

## En este número....

### LEGISLACIÓN

Libro Segundo del Código Civil catalán	02
Convenio sobre la Ciberdelincuencia	02

### RESOLUCIONES JUDICIALES

<b>PROPIEDAD INDUSTRIAL</b>	<b>03</b>
Marcas. Caso «Keyword Advertising (I)»	03
Marcas. Caso «Keyword Advertising (II)»	04
<b>PROPIEDAD INTELECTUAL</b>	<b>06</b>
Comunicación pública en clínicas. Caso «Clínicas Montpellier»	06
Autoría de obra audiovisual. Caso «El Lobo»	07
<b>HONOR, INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN</b>	<b>08</b>
Libertad de información. Suspensión de forma definitiva de un programa de televisión no adoptada en un proceso declarativo. Caso «Sin Hogar»	08
<b>DERECHOS FUNDAMENTALES</b>	<b>10</b>
Emplazamiento a los titulares registrales de un bien inmueble objeto de subasta y adjudicación a tercero	10
<b>DERECHO REGISTRAL</b>	<b>12</b>
Inscripción de un mandamiento cancelatorio de cargas posteriores a anotación preventiva de embargo, cuando dicha anotación está cancelada registralmente por caducidad	12

## LEGISLACIÓN

### Libro Segundo del Código Civil catalán

Publicación en el B.O.E. del Libro Segundo del Código Civil catalán, relativo a la persona y la familia, aprobado por Ley 25/2010, de 29 de julio.

Se ha publicado en el B.O.E. n. 203, de 21 de agosto, y en el D.O.G.C. n. 5.686, de 5 de agosto. Con la publicación de esta ley se completa de manera significativa el nuevo sistema jurídico catalán de derecho privado. El nuevo libro regula aspectos de la persona física; las instituciones de protección de la persona; la familia y las demás

relaciones de convivencia. Con su entrada en vigor se derogan la Ley 9/1998, del código de familia; la Ley 10/1998, de uniones estables de pareja; y la Ley 19/1998, sobre situaciones convivenciales de ayuda mutua.

La norma entra en vigor el 1.1.2011.

### Convenio sobre la Ciberdelincuencia, hecho en Budapest el 23.11.2001

Instrumento de ratificación de dicho Convenio por parte de España.

Se ha publicado en el B.O.E. n. 226, de 17 de septiembre, el instrumento de ratificación de este Convenio por parte de España. Como señala el Preámbulo de esta norma, se trata de proteger a la sociedad frente a la ciberdelincuencia mediante la adopción de una legislación adecuada y el fomento de la cooperación internacional. Ello es aún más necesario en un entorno como el digital, donde confluyen muy variados intereses en juego, los cuales van desde los propietarios de información confidencial tratada informáticamente, hasta el mantenimiento de la libertad de expresión en la red, la búsqueda libre de información o la confidencialidad en el tratamiento de los datos de carácter personal.

Este Convenio presta especial atención a la protección de los derechos de propiedad intelectual y los derechos afines. Al respecto, el Convenio prevé que cada Parte pueda adoptar las medidas legislativas y de otro tipo que resulten necesarias para tipificar como delito en

su derecho interno las infracciones de los derechos de propiedad intelectual (incluidos los derechos afines), según se definan en la legislación de dicha Parte, siempre que los actos se cometan deliberadamente, a escala comercial y por medio de un sistema informático. La protección dispensada a estos derechos por parte de este Convenio no incluye las facultades morales de la propiedad intelectual.

De acuerdo con lo que establece el propio Convenio, se entiende por sistema informático todo dispositivo aislado o conjunto de dispositivos interconectados o relacionados entre sí, siempre que uno o varios de ellos permitan el tratamiento automatizado de datos en ejecución de un programa.

Por otra parte, el Convenio permite a cada Parte que pueda afirmar su jurisdicción respecto de los delitos previstos (incluidos los arriba referidos contra la propiedad intelectual) en el

mismo, siempre que el delito en cuestión se haya cometido en su propio territorio, o a bordo de un buque o aeronave que se consideren sujetos a su jurisdicción, de acuerdo con las normas aplicables, o por uno de sus nacionales si el delito es susceptible de sanción penal en el lugar en el que se cometió o si ningún Estado tiene competencia territorial respecto del mismo.

En relación con la cooperación internacional que se pretende reforzar mediante este Convenio, se establece la posibilidad de la extradición por los delitos establecidos en los artículos 2 a 11 del Convenio (entre los que se incluyen los que tienen por objeto los derechos de pro-

piedad intelectual), siempre que estén castigados en la legislación de las dos Partes implicadas con una pena privativa de libertad de una duración máxima de, al menos, un año, o con una pena más grave. Asimismo, se establece que las Partes signatarias se concedan asistencia mutua en la mayor medida posible para los fines de las investigaciones o procedimientos relativos a delitos relacionados con sistemas y datos informáticos o para la obtención de pruebas en formato electrónico de un delito.

En lo que se refiere a España, el Convenio entra en vigor el 1.10.2010.

## RESOLUCIONES JUDICIALES

### PROPIEDAD INDUSTRIAL

#### **Marcas. Caso «Keyword Advertising (I)»**

Publicidad efectuada a partir de «palabras clave» que son idénticas a un derecho de marca. Auto TJCE (Sala 5ª) de 26.3.2010 (Asunto C-91/09).

Se trata de un conflicto entre las empresas Eis.de GmbH y BBY Vertriebsgesellschaft mbH en relación con el servicio «Adwords» que se ofrece a través del buscador de Internet «Google». Es conocido que si un internauta introduce una palabra o término en dicho buscador, aparece un listado de sitios web que tienen que ver con dicha palabra o término buscado («indexación de resultados»). Ahora bien, junto a este servicio más general, Google ofrece también el servicio «Adwords», cuyo fin es distinto. De acuerdo con este servicio, mediante la selección de una o varias «palabras clave», cualquier operador o internauta puede recibir información relacionada con la palabra de

búsqueda que ha introducido en el buscador; en concreto, junto con los resultados de búsqueda el internauta recibe un enlace promocional al lugar de internet relacionado con su palabra de búsqueda. Dicho lugar aparece bajo la rúbrica «Enlace comercial», y se sitúa a la derecha de los resultados «indexados» en función de la palabra clave introducida. El enlace en cuestión viene acompañado de un breve mensaje comercial.

Ambas empresas enfrentadas comercializan productos eróticos a través de la red. En el marco del servicio «Adwords», Eis.de ha seleccionado, como palabra clave, un término que

se encuentra protegido por un derecho de marca en Alemania, cuyo titular es precisamente BBY (la palabra protegida es «bananabay»). Así, pues, si un internauta introduce el término protegido marcariamente en el motor de búsqueda de Internet, aparece un anuncio comercial de Eis.de bajo la rúbrica «enlaces comerciales».

Eis.de es denunciada por BBY sobre la base de la infracción de sus derechos de marca. En las instancias judiciales previas, Eis.de es condenada a cesar en el uso de la palabra «bananabay» como palabra clave en el marco del servicio «Adwords», ya que entienden los tribunales que el uso de tal palabra es un uso a título de marca. Eis.de recurre en casación, y el Bundesgerichtshof alemán plantea una cuestión prejudicial al TJCE sobre la materia objeto de discusión. En su petición, el Alto Tribunal alemán desea aclarar si hay uso de marca en el sentido del art. 5.1.a) de la Directiva 89/104, cuando un tercero designa un signo idéntico a una marca en tanto que «palabra clave» en un motor de búsqueda, sin el consentimiento de su titular, y el resultado de la búsqueda lleva a una columna publicitaria donde se puede observar un enlace promocional dirigido a un sitio de Internet en el que se hace publicidad de productos o servicios idénticos a aquellos para los que se ha registrado la marca en cuestión, teniendo en cuenta, además, que aquel enlace

es un lugar comercial y que el anuncio publicitario no contiene signo o indicación alguna relativa al titular de la marca o a los productos ofrecidos por éste.

El TJCE responde por medio de auto, ya que el tribunal resolvió sobre una cuestión similar previamente en su sentencia de 23.3.2010 (Asuntos C-236/08 a C-238/08).

A tenor de este auto, resuelve el TJCE que el art. 5.1.a) de la Directiva 89/104/CEE, de 21 de diciembre de 1988, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas, debe interpretarse en el sentido de que el titular de una marca se encuentra facultado para prohibir a un anunciante que éste, a partir de una palabra clave idéntica a tal marca que ese anunciante haya seleccionado sin el consentimiento de dicho titular en el marco de un servicio de referencia a través de Internet, pueda hacer publicidad para productos o servicios idénticos a aquellos para los cuales dicha marca hubiera sido registrada, siempre que dicha publicidad no permita en modo alguno o permita sólo difícilmente al internauta saber que los productos o servicios afectados por el anuncio provienen del titular de la marca o de una empresa vinculada económicamente con ella o, por el contrario, de un tercero.

## Marcas. Caso «Keyword Advertising (II)»

**Posibilidad para el titular de un derecho de marca de prohibir el uso de dicha marca como término de búsqueda para buscar productos protegidos por el signo en Internet. STJCE (Sala Iª) de 8.7.2010 (Asunto C-558/08).**

Se plantea la cuestión de si el titular de un derecho de marca puede prohibir la utilización de la marca como término de búsqueda para buscar productos de dicha marca en Internet gracias a un buscador. Asimismo, se suscita la cuestión de si el titular de una marca puede impedir la reventa de productos fabricados por

dicho titular y comercializados en el Espacio Económico Europeo por éste o con su consentimiento.

Según el TJCE, el art. 5.1 de la Directiva 89/104/CEE debe interpretarse en el sentido de que el titular de una marca está facultado

para prohibir a un anunciante que haga publicidad, a partir de una palabra clave idéntica o similar a esta marca, seleccionada por el anunciante sin consentimiento del titular en el marco de un servicio de referenciación en Internet, de productos o servicios idénticos a aquéllos para los que se ha registrado la marca, cuando dicha publicidad no permita o apenas permita al internauta medio determinar si los productos o servicios anunciados proceden del titular de la marca o de una empresa económicamente vinculada a éste o si, por el contrario, proceden de un tercero.

Los anunciantes de signos idénticos o similares a marcas como palabras clave en el marco de un servicio de referencia en Internet, no podrán invocar la excepción del art. 6 de la Directiva 89/104 para eludir la prohibición de uso de dichas marcas. No obstante, el TJCE deja al órgano jurisdiccional nacional la decisión concreta en cada caso. Recuérdese que el precepto mencionado limita el derecho del titular de la marca a prohibir a terceros el uso en el tráfico de la misma en las circunstancias allí descritas (p.e. en los casos en que se utilice la marca pero ello es necesario para indicar el destino de un producto o servicio como accesorios o recambios).

Sin perjuicio de lo anterior, establece también el TJCE que el art. 7 de la Directiva 89/104 debe interpretarse en el sentido de que el titular de una marca no está facultado para prohibir a un anunciante que haga publicidad, a partir de un signo idéntico o similar a esa marca, seleccionado por el anunciante como palabra clave sin consentimiento del titular en el marco de un servicio de referenciación en Internet, de la reventa de productos fabricados por dicho titular y comercializados en el EEE por éste o con su consentimiento, a menos que exista un motivo legítimo, a tenor del art. 7.2 de dicha Directiva, que justifique que dicho titular se oponga a esa comercialización, como un uso

de dicho signo que haga pensar que existe un vínculo comercial entre el comerciante y el titular de la marca, o un uso que menoscabe seriamente la reputación de la marca.

Según el TJCE, el órgano jurisdiccional nacional al que corresponda apreciar si existe o no dicho motivo legítimo en el asunto que le ha sido sometido, deberá seguir determinados criterios interpretativos. Así:

- no puede declarar, por el mero hecho de que un anunciante utilice una marca ajena añadiendo términos que indican que los productos de que se trata son objeto de reventa, como «usado» o «de segunda mano», que el anuncio hace pensar que existe un vínculo económico entre el comerciante y el titular de la marca o que menoscaba seriamente la reputación de ésta;
- debe declarar que existe dicho motivo legítimo cuando el comerciante haya eliminado, sin el consentimiento del titular de la marca que utiliza en la publicidad de sus actividades de reventa, la mención de esta marca de los productos fabricados y comercializados por dicho titular y haya sustituido esta mención por una etiqueta con el nombre del comerciante, disimulando así dicha marca, y
- debe considerar que no puede prohibirse a un comerciante especializado en la venta de productos de segunda mano de una marca ajena que use esta marca para anunciar al público actividades de reventa que incluyan, además de la venta de productos de segunda mano de dicha marca, la venta de otros productos de segunda mano, a menos que la reventa de estos otros productos, debido a su volumen, presentación o mala calidad, entrañe un riesgo de desvalorizar gravemente la imagen que el titular ha logrado crear en torno a su marca.

## PROPIEDAD INTELECTUAL

### Comunicación pública en clínicas. Caso «Clínicas Montpellier»

El acto por el cual se pone a disposición de los pacientes de una clínica grabaciones audiovisuales constituye un acto de comunicación pública sujeto al Derecho de autor. Revocación de la sentencia de instancia. SAP Zaragoza (Sec. 5ª) de 13.7.2010 (rollo de apelación nº 405/2010).

En nuestro anterior boletín hacíamos referencia a la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Zaragoza, de 24.3.2010 en la que se desestimaba la demanda interpuesta por una entidad de gestión por infracción de derechos de comunicación pública en relación con los derechos de los artistas que aparecen en las grabaciones audiovisuales comunicadas. Se argumentaba que el paciente de una clínica se encuentra en ella por motivos ajenos a su voluntad, y que la percepción de las grabaciones audiovisuales tenía efectos beneficiosos para la salud.

La Audiencia Provincial corrige severamente al Juzgado de lo Mercantil y, trayendo a colación la conocida jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) relativa a las «habitaciones de hoteles», señala que, a los efectos de la Propiedad intelectual, las habitaciones de una clínica son perfectamente asimilables a las de un hotel. Basta, dice la sentencia, que la obra se dirija a un público potencialmente considerable. Si el acceso individualizado a una grabación audiovisual es acumulable en el tiempo o en el espacio no podrá considerarse que el acto tenga lugar en un ámbito estrictamente doméstico, sino que realmente se estará, dice la sentencia, ante un público en el sentido del Derecho de autor; y por tanto, ante un acto de comunicación pública. La mera posibilidad de acceso es el requisito determinante para la existencia de comunicación pública. Así, aun cuando la obra no sea objeto de disfrute simultáneo por una pluralidad de personas considerada como público, si la obra es ofrecida en condiciones tales que permita una posibilidad de disfrute a un público

cumulativo, el acto de comunicación será público. El carácter privado o público del lugar en que se produce la comunicación no tiene relevancia alguna para determinar si existe una comunicación pública.

Respecto del argumento empleado relativo a los efectos terapéuticos de la percepción sensorial de la Propiedad intelectual, la Audiencia señala que puede que algunas terapias ocasionales puedan desarrollar efectos beneficiosos para la salud, pero ello no impide considerar que hay efectiva comunicación pública si se hace accesible al público una obra protegida. Asimismo, la Audiencia declara probado que la clínica demandada cobraba determinadas cantidades dinerarias por la instalación de los aparatos de televisión, no habiéndose probado que las cantidades así recaudadas revirtieran en el propio centro. Encuentra paradójico, en este sentido, que la clínica en cuestión cobre por la instalación de aparatos de televisión, pero ponga reparos a la hora de abonar a la entidad de gestión demandante lo debido en cuanto derecho de remuneración por comunicación pública.

## PROPIEDAD INTELECTUAL

### Autoría de obra audiovisual. Caso «El Lobo»

**Circunstancias a tener en cuenta para atribuir la condición de autor en el caso de una obra audiovisual. La obra audiovisual es obra en colaboración. SAP Madrid (Sec. 28ª) de 25.6.2010 (rollo de apelación nº 386/2009).**

¿Qué aportación intelectual es precisa para que una persona pueda adquirir la condición de (co)autora de una obra audiovisual? Esta pregunta es respondida por la sentencia arriba citada en relación con la determinación de la autoría de la grabación audiovisual «El Lobo», la cual documentalizaba la actividad del conocido topo en la banda terrorista ETA.

La controversia surge entre la persona que es contratada específicamente para elaborar los guiones necesarios para la producción de aquella obra, asumiendo el encargo de realizar el «argumento» de la misma, y otras dos personas que alegaban cada una de ellas ser las autoras del argumento de dicha obra (estas dos personas demandaron a su vez al demandante). Hay que tener presente, para comprender esta controversia, que la productora que encargó el argumento de la película «El Lobo» propuso también a estas dos personas la redacción de un libro sobre el mismo tema. Asimismo, debe precisarse que ninguna de las partes aportó al procedimiento las respectivas obras cuya autoría reclamaban: el demandante reconvenido, el argumento y el guión de la obra audiovisual «El Lobo»; y los demandados reconvinentes, el argumento de la misma obra audiovisual.

Para empezar, señala la Audiencia, citando la STS 29.6.1995, que, conforme al art. 87.2 TRLPI, hay cuatro posibles antecedentes literarios inmediatos de la obra audiovisual: argumento, adaptación, guión y diálogos. Ante la falta de una definición jurídica, se acepta que, legal-

mente, el concepto de «argumento» constituye un texto previo al guión. Así, el autor del argumento para una obra audiovisual es autor de la obra literaria en que consiste el argumento en tanto que creador de una obra original, pero también es coautor de la obra audiovisual en cuanto obra en colaboración.

Alude también a la STS 22.4.1998, según la cual, en las obras en colaboración, como son las llamadas audiovisuales, algunas aportaciones (p.e. el guión, el argumento o la música) son plenamente individualizables. Concretamente, el director-realizador puede introducir en el guión las modificaciones que exija la específica naturaleza del medio por el que la obra audiovisual va a ser emitida, si bien tales modificaciones han de ser meramente circunstanciales o accidentales, no pudiendo afectar a la esencia misma del guión tal como fue concebido y redactado por su autor (siendo necesario entonces el permiso del autor pertinente). Así se consideraría sustancial suprimir capítulos.

Según esta sentencia de la Audiencia, no es posible atribuir la condición de (co)autor de una obra audiovisual por el mero hecho de:

- Que exista un libro que verse sobre la misma materia que aquella sobre la cual trata el argumento.
- Que los demandados reconvinentes facilitaran al autor del argumento el contacto directo con el «protagonista» del mismo (es decir, el topo conocido por el sobrenombre de «El Lobo»).

- Que existan escenas en la obra audiovisual que coincidan con lo narrado en el libro encargado a los demandados reconvinentes, puesto que las supuestas coincidencias constituyen hechos comunes cuando se tiene a la banda terrorista ETA como objeto de narración (p.e. hecho de colocación de bombas, o la realización de una foto al «protagonista» de la obra audiovisual).
- Que antes de proponer al demandante la realización del argumento, los demandados elaboraran un capítulo sobre el personaje de «El Lobo», titulado «Operación Lobo», máxime cuando se advirtieron sustanciales diferencias de contenido entre dicho capítulo y el argumento de la obra audiovisual discutida.
- Que el hecho de que el argumento «esté inspirado» en su libro no les atribuye tampoco la condición de autores de aquél. Recuerda la Sala que las ideas no son susceptibles de propiedad intelectual y que el hecho de que tener la idea de escribir un libro sobre el personaje denominado «El lobo» no atribuye a quienes tengan dicha idea derecho alguno sobre cualquier otra obra de cualquier naturaleza que aborde, analice o recree con cierta dosis de ficción la vida del mismo personaje, y menos aún les atribuye la paternidad de un argumento elaborado a partir de la vida de una persona real.

## HONOR, INTIMIDAD Y PROPIA IMAGEN

### **Libertad de información. Suspensión de forma definitiva de un programa de televisión no adoptada en un proceso declarativo. Caso «Sin Hogar»**

Emisión de una película sobre la vida y vicisitudes personales y familiares de un menor. STC (Sala 2ª) 34/2010, de 19.7 (Recursos de amparo 6565-2005 y 6566-205).

¿Puede suspenderse de forma definitiva un programa televisivo con base en unas medidas cautelares? ¿Puede haber medidas cautelares definitivas en el ámbito de la libertad de expresión e información? ¿Influye en la contestación afirmativa el hecho de que el contenido del programa a difundirse sobre la vida de un menor? Esta es la cuestión que se suscita en el procedimiento constitucional de amparo que resuelve la sentencia arriba citada, y que tiene por objeto un programa televisivo titu-

lado «Sin Hogar» que iba a ser programado por Antena 3 TV, y en el que se describía la vida y vicisitudes personales y familiares de un menor de edad. La proyectada emisión de dicho programa fue denunciada ante el Juez por la autoridad encargada de los servicios sociales de la Junta de Castilla y León; el Ministerio Fiscal interesó la adopción urgente de medidas cautelares dirigidas a suspender aquella emisión. Conforme con lo solicitado, el Juzgado dictó auto aprobando la suspensión «de forma defi-



nitiva» del programa «Sin Hogar», fundamentando la resolución en la necesidad de proteger la intimidad del menor frente al ejercicio de la libertad de expresión, creación y comunicación de la productora y la cadena de televisión. Este auto se dictó en una pieza separada dentro del procedimiento de constitución de acogimiento del menor.

Recurrida esta decisión ante la Audiencia Provincial, ésta la confirmó en todos sus extremos, considerando que no hay obstáculos procesales para aceptar que unas medidas cautelares se vuelvan definitivas.

Frente a esta última decisión, la productora del programa «Sin Hogar» y la cadena de televisión que iba a difundirlo recurren en amparo, y alegan que la decisión de impedir la difusión de la obra o serie televisiva lesionaba sus derechos a las libertades de expresión, creación artística e información. Asimismo, alegaban cuestiones de orden procesal como el hecho de que se pudiera impedir definitivamente la difusión de un programa televisivo en sede de medidas cautelares. Por su parte, el Ministerio Fiscal y la representación procesal de la Comunidad Autónoma a la que pertenece la cadena regional donde se pensaba proyectar el programa en cuestión, interesaron la desestimación de los recursos de amparo con el argumento de que los órganos judiciales habían ponderado correctamente los intereses en juego, debiendo prevalecer los derechos a la intimidad y la propia imagen del menor sobre el derecho a la información.

En lo que se refiere a la alegada infracción del derecho de propiedad intelectual, señala el Tribunal Constitucional que éste no es sino una concreción del derecho a expresar y difundir libremente pensamientos, ideas y opiniones. El objetivo principal de este derecho, mantiene el Alto Tribunal, es proteger la libertad del proceso creativo literario, manteniéndolo inmune frente a cualquier forma de censura previa y

protegiéndolo respecto de toda interferencia ilegítima proveniente de los poderes públicos o de los particulares. Concluye el TC, entonces, que no se está lesionando propiamente este derecho, puesto que en el caso analizado no se trata de crear una obra por completo nueva, sino de una versión propia y una interpretación personal de unos hechos reales, recurriendo a la técnica de la dramatización para hacerla llegar al público.

En lo que respecta a las medidas cautelares indefinidas, el TC recuerda que es posible que se adopten tales medidas para prohibir difundir una obra o información, sin que ello se pueda incardinar en el concepto de censura previa. No obstante, para ello se precisa que una Ley habilite la adopción de una medida cautelar como la señalada, puesto que del art. 20.5 CE no se infiere un apoderamiento genérico a los Jueces y Tribunales para acordar secuestros o medidas equivalentes. Además, la decisión debe acordarse en un proceso donde prevalezcan todas las garantías formales para las partes, siguiéndose la proporcionalidad, exigible en toda aplicación de medidas restrictivas de los derechos fundamentales.

Al respecto, el TC sostiene que el art. 9.2 de la L.O. 1/1982 cumple con los requisitos arriba mencionados, siempre que se trate de una medida provisional y temporal, accesoria a un juicio declarativo sobre el fondo de la cuestión y que se acuerde con estricta observancia de las normas procesales que regulen su adopción. Según el TC, resulta contrario a la habilitación legal, y consecuentemente a la Constitución, una medida cautelar que venga a impedir de manera definitiva o indefinida la difusión de una obra informativa sin el procedimiento declarativo específico correspondiente. A ello no es óbice el hecho de que, conforme al art. 743 LEC, las medidas cautelares puedan modificarse cuando se den los hechos y circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta en el momento de su adopción.

El régimen constitucional de las libertades de expresión e información establecido por los arts. 20.2 CE y 20.5 CE limita cualquier control cautelar de su ejercicio a supuestos muy excepcionales, los cuales deben quedar restringidos a la protección de otros bienes constitucionales frente a daños irreparables. Se hace especial énfasis en que la medida en cuestión debe ser indudablemente provisional, en tanto se sustancia y resuelve un juicio declarativo sobre el fondo de la cuestión, basado en los principios de preferencia y sumariedad (art. 53.2 CE).

Por tanto, la posibilidad de contradicción procesal en el seno del trámite de medidas cautelares no resulta apto para convalidar el vicio consistente en que las partes no hayan podido

acceder a un juicio declarativo en el que se debatiera sobre la emisión del programa cuestionado. Dicho juicio tendría que haberse celebrado ante la jurisdicción competente y con audiencia de todas las partes implicadas con todas las garantías que estos procedimientos.

Por todo ello, concluye el TC que la medida de suspensión de la emisión, aunque conforme con lo previsto en el art. 9.2 L.O. 1/1982, no se adoptó con las garantías y los procedimientos previstos por la ley habilitante para asegurar la correcta protección de todos los derechos en juego, por lo que resulta lesiva de la libertad de información, otorgando el amparo a las entidades recurrentes.

## DERECHOS FUNDAMENTALES

### Emplazamiento a los titulares registrales de un bien inmueble objeto de subasta y adjudicación a tercero

Vulneración derecho a tutela judicial efectiva sin indefensión. STC (Sala I<sup>a</sup>) 43/2010, de 26.7 (Recurso de amparo 1503-2008).

Los recurrentes en amparo adquirieron una vivienda por compraventa en fecha 22.7.2004, la cual se inscribió en el Registro el 18.8.2004. Tal vivienda fue adjudicada el 1.12.2000, en el marco de un proceso ejecutivo, y posteriormente, vendida en 2001. El demandado en aquel proceso interpuso un recurso de amparo por violación del derecho a la tutela judicial efectiva, al haberse procedido a la notificación edictal de la postura ofrecida en la tercera subasta cuando constaba otro domicilio en las actuaciones. A aquel recurrente se le otorgó en su momento el debido amparo (STC 40/2005), y se procedió a la notificación

en debida forma. Sin embargo, se le denegó la anotación preventiva de la demanda de amparo al no figurar la finca inscrita en el Registro de la Propiedad (por medio de Auto de 12.1.2004).

El 19.7.2005 aquel recurrente en amparo comunicó al Juzgado que el inmueble ha sido objeto de inscripción registral a nombre de los Sres. Cordery (quienes son los recurrentes en amparo cuyo recurso se resuelve mediante esta STC 43/2010, que ahora se extracta), solicitando del Juzgado que les notificara lo previsto en el art. 1.506 LEC de 1881. El Juzgado

no procedió a esta notificación, y habiendo presentado el deudor un mejor postor, acordó abrir nueva licitación, conforme al art. 1.507 LEC entre éste y el primer adjudicatario (diligencia de ordenación de 3.4.2006). En la subasta celebrada, el primer adjudicatario alegó que en ese momento ya no era el dueño del inmueble. Posteriormente, expuso que el bien en cuestión había sido objeto de una cadena de transmisiones, resultando los actuales propietarios registrales los Sres. Cordery (recurrentes en el amparo que da lugar a la sentencia extractada), los cuales debían considerarse terceros hipotecarios del art. 34 LH, e instando del Juzgado la suspensión de la subasta y la audiencia de los actuales propietarios registrales para evitar su indefensión. El Juzgado acordó no haber lugar a lo solicitado. Finalmente, la vivienda se adjudicó a un tercero mediante auto de 2.5.2007, ordenándose su inscripción en el Registro de la Propiedad.

Los Sres. Cordery promovieron un incidente de nulidad de actuaciones ante el Juzgado alegando la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, en su opinión, debió haberseles comunicado la existencia del procedimiento al ser titulares registrales del inmueble subastado. El Juzgado no dio lugar a la nulidad solicitada.

En amparo se alega la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

Según señala el Tribunal Constitucional, el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) garantiza a todos los que puedan resultar afectados por una decisión judicial el derecho a conocer su existencia, a fin de que tengan la posibilidad de intervenir y ser oídos, y ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

Esta necesidad de promover la defensa mediante la debida contradicción, impone a los órganos judiciales un especial deber de diligencia en el proceso de ejecución. Sobre la posibilidad de intervenir en un proceso de ejecución, el derecho a la tutela judicial efectiva faculta a quienes ostenten algún derecho o interés legítimo que pueda verse afectado por los actos de ejecución a comparecer y actuar en el procedimiento, aunque no hubieran sido parte en el proceso principal. A este fin, los arts. 270 LOPJ y 260.2 LEC exigen que las resoluciones judiciales se notifiquen no sólo a las partes procesales, sino también a las personas a quienes se refieran o a quienes se pueda deparar un perjuicio.

Trayendo a colación esta doctrina, el TC otorga el amparo a los recurrentes, Sres. Cordery, entendiéndose que la decisión judicial de remate definitivo de la propiedad inmueble subastada ha ocasionado un perjuicio a aquellos al no haberles notificado el proceso de ejecución, pese a tener el Juzgado constancia plena de su existencia.

## DERECHO REGISTRAL

### **Inscripción de un mandamiento cancelatorio de cargas posteriores a anotación preventiva de embargo, cuando dicha anotación está cancelada registralmente por caducidad**

Sobre la cuestión del «trasvase de prioridad». RDGRN de 26.7.2010 (B.O.E. nº 227, de 18.9.2010).

Se plantea la cuestión de si se puede inscribir un mandamiento de cancelación de cargas dictado en procedimiento de apremio, cuando la anotación del embargo está cancelada registralmente por caducidad. La DGRN rechaza esta posibilidad. Como se indica en esta resolución del Centro Directivo, el denominado trasvase de prioridad, consistente en permitir la inscripción de un bien con cancelación de cargas posteriores a favor del adjudicatario que ha adquirido el bien en un procedimiento que según el Registro tiene una determinada

posición de prioridad, se supedita a la vigencia de la anotación preventiva, la cual se encuentra temporalmente limitada. Por ello, no es posible cancelar como cargas posteriores las que tenían tal carácter en el momento de expedirse la certificación de cargas y que, como consecuencia de la cancelación de la anotación preventiva de embargo por caducidad, han avanzado de rango y pasado a ser registralmente preferentes. Por consiguiente, el Registrador debe denegar la inscripción del mandamiento en que se pretenda dicha cancelación.