAP Barcelona, Sec. 12^a, de 14 de noviembre de 2001, f.j. 5º (JUR 2002\20593)
AAP Barcelona, Sec. 14^a, de 1 de octubre de 2001, ff.jj. 2º y 3º (JUR 2002/4696)
SAP Barcelona, Sec. 17^a, de 23 de octubre de 2000, f.j. 3º (JUR 2001/44637)
AAP Barcelona, Sec. 11^a, de 4 de septiembre de 1998, f.j. único (AC 1998\6412)
AAP Barcelona, Sec. 11, de 6 de mayo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5560)
AAP Barcelona, Sec. 16^a, de 17 de mayo de 1995, f.j. 1º (AC 1995\1277)

AAP Burgos, Sec. 2^a, de 11 de julio de 2002, f.j. 5º (JUR 2002\233246)

AAP Cáceres, Sec. 1^a, de 7 de febrero de 2007, f.j. 2º (La Ley 4994/2007)

AAP Cádiz, Sec. 2^a, de 14 de julio de 2009, f.j. 1º (AC 2009/638)
AAP Cádiz, Sec. 8^a, de 31 de enero de 2001, f.j. 1º (AC 2001\1817)
AAP Cádiz, Sec. 2^a, de 2 de noviembre de 2000, f.j. 7º (AC 2001\816)

SAP Córdoba, Sec. 2^a, de 2 de abril de 2003, f.j. 4º (JUR 2003\142698)

AAP Girona, Sec. 2^a, de 21 de julio de 2008, f.j. 1º (JUR 2008/336897)
AAP Girona, Sec. 2^a, de 7 de mayo de 2007, f.j. 1º (La Ley 143171/2007)
SAP Girona, Sec. 1^a, de 1 de junio de 2006, f.j. 2º (AC 2006\1966)
AAP Girona, Sec. 2^a, de 24 de febrero de 1995, ff.jj. 3º y 4º (AC 1995\369)

AAP Granada, Sec. 3^a, de 12 de febrero de 2007, f.j. 1º (La Ley 44145/2007)
AAP Granada, Sec. 4^a, de 13 de diciembre de 2004, f.j. 2º (JUR 2004/140792)
SAP Granada, Sec. 4^a, de 9 de mayo de 2003, f.j. 1º (La Ley 83902/2003)
AAP Granada, Sec. 4^a, de 3 de octubre de 2002, f.j. 2º (AC 2002\2326)

AAP Guadalajara, Sec. 1^a, de 19 de octubre 2004, f.j. único (LaLey217558/2004)

AAP Huelva, Sec. 2^a, de 30 de abril de 2003, f.j. 2º (La Ley 78957/2003)

SAP Huesca, de 22 de octubre de 1997, f.j. 2º (AC 1997\2140)

SAP Las Palmas, Sec. 4^a, de 17 de junio de 2010, f.j. 3º (AC 2010\1625)
AAP Las Palmas, Sec. 5^a, de 30 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2009/286674)
AAP Las Palmas, Sec. 3^a, de 4 de octubre de 2007, f.j. 1º (La Ley 261522/2007)

AAP León, Sec. 3ª, de 21 de abril de 2004, f.j. 5º (La Ley 93643/2004)

AAP Lleida, sec. 2ª, de 11 de noviembre de 1998, f.j. 2º (AC 1998\1937)

AAP Lugo, Sec. 1ª, de 25 de abril de 2007, f.j. 2º (La Ley 93119/2007)

AAP Madrid, Sec. 25ª, de 3 de enero de 2011, f.j. 1º (JUR 2011/105665)

AAP Madrid, Sec. 14ª, de 11 de marzo de 2009, f.j. 2º (AC 2009/1334)

AAP Madrid, Sec. 13ª, de 5 de diciembre de 2008, f.j. 3º (La Ley 262490/2008)

AAP Madrid, Sec. 13ª, de 6 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2008/377241)

AAP Madrid, Sec. 10ª, de 25 de septiembre de 2007, f.j. 2º (La Ley 189715/2007)

SAP Madrid, Sec. 21ª, de 30 de mayo de 2006, f.j. 3º (JUR 2006\288792)

AAP Madrid, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005/84214)

AAP Madrid, Sec. 13ª, de 18 de noviembre de 2004, f.j. 3º (JUR 2005/40248)

AAP Madrid, Sec. 11ª, de 27 de mayo de 2004, f.j. 2º (La Ley 125560/2004)

AAP Madrid, Sec. 10ª, de 21 de septiembre de 2002, f.j. 6º (JUR 2003/49051)

SAP Alicante, Sec. 6ª, de 26 de febrero de 2002, ff.jj. 2º y 3º (JUR 2002\103772)

SAP Madrid, Sec. 13ª, de 5 de febrero de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\121575)

AAP Madrid, Sec. 21ª, de 26 de marzo de 2001, f.j. 3º (JUR 2001\251753)

AAP Madrid, Sec. 22ª, de 18 de julio de 2000, f.j. 2º (AC 2000\1760)

AAP Madrid, Sec. 21ª, de 1 de abril de 2000, f.j. 3º (AC 2000\1764)

SAP Madrid, Sec. 13ª, de 17 de enero de 2000, f.j. 3º (AC 2000/602)

SAP Madrid, Sec. 21ª, de 17 de marzo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5116)

AAP Madrid, Sec. 20ª, de 2 de diciembre de 1992, f.j. 2º (AC 1992\1684)

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 31 de mayo de 2002, f.j. 3º (JUR 2002\240411)

AAP Málaga, Sec. 5ª, de 11 de abril de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\206152)

AAP Málaga, Sec. 6ª, de 10 de junio de 1999, f.j. 1º (AC 1999\6083)

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 26 de mayo de 1998, f.j. 2º (AC 1998\5385)

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 21 de mayo de 1996, f.j. 2º (AC 1996\1652)

AAP Murcia, Sec. 5ª, de 6 de julio de 2004, f.j. 4º (JUR 2004\191834)

AAP Murcia, Sec. 5ª, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003)

SAP Murcia, Sec. 5ª, de 31 de enero de 2002, f.j. 4º (AC 2002\804)

AAP Salamanca, Sec. 1ª, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2006/270833)

SAP Segovia, Sec. única, de 18 de abril de 2001, f.j. 2º (JUR 2001\157539)

AAP Sevilla, Sec. 5ª, de 3 de diciembre de 2003, f.j. 2º (AC 2004\95)

SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 22 de febrero de 2005, f.j. 3º (JUR 2005\79989)

AAP Tarragona, Sec. 3ª, de 19 de julio de 2004, f.j. 4º (La Ley 170917/2004)

AAP Tarragona, Sec. 1ª, de 20 de febrero de 2003, ff.jj.2ºy3º (JUR 2003\193120)

SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 9 de abril de 1998, f.j. 1º (AC 1998\4404)

AAP Toledo, Sec. 1ª, de 29 de septiembre de 2009, f.j. 2º (La Ley 211681/2009)
AAP Toledo, Sec. 1ª, de 15 de abril de 2008, f.j. 3º (La Ley 147483/2008)

SAP Valencia, Sec. 8ª, de 4 de julio de 2011, f.j. 2º (JUR 2011\319688)
SAP Valencia, Sec. 7ª, de 12 de junio de 2009, f.j. 2º (La Ley 153029/2009)
SAP Valencia, Sec. 7ª, de 19 de julio de 2006, f.j. 1º (La Ley 186283/2006)
AAP Valencia, Sec. 11ª, de 13 de noviembre de 2002, f.j. 1º (JUR 2003/42553)
SAP Valencia, Sec. 6ª, de 14 de abril de 2000, f.j. 5º (AC 2000\1190)

SAP Valladolid, Sec. 3ª, de 22 de febrero de 2011, f.j. 2º (JUR 2011/158585)
AAP Valladolid, Sec. 1ª, de 6 de marzo de 2006, f.j. 3º (La Ley 21124/2006)
AAP Valladolid, Sec. 1ª, de 11 de octubre de 2005, f.j. 2º (La Ley 197499/2005)
AAP Valladolid, Sec. 3ª, de 6 de mayo de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\186479)

AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/259389)
AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 19 de enero de 2004, f.j. 2º (JUR 2004/61516)
AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 20 de julio de 2000, f.j. 1º (AC 2000\1454)

DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

Resolución de 8 de junio de 2012, f.j. 2º (BOE núm. 166, de 12 de julio)
Resolución de 9 de marzo de 2010, f.j. 3º (RJ 2010\1489)
Resolución de 4 de septiembre de 2009, f.j. 2º (RJ 2009\5684)
Resolución de 19 de septiembre de 2008, f.j. 5º (La Ley 132604/2008)
Resolución de 13 de mayo de 2008, f.j. 5º (La Ley 53268/2008)
Resolución de 26 de marzo de 2008, f.j. 4º (RJ 2008/1485)
Resolución de 4 de enero de 2008, f.j. 2º (La Ley 1578/2008)
Resolución de 19 de julio de 2007, f.j. 2º (La Ley 102812/2007)
Resolución de 30 de junio de 2007, f.j. 2º (La Ley 87067/2007)
Resolución de 10 de agosto de 2006, f.j. 3º (RJ 2006\6067)
Resolución de 25 de abril de 2006, f.j. 3º (La Ley 53579/2006)
Resolución de 18 de febrero de 2006, f.j. 5º (La Ley 11043/2006)
Resolución de 30 de noviembre de 2005, f.j. 5º (La Ley 2027/2005)
Resolución de 15 de noviembre de 2005, f.j. 3º (RJ 2005\9770)
Resolución de 30 de septiembre de 2005, f.j. 3º (RJ 2005/9810)
Resolución de de 23 de julio de 2005, f.j. 4º (RJ 2005\6923)
Resolución de 28 de junio de 2005, ff.jj. 5º y 7º (RJ 2005\5647)
Resolución de 21 de junio de 2005, f.j. 3º (La Ley 13159/2005)
Resolución de 19 de febrero de 2005, f.j. 2º (La Ley 1029/2005)
Resolución de 12 de febrero de 2005, f.j. 3º (RJ 2005\2454)
Resolución de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004/7932)
Resolución de 27 de febrero de 2004, f.j. 2º (La Ley 11935/2004)

Resolución de 26 de septiembre de 2003, f.j. 4º (RJ 2003\6468)
Resolución de 27 de marzo de 2000, f.j. 2º (RJ 2000\2735)
Resolución de 26 de diciembre de 1999, f.j. 3º (RJ 1999\9425)
Resolución de 2 de febrero de 1999, f.j. 2º (La Ley 3699/1999)
Resolución de 14 de noviembre de 1998, f.j. 3º (La Ley 1193/1999)
Resolución de 19 de noviembre de 1996, f.j. 4º (RJ 1996\8159)
Resolución de 28 de mayo de 1992, f.j. 5º (RJ 1992/5262)
Resolución de 12 de junio de 1989, ff.jj. 3º y 4º (RJ 1989/4804)
Resolución de 6 de septiembre de 1988, f.j. 6º (RJ 1988\6999)
Resolución de 27 de julio de 1988, f.j. 2º (La Ley 1579/1988)
Resolución de 18 de mayo de 1987, f.j. 5º (RJ 1987\3924)
Resolución de 10 de abril de 1987, f.j. 3º (RJ 1987\3217)
Resolución de 9 de febrero de 1987, f.j. 3º (RJ 1987/1066)
Resolución de 23 de agosto de 1983, consid. 2º (RJ 1983\6987)

ÍNDICE CONCEPTUAL DE JURISPRUDENCIA

Acumulación de ejecuciones

AAP de Madrid, Sec. 25ª, de 3 de enero de 2011, f.j. 1º (JUR 2011/105665)
AAP de Madrid, Sec. 13ª, de 5 de diciembre de 2008, f.j.3º (La Ley262490/2008)
AAP de Madrid, Sec. 10ª, de 25 de septiembre 2007, f.j.2º (LaLey189715/2007)

Resolución, DGRN, de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004/7932)

Afectación real: deudas por gastos de comunidad

STS, Sala 1ª, de 23 de diciembre de 1983, f.j. 3º (RJ 1983\6998)
STS, Sala 1ª, de 21 de diciembre de 1979, f.j. 3º (RJ 1979/4448)

STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2001, f.j. 2º (AS 2001\3748)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 4 de septiembre de 1998, f.j. único (AC 1998\6412)

AAP Lleida, Sec. 2ª, de 11 de noviembre de 1998 (AC 1998\1937), f.j. 2º

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 26 de mayo de 1998, f.j. 2º (AC 1998\5385)
SAP Málaga, Sec. 6ª, de 21 de mayo de 1996, f.j. 2º (AC 1996\1652)

SAP Madrid, Sec. 21ª, de 17 de marzo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5116)

SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 9 de abril de 1998, f.j. 1º (AC 1998\4404)

Resolución, DGRN, de 18 de mayo de 1987, f.j. 5º (La Ley 3039/1987)
Resolución, DGRN, de 9 de febrero de 1987, f.j. 3º (RJ 1987/1066)

Ampliación de la ejecución por vencimiento de nuevos plazos

SAP Valencia, Sec. 8ª, de 4 de julio de 2011, f.j. 2º (JUR 2011\319688)

SAP Valladolid, Sec. 3ª, de 22 de febrero de 2011, f.j. 2º (JUR 2011/158585)

Resolución, DGRN, de 30 de septiembre de 2005, f.j. 3º (RJ 2005/9810)

Certificación de cargas: objetivos y función

STS, Sala 1ª, de 12 de marzo de 2007, f.j. 4º (RJ 2007/2581)

Embargo: anotación preventiva de embargo

1. Concepto de embargo

STS de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (RJ 1998\4898)

STS de 24 de febrero de 1995, f.j. 4º (RJ 1995\1642)

STS de 19 de noviembre de 1992, f.j. 3º (RJ 1992\9243)

STS de 23 de abril de 1992, f.j. 1º (RJ 1992\3322)

Resolución, DGRN, de 28 de junio de de 2005, f.j. 7º (RJ 2005\5647)

Resolución, DGRN, de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004\7932)

2. Función y efectos de su anotación preventiva

STS, Sala 1ª, de 12 de febrero de 2010, f.j. 2º (RJ 2010/532)

STS, Sala 1ª, de 18 de junio de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\4253)

STS, Sala 1ª, de 14 de junio de 2007, f.j. 3º (RJ 2007/3516)

STS, Sala 1ª, de 4 de diciembre de 2000, f.j. 6º (RJ 2000/10430)

STS, Sala 1ª, de 19 de abril de 2000, f.j. 2º (RJ 2000/2159)

STS, Sala 1ª, de 14 de noviembre de 1995, f.j. 10º (RJ 1995/8603)

STS, Sala 1ª, de 26 de febrero de 1994, f.j. 2º (RJ 1994/1199)

STS, Sala 1ª, de 23 de abril de 1992, f.j. 1º (RJ 1992/3322)

STS, Sala 1ª, de 15 de octubre de 1990, f.j. 2º (RJ 1990/7865)

STS, Sala 1ª, de 2 de julio de 1990, f.j. 2º (RJ 1990/5765)

STS, Sala 1ª, de 10 de mayo de 1989, f.j. 3º (RJ 1989/3750)

STS, Sala 1ª, de 7 de abril de 1989, f.j. 5º (RJ 1989/2998)

Resolución, DGRGN, de 12 de junio de 1989, f.j. 3º (RJ 1989/4804)

3. Extensión personal del embargo

AAP Madrid, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005/84214)

4. Extensión o alcance cuantitativo del embargo. Responsabilidad del bien por la deuda

a) Tesis restrictiva o hipotecarista

SAP Alicante, Sec. 14ª, de 15 de febrero de 1999, f.j. 1º (AC 1999\3489)

AAP Barcelona, Sec. 11, de 6 de mayo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5560)

AAP Murcia, Sec. 5ª, de 6 de julio de 2004, f.j. 4º (JUR 2004\191834)

AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 20 de julio de 2000, f.j. 1º (AC 2000\1454)

b) Tesis extensiva o civil procesalista

AAP Albacete, Sec. 1ª, de 23 de enero de 2003, f.j. 2º (JUR 2003/83692)

AAP Barcelona, Sec. 13ª, de 12 de enero de 2005, f.j. 4º (JUR 2005/64812)

AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 1 de octubre de 2001, f.j. 2º (JUR 2002/4696)

AAP Burgos, Sec. 2ª, de 11 de julio de 2002, f.j. 5º (JUR 2002\233246)

AAP Cádiz, Sec. 2ª, de 14 de julio de 2009, f.j. 1º (AC 2009/638)

AAP Granada, Sec. 4ª, de 13 de diciembre de 2004, f.j. 2º (JUR 2004/140792)

SAP Madrid, Sec. 13ª, de 17 de enero de 2000, f.j. 3º (AC 2000/602)

AAP Toledo, Sec. 1ª, de 15 de abril de 2008, f.j. 3º (La Ley 147483/2008)

Resolución, DGRN, de 26 de marzo de 2008, f.j. 4º (RJ 2008/1485)

Resolución, DGRN, de 12 de febrero de 2005, f.j. 3º (RJ 2005\2454)

Resolución, DGRN, de 26 de septiembre de 2003, f.j. 4º (RJ 2003\6468)

c) Tesis intermedia

STS de 12 de julio de 1941, consid. 5º (RJ 1941/911), edit. Aranzadi,
Pamplona 1941, pp. 559-561

5. Principio de satisfacción íntegra del acreedor ejecutante, prioridad o prevención²²⁸. Ampliación de la anotación

Resolución, DGRN, de 2 de diciembre de 2004, f.j. 3º (RJ 2004/7932)

Resolución, DGRN, de 26 de septiembre de 2003, f.j. 4º (RJ 2003/6468)

²²⁸ Podemos dar por reproducida la jurisprudencia referida a la tesis extensiva o civil procesalista sobre el alcance cuantitativo del embargo que defiende que la cantidad garantizada por el embargo y su anotación es la totalidad de la cantidad que se sigue en la ejecución correspondiente hasta el completo pago del acreedor ejecutante, salvo la excepción prevista en el art. 613.3 LEC para el tercer adquirente del bien en otra ejecución posterior.

6. Responsabilidad del tercer poseedor ante el bien embargado

a) Tesis mayoritaria

STSJCV, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sec. 3ª, de 7 de agosto de 2008, f.j. 3º (JT 2008\884)

AAP Albacete (Sec. 1ª), de 23 de enero de 2003, f.j. 2º (JUR 2003\83692)

AAP Almería, Sec. 1ª, de 27 de mayo de 2008, f.j. 2º (La Ley 236197/2008)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 22 de enero de 2008, f.j. 1º (La Ley 4379/2008)

AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 23 de julio de 2007, f.j. 3º (La Ley 126362/2007)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 29 de enero de 2007, f.j. 2º (JUR 2007\254995)

AAP Barcelona, Sec.1ª, de 29 de noviembre 2006, f.j.1º (LaLey236781/2006)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 14 de junio de 2006, f.j. 1º (La Ley 155034/2006)

AAP Barcelona, sec. 16ª, de 2 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2006\272349)

AAP Barcelona, Sec.11ª, de 28 de febrero de 2006, f.j. 4º (La Ley94233/2006)

SAP Barcelona, Sec.19ª, de 29 de septiembre de 2005, f.j. 2º(La Ley425/2005)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 29 de junio de 2005, f.j. 3º(La Ley 268659/2005)

AAP Barcelona, Sec.16ª, de 22 de febrero de 2005, f.j. 3º (La Ley42914/2005)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 4 de noviembre de 2002, f.j. 3º (AC 2003\267)

AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 1 de octubre de 2001, f.j. 3º (JUR 2002\4696)

AAP Cádiz, Sec. 2ª, de 14 de julio de 2009, f.j. 1º (AC 2010\638)

AAP Granada, Sec. 3ª, de 12 de febrero de 2007, f.j. 1º (La Ley 44145/2007)

AAP Islas Baleares, Sec. 3ª, de 9 de octubre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\28822)

AAP León, Sec. 3ª, de 21 de abril de 2004, f.j. 5º (La Ley 93643/2004)

AAP Madrid, Sec. 14ª, de 15 de marzo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005/20890)

AAP Madrid, Sec. 13ª, de 17 de enero de 2000, f.j. 3º (AC 2000/602)

AAP Sevilla, Sec. 5ª, de 3 de diciembre de 2003,f.j. 2º (AC 2004\95)

AAP Tarragona, Sec. 3ª, de 19 de julio de 2004, f.j. 4º (La Ley 170917/2004)

AAP Toledo, Sec. 1ª, de 15 de abril de 2008, f.j. 3º (La Ley 147483/2008)

AAP Valladolid, Sec. 3ª, de 6 de mayo de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\186479)

Resolución, DGRN, de 25 de abril de 2006, f.j. 3º (La Ley 53579/2006)

b) Tesis minoritaria

AAP Alicante, Sec. 4ª, de 5 de febrero de 1999, f.j. 1º (La Ley 26470/1999)

AAP Baleares, Sec. 3ª, de 18 de abril de 1994, f.j. 2º (La Ley 6881/1994)

AAP Murcia, Sec. 5ª, de 6 de julio de 2004, f.j. 4º (La Ley 160695/2004)
SAP Murcia, Sec. 5ª, de 31 de enero de 2002, f.j. 4º (AC 2002\804)

AAP Valladolid, Sec. 1ª, de 6 de marzo de 2006, f.j. 3º (La Ley 21124/2006)

Hipoteca legal tácita: deudas por tributos

STS, Sala 1ª, de 1 de febrero de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\1843)

STS, Sala 1ª, de 23 de diciembre de 1983, f.j. 3º (RJ 1983\6998)

STS, Sala 1ª, de 21 de diciembre de 1979, f.j. 3º (RJ 1979\4448)

STS, Sala 1ª, de 15 de junio de 1974, consid.3º (Cendoj: 8079110011974100388)

Resolución, DGRN, de 2 de febrero de 1999, f.j. 2º (La Ley 3699/1999)

Liquidación de cargas anteriores

STS, Sala 1ª, de 27 de febrero de 2012, f.j. 5º (JUR 2012\91910)

1. Alzamiento del embargo / Suspensión de la ejecución cuando las cargas anteriores superan el valor de tasación del bien

AAP Alicante, Sec. 5ª, de 16 de julio de 2008, f.j. 2º (JUR 2008/307750)

AAP Barcelona, Sec. 14ª, de 16 de septiembre de 2010, f.j. 2º (JUR 2010/375282)

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 23 de abril de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/242359)

AAP Las Palmas, Sec. 3ª, de 4 de octubre de 2007, f.j. 1º (La Ley 261522/2007)

AAP Lugo, Sec. 1ª, de 25 de abril de 2007, f.j. 2º (La Ley 93119/2007)

AAP Madrid, Sec. 13ª, de 6 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2008/377241)

AAP Salamanca, Sec. 1ª, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2006/270833)

AAP Valladolid, Sec. 1ª, de 11 de octubre de 2005, f.j. 2º (La Ley 197499/2005)

AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/259389)

2. Caducidad de la anotación de embargo: efectos en la liquidación

STS, Sala 1ª, de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (La Ley 6999/1998)

SAP Baleares, Sec. 5ª, de 15 de enero de 2001, f.j. 3º (JUR 2001/98427)

AAP Girona, Sec. 2ª, de 21 de julio de 2008, f.j. 1º (JUR 2008/336897)

AAP Madrid, Sec. 10ª, de 21 de septiembre de 2002, f.j. 6º (JUR 2003/49051)

Resolución, DGRN, de 8 de julio de 2012, f.j. 2º (BOE de 12 de julio)

Resolución, DGRN, de 19 de septiembre de 2008, f.j. 5º (La Ley 132604/2008)

Resolución, DGRN, de 13 de mayo de 2008, f.j. 5º (La Ley 53268/2008)

Resolución, DGRN, de 4 de enero de 2008, f.j. 2º (La Ley 1578/2008)

Resolución, DGRN, de 19 de julio de 2007, f.j. 2º (La Ley 102812/2007)

Resolución, DGRN, de 30 de junio de 2007, f.j. 2º (La Ley 87067/2007)

Resolución, DGRN, 18 de febrero de 2006, f.j. 5º (La Ley 11043/2006)

Resolución, DGRN, de 30 de noviembre de 2005, f.j. 5º (La Ley 2027/2005)

Resolución, DGRN, de 19 de febrero de 2005, f.j. 2º (La Ley 1029/2005)

Resolución, DGRN, de 27 de febrero de 2004, f.j. 2º (La Ley 11935/2004)

3. Crédito anterior: su realidad por nota marginal

Resolución, DGRN, de 21 de junio de 2005, f.j. 3º (La Ley 13159/2005)

4. Créditos preferentes

STS, Sala 1ª, de 12 de febrero de 2010, f.j. 2º (RJ 2010/532)

Resolución, DGRN, de 10 de agosto de 2006, f.j. 3º (RJ 2006\6067)

Resolución, DGRN, de 28 de junio de 2005, f.j. 5º (RJ 2005\5647)

5. Finalidad de la liquidación de cargas

AAP Cáceres, Sec. 1ª, de 7 de febrero de 2007, f.j. 2º (La Ley 4994/2007)

AAP Guadalajara, Sec. 1ª, de 19 de octubre de 2004, f.j. único (La Ley
217558/2004)

6. Importe del embargo anterior: su determinación

AAP Barcelona, Sec. 1ª, de 23 de abril de 2007, f.j. 1º (JUR 2007/242359)

AAP Barcelona, sec. 14ª, de 15 de marzo de 2006, f.j. 1º (La Ley 100075/2006)

AAP Guadalajara, de 19 de octubre de 2004, f.j. único (La Ley 217558/2004)

AAP Madrid, Sec. 14^a, de 11 de marzo de 2009, f.j. 2º (La Ley 60791/2009)
AAP Madrid, Sec. 13^a, de 18 de noviembre de 2004, f.j. 3º (La Ley 242882/2004)

AAP Murcia, Sec. 5^a, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003)

AAP Salamanca, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (La Ley 133909/2006)

AAP Zaragoza, Sec. 2^a, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (La Ley 75188/2009)

7. Informe de acreedores anteriores no inscrito

AAP Barcelona, Sec. 4^a, de 26 de febrero de 2009, f.j. 4º (La Ley 168702/2009)
AAP Barcelona, Sec. 11^a, de 12 de noviembre de 2007, f.j. 2º (La Ley 235495/2007)
AAP Barcelona, Sec. 14^a, de 15 de marzo de 2006, f.j. 1º (La Ley 100075/2006)

AAP Murcia, Sec. 5^a, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003)

AAP Toledo, Sec. 1^a, de 29 de septiembre de 2009, f.j. 2º (La Ley 211681/2009)

8. Informe de acreedores anteriores erróneo

SAP Valencia, Sec. 7^a, de 12 de junio de 2009, f.j. 2º (La Ley 153029/2009)
SAP Valencia, Sec. 7^a, de 19 de julio de 2006, f.j. 1º (La Ley 186283/2006)

9. Liquidación de la hipoteca como carga anterior

STS, Sala 1^a, de 15 de junio de 2004, f.j. 2º (La Ley 1616/2004)

AAP Badajoz, Sec. 3^a, de 12 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 116309/2008)

AAP Barcelona, Sec. 1^a, de 23 de abril de 2007, f.j. 1º (JUR 2007/242359)
AAP Barcelona, Sec. 17^a, de 23 de marzo de 2007, f.j. 2º (La Ley 84923/2007)
AAP Barcelona, Sec. 13^a, de 18 de mayo de 2006, f.j. 2º (JUR 2007/12231)
AAP Barcelona, Sec. 11^a, de 17 de julio de 2002, f.j. 3º (JUR 2003/14309)

AAP Guadalajara, Sec. 1^a, de 19 de octubre 2004, f.j. único (La Ley 217558/2004)

AAP Huelva, Sec. 2^a, de 30 de abril de 2003, f.j. 2º (La Ley 78957/2003)

AAP Las Palmas, Sec. 5^a, de 30 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2009/286674)

AAP Madrid, Sec. 14^a, de 11 de marzo de 2009, f.j. 2º (AC 2009/1334)
AAP Madrid, Sec. 13^a, de 18 de noviembre de 2004, f.j. 3º (La Ley 242882/2004)

AAP Murcia, Sec. 5ª, de 2 de septiembre de 2003, f.j. 2º (La Ley 134885/2003)

AAP Salamanca, Sec. 1ª, de 29 de mayo de 2006, f.j. 2º (La Ley 133909/2006)

AAP Valencia, Sec. 11ª, de 13 de noviembre de 2002, f.j. 1º (JUR 2003/42553)

AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/259389)

10. Liquidación de hipoteca en la realización de mitad indivisa

STS, Sala 1ª, de 4 de febrero de 2005, f.j. 2º (RJ 2005\947)

AAP Alicante, Sec. 5ª, de 16 de julio de 2008, f.j. 2º (La Ley 128853/2008)

AAP Baleares, Sec. 3º, de 2 de noviembre de 2006, f.j. 3º (JUR 2007/15108)

AAP Barcelona, Sec. 4ª, de 26 de febrero de 2009, f.j. 3º (JUR 2009/403515)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 10 de mayo de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/269622)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 12 de febrero de 2007, f.j. 2º (JUR 2007/204964)

AAP Girona, Sec. 2ª, de 7 de mayo de 2007, f.j. 1º (La Ley 143171/2007)

AAP Madrid, Sec. 11ª, de 27 de mayo de 2004, f.j. 2º (La Ley 125560/2004)

AAP Zaragoza, Sec. 2ª, de 19 de enero de 2004, f.j. 2º (JUR 2004/61516)

11. Liquidación en la realización del bien por persona o entidad especializada: art. 641 LEC

STS, Sala 1ª, de 11 de abril de 2011, f.j. 4º (RJ 2011\3445)

Liquidación de cargas posteriores

1. Cancelación o “purga”

STS, Sala 1ª, de 22 de septiembre de 2006, f.j. 4º (La Ley 110206/2006)

STS, Sala 1ª, de 23 de julio de 2004, f.j. 3º (RJ 2004\6631)

STS, Sala 1ª, de 24 de noviembre de 1986, f.j. 3º (RJ 1986/6579)

AAP Álava, Sec. 1ª, de 29 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 39366/2008)

SAP de Barcelona, Sec. 4ª, de 10 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2008\309745)

Resolución, DGRN, de 27 de julio de 1988, f.j. 2º (La Ley 1579/1988)

2. Cancelación de embargos anotados y no anotados

STS, Sala 1ª, de 22 de septiembre de 2006, f.j. 4º (La Ley 110206/2006)

STS, Sala 1ª, de 23 de julio de 2004, f.j. 3º (RJ 2004\6631)

AAP Álava, Sec. 1ª, de 29 de febrero de 2008, f.j. 2º (La Ley 39366/2008)

SAP de Barcelona, Sec. 4ª, de 10 de junio de 2008, f.j. 3º (JUR 2008\309745)

Resolución, DGRN, de 27 de julio de 1988, f.j. 2º (La Ley 1579/1988)

3. Ejecución de embargo no anotado y cancelación

STS, Sala 1ª, de 16 de junio de 1998, f.j. 2º (La Ley 6999/1998)

STS, Sala 1ª, de 24 de noviembre de 1986, f.j. 2º (RJ 1986/6579)

Resolución, DGRN, de 6 de septiembre de 1988, f.j. 6º (RJ 1988\6999)

4. Ejecución de embargo con anotación caducada

STS, Sala 1ª, de 2 de julio de 2008, f.j. 7º (RJ 2008/5230)

STS, Sala 1ª, de 12 de marzo de 2007, ff.jj. 2º y 3º (RJ 2007/2581)

SAP Badajoz, Sec. 3ª, de 7 de septiembre de 2000, f.j. 2º (JUR 2000/307573)

SAP Barcelona, Sec. 17ª, de 23 de octubre de 2000, f.j. 3º (JUR 2001/44637)

AAP Girona, Sec. 2ª, de 21 de julio de 2008, f.j. 1º (JUR 2008/336897)

Resolución, DGRN, de 4 de enero de 2008, f.j. 2º (La Ley 1578/2008)

Resolución, DGRN, de 19 de julio de 2007, f.j. 2º (La Ley 102812/2007)

Resolución, DGRN, de 30 de junio de 2007, f.j. 2º (La Ley 87067/2007)

5. Ejecución por una preferencia

Resolución, DGRN, de 26 de diciembre de 1999, f.j. 3º (RJ 1999\9425)

a) Tributos

STS, Sala 1ª, de 1 de febrero de 2008, f.j. 3º (RJ 2008\1843)

Resolución, DGRN, de 2 de febrero de 1999, f.j. 2º (La Ley 3699/1999)

b) Deudas de comunidad

STS, Sala 1ª, de 23 de diciembre de 1983, f.j. 3º (RJ 1983\6998)

STS, Sala 1ª, de 21 de diciembre de 1979, f.j. 3º (RJ 1979/4448)

STSJ Cataluña, Sala de lo Social, de 19 de julio de 2001, f.j. 2º (AS
2001\3748)

AAP Barcelona, Sec. 11ª, de 4 de septiembre 1998, f.j. único (AC1998\6412)

SAP Madrid, Sec. 21ª, de 17 de marzo de 1998, f.j. 3º (AC 1998\5116)

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 26 de mayo de 1998, f.j. 2º (AC 1998\5385)

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 21 de mayo de 1996, f.j. 2º (AC 1996\1652)

SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 9 de abril de 1998, f.j. 1º (AC 1998\4404)

Resolución, DGRN, de 18 de mayo de 1987 (La Ley 3039/1987), f.j. 5º

6. Supuestos específicos de cancelación

a) Arrendamiento

STC, Sala Primera, de 4 de diciembre de 1997, f.j. 5º (RTC 1997\223)

STC, Pleno, de 2 de octubre de 1997, ff.jj. 4º y 5º (RTC 1997\158)

STC, Sala Primera, de 24 de enero de 1995, f.j. 3º (RTC 1995\21)

STC, Sala Primera, de 16 de enero de 1992, ff.jj. 5º y 6º (RTC 1992\6)

STS, Sala 1ª, de 30 de marzo de 2006, f.j. 2º (RJ 2006\5287)

STS, Sala 1ª, de 14 de enero de 2002, f.j. 2º (RJ 2002\6)

STS, Sala 1ª, de 14 de junio de 1997, f.j. 6º (RJ 1997\4658)

STS, Sala 1ª, de 9 de mayo de 1996, f.j. 2º (RJ 1996\3784)

STS, Sala 1ª, de 20 de abril de 1995, f.j. 2º (RJ 1995\3485)

STS, Sala 1ª, 23 de junio de 1992, f.j. 5º (RJ 1992\5467)

STS, Sala 1ª, de 6 de mayo de 1991, f.j. 2º (RJ 1991\3566)

STS, Sala 1ª, de 23 de febrero de 1991, f.j. 3º (RJ 1991\1591)

SAP Alicante, Sec. 6ª, de 26 de febrero 2002, ff.jj. 2º y 3º (JUR 2002\103772)

SAP Asturias, Sec. 6ª, de 9 de abril de 2001, f.j. 3º (AC 2001\1048)

AAP Asturias, de 19 de marzo de 1992, f.j. 2º (AC 1992\513)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 17 de mayo de 1995, f.j. 1º (AC 1995\1277)

AAP Cádiz, Sec. 8ª, de 31 de enero de 2001, f.j. 1º (AC 2001\1817)

AAP Cádiz, Sec. 2ª, de 2 de noviembre de 2000, f.j. 7º (AC 2001\816)

SAP Girona, Sec. 1ª, de 1 de junio de 2006, f.j. 2º (AC 2006\1966)

AAP Girona, Sec. 2ª, de 24 de febrero de 1995, ff.jj. 3º y 4º (AC 1995\369)

AAP Granada, Sec. 4ª, de 3 de octubre de 2002, f.j. 2º (AC 2002\2326)

SAP Huesca, de 22 de octubre de 1997, f.j. 2º (AC 1997\2140)

AAP Málaga, Sec. 5ª, de 11 de abril de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\206152)

AAP Málaga, Sec. 6ª, de 10 de junio de 1999, f.j. 1º (AC 1999\6083)

SAP Madrid, Sec. 13ª, de 5 de febrero de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\121575)

AAP Madrid, Sec. 21ª, de 26 de marzo de 2001, f.j. 3º (JUR 2001\251753)

AAP Madrid, Sec. 21ª, de 1 de abril de 2000, f.j. 3º (AC 2000\1764)

AAP Madrid, Sec. 20ª, de 2 de diciembre de 1992, f.j. 2º (AC 1992\1684)

SAP Segovia, Sec. única, de 18 de abril 2001, f.j. 2º (JUR 2001\157539)

SAP Valencia, Sec. 6ª, de 14 de abril de 2000, f.j. 5º (AC 2000\1190)

b) Atribución del uso de vivienda familiar

Auto del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, Sec. 3ª, núm. 118 de 4 de abril de 1995, f.j. 2º (La Ley 4267/1995)

STS, Sala 1ª, de 27 de febrero de 2012, f.j. 4º (JUR 2012\91838)

STS, Sala 1ª, de 14 de abril de 2011, f.j. 2º (RJ 2011\3590)

STS, Sala 1ª, de 22 de noviembre de 2010, f.j. 3º (RJ 2011\936)

STS, Sala 1ª, de 8 de octubre de 2010, f.j. 5º (RJ 2010\7445)

STS, Sala 1ª, de 18 de enero de 2009, f.j. 7º (RJ 2010\1274)

STS, Sala 1ª, de 8 de mayo de 2006, f.j. 3º (RJ 2006\2342)

STS, Sala 1ª, de 4 de diciembre de 2000, f. j. 6º (RJ 2000\10430)

STS, Sala 1ª, de 6 de abril de 1996, f.j. 2º (RJ 1996\2881)

STS, Sala 1ª, de 10 de mayo de 1989, f.j. 4º (La Ley 605-JF/0000)

SAP Baleares, Sec. 4ª, de 20 de junio de 2006, f.j. 5º (JUR 2006\236236)

SAP Barcelona, Sec. 13ª, de 24 de noviembre de 2011, f.j. 3º (JUR 2012\19718)

SAP Barcelona, Sec. 11ª, de 3 de octubre de 2002, f.j. 3º (JUR 2003\104891)

SAP Córdoba, Sec. 2ª, de 2 de abril de 2003, f.j. 4º (JUR 2003\142698)

SAP Madrid, Sec. 21ª, de 30 de mayo de 2006, f.j. 3º (JUR 2006\288792)

AAP Madrid, Sec. 22ª, de 18 de julio de 2000, f.j. 2º (AC 2000\1760)

SAP Tarragona, Sec. 3ª, de 22 de febrero de 2005, f.j. 3º (JUR 2005\79989)

c) Condición resolutoria explícita

STS, Sala 1ª, de 19 de julio de 1989, f.j. 6º (RJ 1989\5728)

SAP Baleares, Sec. 5ª, de 12 de septiembre de 2002, f.j. 2º (JUR 2002\272366)

SAP Baleares, Sec. 4ª, de 30 de julio de 200, f.j. 2º (JUR 2001\290166)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 5 de abril de 2004, f.j. 3º (JUR 2004\158296)

SAP Las Palmas, Sec. 4ª, de 17 de junio de 2010, f.j. 3º (AC 2010\1625)

SAP Málaga, Sec. 6ª, de 31 de mayo de 2002, f.j. 3º (JUR 2002\240411)

Resolución, DGRN, de 9 de marzo de 2010, f.j. 3º (RJ 2010\1489)

Resolución, DGRN, de 15 de noviembre de 2005, f.j. 3º (RJ 2005\9770)

Resolución, DGRN, de 19 de noviembre de 1996, f.j. 4º (RJ 1996\8159)

Resolución, DGRN, de 28 de mayo de 1992, f.j. 5º (RJ 1992/5262)

Resolución, DGRN, de 23 de agosto de 1983, consid. 2º (RJ 1983\6987)

d) Opción de compra

STS, Sala 1ª, de 5 de noviembre de 2003, f.j. 3º (RJ 2003\8257)

Resolución, DGRN, de 4 de septiembre de 2009, f.j. 2º (RJ 2009\5684)

Resolución, DGRN, de 23 de julio de 2005, f.j. 4º (RJ 2005\6923)

Resolución, DGRN, de 27 de marzo de 2000, f.j. 2º (RJ 2000\2735)

Resolución, DGRN, de 10 de abril de 1987, f.j. 3º (RJ 1987\3217)

Procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria

STS, Sala 1ª, de 25 de mayo de 2009, f.j. 2º (RJ 2009\3041)

STS, Sala 1ª, de 14 de julio de 2008, f.j. 2º (RJ 2008\3364)

STS, Sala 1ª, de 10 de octubre de 2007, f.j. 2º (RJ 2007\6486)

STS, Sala 1ª, de 13 de diciembre de 2005, f.j. 4º (RJ 2005\10169)

STS, Sala 1ª, de 20 de abril de 1999, f.j. 3º (RJ 1999\2589)

STS, Sala 1ª, de 30 de enero de 1999, f.j. 2º (RJ 1999\331)

STS, Sala 1ª, de 4 de mayo de 1998, f.j. 8º (RJ 1998\3464)

Sobrante: su distribución

STS, Sala 1ª, de 9 de junio de 2010, f.j. 2º (RJ 2010\5381)

SAP A Coruña, Sec. 4ª, de 22 de marzo de 2005, f.j. 1º (JUR 2006\13723)

AAP Barcelona, Sec. 16ª, de 2 de mayo de 2005, f.j. 3º (JUR 2005\171365)

AAP Barcelona, Sec. 12ª, de 14 de noviembre de 2001, f.j. 5º (JUR 2002\20593)

AAP Tarragona, Sec.1ª, de 20 de febrero de 2003, ff.jj. 2º y 3º(JUR2003\193120)

Tercería de mejor derecho e importe del bien ejecutado

SAP Granada, Sec. 4ª, de 9 de mayo de 2003, f.j. 1º (La Ley 83902/2003)

Tradicón del bien inmueble subastado

STS, Sala 1ª, de 14 de octubre de 2002, f.j. 2º (RJ 2003\255)

STS, Sala 1ª, de 6 de abril de 1999, f.j. 1º (RJ 1999\2654)

STS, Sala 1ª, de 1 de septiembre de 1997, f.j. 3º (RJ 1997/6376)

STS, Sala 1ª, de 10 de diciembre de 1991, f.j. 1º (RJ 1991\8928)

BIBLIOGRAFÍA

- ADAN DOMÈNECH, F., La ejecución hipotecaria, edit. J.M. Bosch, Barcelona 2009.
- ADAN DOMÈNECH, F., Aspectos problemáticos de la ejecución hipotecaria. Una visión jurisprudencial, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.), La ejecución civil: problemas actuales, edit. Atelier, Barcelona 2008, pp. 253-279.
- CACHÓN CADENAS, M., El Embargo, 1ª edic., Librería Bosch, Barcelona 1991.
- CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 587 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M., (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley de enjuiciamiento civil, T. III, edit. Lex Nova, Valladolid 2000, pp. 2.857-2.882.
- CACHÓN CADENAS, Comentario al art. 610 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva ley..., ob. cit., T. III, pp. 3.065-3.071.
- CACHÓN CADENAS, Comentario al art. 612 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva ley..., ob. cit., T. III, pp. 3.075-3.089.
- CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 616 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., ob. cit., T. III, pp. 3.129-3.139.
- CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 620 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., ob. cit., T. III, pp. 3.155-3.161.

- CACHÓN CADENAS, M., Comentario al art. 629, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva ley..., ob. cit., T. III, pp. 3.228-3.239.
- CACHÓN CADENAS, M., Apuntes de ejecución procesal civil, Col·lecció Materials 220, 1ª edic., Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, Bellaterra (Cerdanyola del Vallès) 2011.
- CARRERAS LLANSANA, J., El embargo de bienes, edit. Bosch, Barcelona 1957.
- CASERO LINARES, L., El embargo en la ley de enjuiciamiento civil, edit. Bosch, Colección práctica jurídica, Barcelona 2011.
- CERRATO GURI, E., La ejecución civil privada: realización por persona o entidad especializada. Estudio del artículo 641 LEC, edit. J.M. Bosch, Barcelona 2008.
- CERRATO GUIRI, E., La ejecución civil privada por entidad o persona especializada, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.), La ejecución civil: problemas actuales, edit. Atelier, Barcelona 2008, pp. 239-251.
- DEL POZO CARRASCOSA, P., en GÓMEZ GÁLLIGO, J., / DEL POZO CARRASCOSA, P., Lecciones de Derecho Hipotecario, edit. Marcial Pons, Madrid 2000.
- DEL POZO CARRASCOSA, P. / VAQUER ALOY, A. / BOSCH CAPDEVILA, E., Derecho Civil de Cataluña. Derechos Reales, edit. Marcial Pons, Madrid 2008.
- DOMÍNGUEZ LUELMO, A., Comentario al art. 694 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley de enjuiciamiento civil, T. III, edit. Lex Nova, Valladolid 2000, pp. 3.512-3.532.

- FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., La ejecución forzosa y las medidas cautelares en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, edit. Iurgium, Madrid 2001.
- FLORES PRADA, I., El procedimiento de apremio en la ejecución civil, edit. Tirant Lo Blanch, Valencia 2005.
- FRANCO ARIAS, J., El procedimiento de apremio, 1ª edic., Librería Bosch, Barcelona 1987.
- FRANCO ARIAS, J., Eficacia del embargo frente a terceros, en “Justicia. Revista de Derecho Procesal”, núm. II, Barcelona 1987, pp. 377-381.
- FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 656 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley de enjuiciamiento civil, T. III, edit. Lex Nova, Valladolid 2000, p. 3.314.
- FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 657 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva ley..., ob. cit., T. III, pp. 3.314-3.316.
- FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 659 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, pp. 3.318-3.319.
- FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 666 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, pp. 3.335-3.337.
- FRANCO ARIAS, J., Comentario al art. 674 LEC, en LORCA NAVARETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (coord.), Comentarios a la nueva..., ob. cit., T. III, pp. 3.357-3.358.
- FRANCO ARIAS, J., Análisis de dos cuestiones relativas al apremio, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.), La ejecución civil: problemas actuales, edit. Atelier, Barcelona 2008, pp. 221-238.

- MARTÍNEZ ESCRIBANO, C., Eficacia del embargo y su alcance frente a terceros, edit. Thomson-Aranzadi, Navarra 2006.
- MONTERO AROCA, J., en MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / MONTÓN REDONDO / BARONA VILLAR, El nuevo proceso civil (Ley 1/2000), 2ª edic., edit. Tirant Lo Blanch, Valencia 2000.
- MONTERO AROCA, J., en MONTERO AROCA / GÓMEZ COLOMER / MONTÓN REDONDO / BARONA VILAR, Derecho jurisdiccional II. Proceso civil, 18ª edic., edit. Tirant Lo Blanch, Valencia 2010.
- MONTERO AROCA, J., Ejecución de la hipoteca inmobiliaria, edit. Tirant Lo Blanch, Valencia 2012.
- PICO JUNOY, J., Las garantías constitucionales del proceso, 2ª edic., J.M. Bosch Editor, Barcelona 2012.
- PICÓ JUNOY, J., Mecanismos de control de la mala fe procesal en la ejecución civil, en CACHÓN CADENAS, M. / PICÓ JUNOY, M. (coord.), La ejecución civil: problemas actuales, edit. Atelier, Barcelona 2008, pp. 37-62.
- PICÓ JUNOY, J., El principio de la buena fe procesal, J.M. Bosch Editor, Barcelona 2003.
- PLANCHADELL GARGALLO, A., La tercería de dominio, edit. Tirant Lo Blanch “abogacía práctica” 17, Valencia 2001.
- RIFÁ SOLER, J.M., La anotación preventiva de embargo, edit. Montecorvo, SA, Madrid 1983.
- RIVAS TORRALBA, R., Aspectos registrales del proceso de ejecución, 2ª edic., edit. Bosch, Barcelona 2012.
- RIVAS TORRALBA, R., Anotaciones de embargo, 4ª edic., edit. Bosch, Barcelona 2008.
- SABATER SABATÉ, J.M., El procedimiento de apremio: aspectos prácticos, en PICÓ JUNOY, J. (dir.), La aplicación judicial de la

nueva ley de enjuiciamiento civil, J.M. Bosch Editor, Barcelona 2002, pp. 245-263.

SANCHO FRAILE, J., Comentario al art. 578 LEC, en LORCA NAVARRETE, A.M. (dir.), GUILARTE GUTIÉRREZ (coord.), Comentarios a la nueva ley de enjuiciamiento civil, T. III, edit. Lex Nova, Valladolid 2000, pp. 2.815-2.817.

VEGAS TORRES, J., en DE LA OLIVA SANTOS, A. / DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I / VEGAS TORRES, J., Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales, 3ª edic., edit. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid 2005.

VEGAS TORRES, J., Algunas cuestiones que plantea el reembargo, en MORENO CATENA, V. (dir.), La ejecución civil, CGPJ, Estudios de derecho judicial 53/2004, Madrid 2005, pp. 499-574.