

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2965 *Resolución de 29 de febrero de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad interino de Chiclana de la Frontera nº 1, por la que suspende la inscripción de una escritura de compraventa de finca subastada.*

En el recurso interpuesto por don C. T. J., Abogado, actuando en representación de la compañía «Fomento de Capitales del Sur, S.L.», y de don F. A. B. A., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad interino de Chiclana de la Frontera número 1, don Rafael Jesús Rojas Baena, por la que suspende la inscripción de una escritura de compraventa de finca subastada.

Hechos

I

Por el Notario de Chiclana de la Frontera, don Luis Enrique Muñoz Aibar, se autorizó, en fecha 26 de agosto de 2015, escritura pública por la que el recurrente, actuando en representación de la sociedad «Fomento de Capitales del Sur, S.L.», la cual a su vez actúa en representación de la sociedad «Elocaren, S.L.U.», vende y transmite determinada finca a doña M. J., doña S., don F. A. y doña P. B. A. La venta se llevó como consecuencia de la realización del valor de la hipoteca que consta en el Registro de la Propiedad en su inscripción 7ª y por cesión del remate que lleva a cabo el acreedor ejecutante. El precio es la suma de 104.404,50 euros que se entrega al acreedor en pago parcial de su crédito sin que exista sobrante.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Chiclana de la Frontera número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad número uno de Chiclana de la Frontera Calificación registral correspondiente a la escritura otorgada en Chiclana de la Frontera el día veintiséis de agosto de dos mil quince ante el Notario don Luis Enrique Muñoz Aibar, número 622 de protocolo.—Hechos Primero.—Con fecha veintisiete de agosto de dos mil quince, y para su despacho definitivo el nueve de septiembre de dos mil quince, bajo el asiento 1051-0 del tomo 192 del Diario, se ha presentado en este Registro de la Propiedad copia de la indicada escritura, en virtud de la cual y como consecuencia de un procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria seguido ante el mismo Notario, “Elocaren, S.L.” vende a Doña M. J., Doña S., Don F. A. y Doña P. B. A., la finca registral 25.592 de este Distrito Hipotecario. Segundo.—Del título presentado y del contenido de los asientos registrales resultan las siguientes circunstancias a considerar: A) Mediante escritura autorizada el 1 de Febrero de 2010 por el Notario de Chiclana de la Frontera, Don Luis Enrique Muñoz Aibar, Doña T. G. R. constituyó hipoteca sobre la finca 25.592 a favor de “Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba” –Cajasur– en garantía de un préstamo de 90.000,00 euros de principal, de 5.400,00 euros de intereses ordinarios, de 41.400,00 de intereses de demora, de 1.800,00 euros de comisiones y de 13.500.00 euros para costas y gastos. Se convino la posibilidad de ejecución directa y extrajudicial de la hipoteca y se fijó como tipo para la subasta la cantidad de cuatrocientos sesenta y un mil quinientos cincuenta euros (461.550,00 euros). La escritura originó la inscripción 7.ª de la finca 25.592, de fecha 24 de febrero de 2010. B) Con fecha 31 de octubre de 2011 y 21 de febrero de 2012 se practicaron sobre la

finca 25.592 sendas anotaciones preventivas de embargo –letras A y B– a favor de “Caixabank, S.A.” decretadas en procedimientos ejecutivos seguidos contra la dueña de la finca. C) Mediante escritura autorizada el 23 de octubre de 2012 por el Notario de Cádiz, Don Carlos Agustín Cabrera Barbosa, Doña T. G. R. vendió la finca 25.592 a “Elocaren, S.L.” por un precio de 170.580,83 euros, para cuyo pago se retenía el importe de los embargos que gravaban la finca y el importe pendiente del préstamo hipotecario que igualmente la gravaba y en el que la compradora se subrogaba. Dicha escritura originó la inscripción 8.^a de fecha 12 de noviembre de 2012. D) Con fecha 29 de julio de 2014 se extendió sobre la finca 25.592 anotación preventiva de embargo –letra C– a favor de “Famisa Mercantil de Inversiones, S.A.” decretado en procedimiento seguido contra “Elocaren, S.L.”. E) Mediante escritura autorizada por el Notario de Chiclana de la Frontera Don Luis Enrique Muñoz Aibar el día 30 de enero de 2015. “Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba”, hoy “Cajasur Banco, S.A.”, cede a “Fomento de Capitales del Sur, S.L.” el crédito hipotecario que ostentaba sobre la finca 25.592 por causa del préstamo hipotecario constituido en la mencionada inscripción 7.^a. La escritura motivó la inscripción 9.^a de fecha 11 de febrero de 2015. F) Mediante escritura autorizada el día 12 de marzo de 2015 por el Notario de Chiclana de la Frontera Don Luis Enrique Muñoz Aibar, las entidades “Elocaren, S.L.” –dueña de la finca y prestataria– y “Fomento de Capitales del Sur S.L.” –acreedora hipotecaria– convienen modificar el préstamo hipotecario, acordando que el valor de la finca que deba de servir como tipo en la subasta judicial sea la cantidad de doscientos ocho mil ochocientos nueve euros –208.809,00 euros–. La escritura motivó la inscripción 10.^a de fecha 15 de abril de 2015. G) Con fecha 12 de mayo de 2015 se expidió la certificación prevista en el artículo 236-b del Reglamento Hipotecario para el procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria que en relación a la mencionada hipoteca constituida por la inscripción 7.^a de la finca 25.592 se estaba siguiendo ante el Notario de Chiclana de la Frontera, Don Luis Enrique Muñoz Aibar a instancia de “Fomento de Capitales del Sur, S.L.” contra “Elocaren, S.L.”. H) Con fecha 1 de septiembre de 2015 se practicó sobre la finca 25.592 anotación preventiva de embargo –letra D– a favor de la “Comunidad Autónoma de Andalucía” decretado en expediente administrativo de apremio seguido contra “Elocaren, S.L.”. I) En el procedimiento de ejecución hipotecaria se ha utilizado como tipo para la subasta del valor modificado de 208.809,00 euros. En la subasta sólo compareció como postor la sociedad acreedora. “Fomento de Capitales del Sur, S.L.”, que ofreció la cantidad de 104.404,50 euros –50% del tipo– y que procedió a ceder el remate a continuación a Doña M. J., Doña S., Don F. A. y Doña P., B. A., a cuyo favor se otorga escritura de venta. El Notario actuante hace liquidación de la deuda considerando que no hay sobrante. Se solicita la cancelación de “todos los asientos de cargas, gravámenes y derechos consignados en el Registro con posterioridad” a la hipoteca ejecutada. Tercero.–A la vista del título presentado y del contenido de los asientos registrales, teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, en trámite de calificación registral desarrollada conformen disponen los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, se entienden que existen los siguientes inconvenientes que impiden la inscripción del documento presentado en la forma solicitada: “1.º–No resulta de la escritura quienes fueron los titulares de cargas, gravámenes y asientos posteriores a la hipoteca ejecutada notificados de la iniciación de la ejecución y la forma en que se hizo. 2.º–La determinación de la deuda pendiente a la que debe de aplicarse el importe obtenido en la subasta que se realiza en la escritura es incorrecta y por tanto también lo es la manifestación sobre la ausencia de sobrante a consignar. Dicho error resulta de lo siguiente: a) Se computan conjuntamente las cantidades debidas por comisiones y por costas y gastos cuando la hipoteca las garantizaba separadamente. b) La suma de ambas partidas (22.693,07 euros + 3.531,73 euros) asciende a 26.224,80 euros, cuando la hipoteca sólo garantizaba 1.800,00 euros por comisiones y 13.500,00 euros por costas y gastos. c) Teniendo en cuenta los otros conceptos debidos y garantizados con la hipoteca, es decir, 67.679,61 euros de principal, 900,98 euros de intereses ordinarios y 9.699,11 euros de intereses de demora y el importe máximo garantizado para comisiones y costas y gastos (1.800,00 euros y 13.500,00 euros), el importe máximo posible a entregar al

acreedor ascendería a 93.579.70 euros, lo que implicaría necesariamente la existencia de sobrante a consignar a disposición de los acreedores posteriores. d) En la liquidación de costas parece que se han incluido los honorarios del Letrado que ha asesorado a la entidad ejecutante, cuando dicha inclusión no es posible al no estar especialmente prevista y garantizada con la hipoteca. 3.º—La modificación del tipo de la subasta previsto en la hipoteca originaría, rebajándolo, convenida entre la nueva dueña de la finca y prestataria —“Elocaren, S.L.”— y la nueva titular del crédito hipotecario y ejecutante —“Fomento de Capitales del Sur, S.L.”— implica una modificación del derecho real de hipoteca para la que no han prestado su consentimiento los acreedores posteriores. Se trata de una modificación que incide en el desenvolvimiento de la hipoteca y de la que dependen las expectativas al sobrante de los acreedores posteriores. Por ello, se entiende que no puede afectar a los titulares de las anotaciones de embargo letras A, B y C —“Caixabanc, S.A.” y “Famisa Mercantil de Inversiones, S.A.”— que accedieron al Registro con anterioridad a la modificación del tipo de subasta y no prestaron su consentimiento a la modificación. Teniendo en cuenta que en la ejecución hipotecaria se ha seguido utilizando el tipo de subasta modificado no puede procederse a la cancelación de dichas anotaciones de embargo que resultan anteriores y por ello preferentes a la hipoteca modificada. Fundamentos de Derecho I.—El primero de los inconvenientes advertidos resulta de lo dispuesto en el artículo 236-l-2 del Reglamento Hipotecario que dispone: “En la escritura se harán constar los trámites y diligencias esenciales practicadas en cumplimiento de lo establecido en los artículos anteriores y, en particular, que se practicaron las notificaciones prevenidas en los artículos 236-c y 236-d”. Este último artículo 236-d Reglamento Hipotecario— prevé que se notifique a “los titulares de cargas, gravámenes y asientos posteriores a la hipoteca que se ejecuta” la iniciación del procedimiento, para que si les conviene puedan intervenir en la subasta o satisfacer antes del remate el importe del crédito y de los intereses y gastos en la parte asegurada por la hipoteca. La notificación se realizará en los domicilios de los interesados que figuran en el Registro de la Propiedad y en la forma prevenida en la legislación notarial. Esta notificación reviste especial importancia si tenemos en cuenta que las titularidades de los acreedores posteriores pueden verse canceladas por causa del procedimiento de ejecución. En este sentido, Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 17 de enero de 2013. II.—Respecto al segundo de los inconvenientes apuntados, debe de tenerse en cuenta las siguientes razones: a) El principio de especialidad registral en materia hipotecaria (artículos 9-2.ª y 12 Ley Hipotecaria) exige que se determinen separadamente las distintas partidas garantizadas con la hipoteca. Como consecuencia de ello, llegado el momento de la ejecución y una vez realizada la finca hipotecada dispone el artículo 129-2-g: “Una vez concluido el procedimiento, el Notario expedirá certificación acreditativa del precio del remate y de la deuda pendiente por todos los conceptos, con distinción de la correspondiente a principal, a intereses remuneratorios, a intereses de demora y a costas”. En este mismo sentido, el artículo 236-k-1 del Reglamento Hipotecario dispone: “El precio del remate se destinará sin dilación al pago del acreedor que haya instado su ejecución en la medida garantizada por la hipoteca”. En el presente caso, no se ha tenido en cuenta este principio por cuanto se han incluido las partidas garantizadas por comisiones y costas y gastos conjuntamente a la hora de su liquidación. b) El sobrante del precio del remate una vez cubiertas las distintas cantidades debidas y garantizadas con la hipoteca, “se consignará en el oportuno establecimiento público quedando afecto a las resultas” de los acreedores posteriores o se entregará al dueño de la finca en su caso (artículo 236-k-2 Reglamento Hipotecario). Se trata de un requisito imprescindible como ha reconocido la Dirección General de los Registros y Notariado en Resoluciones de 11 de febrero de 1998 y 26 de febrero y 2 de marzo de 2000. En el presente caso, no se ha consignado el sobrante que debe de existir a la vista de las cantidades reclamadas, garantizadas y obtenida en la ejecución. c) Los honorarios devengados por la actuación del Letrado asesor del ejecutante, al no estar garantizados especialmente con la hipoteca, no pueden ser considerados como costas del procedimiento. En este sentido, el artículo 236-k-3 del Reglamento Hipotecario dispone: “El Notario practicará la liquidación de gastos

considerando exclusivamente los honorarios de su actuación y los derivados de los distintos trámites seguidos”. En este sentido, Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 30 de agosto de 2013. III.–Finalmente, la imposibilidad de cancelar las anotaciones preventivas de embargo letras A, B y C a que se refiere el tercero de los inconvenientes señalados, resulta de las exigencias del principio de prioridad registral (artículo 17 Ley Hipotecaria) que atribuye preferencia o mejor derecho a las titularidades y situaciones con trascendencia real recogidas en asientos anteriores respecto de los posteriores. Ello está en consonancia con los efectos derivados de legitimación registral (artículo 38 Ley Hipotecaria) y la fe pública registral (artículo 34 Ley Hipotecaria). En el presente caso, la hipoteca configurada originariamente resultaba preferente a las anotaciones preventivas de embargo letras A, B y C extendidas posteriormente, pero al modificarse con posterioridad a éstas –modificación a la baja del tipo de subasta– perdió en cuanto a ello su prioridad, de manera que dicha modificación no puede surtir efectos respecto de los terceros –anotantes– que adquirieron sus derechos cuando la hipoteca preferente tenía un contenido distinto y no consintieron la modificación. Parte Dispositiva Por todo lo cual, el registrador de la propiedad que suscribe califica negativamente el documento presentado y en consecuencia suspende su despacho por causa de los inconvenientes subsanables apuntados. Se advierte que subsanados los inconvenientes señalados como 1.º y 2.º en el hecho tercero y a petición expresa de los interesados podría inscribirse el dominio de la finca adjudicada pero sin cancelar las anotaciones preventivas de embargo letras A, B y C que continuarían vigentes y con todos sus efectos. Expresamente se advierte que la presente calificación negativa lleva consigo la prórroga de vigencia del asiento de presentación en los términos establecidos en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...) En Chiclana de la Frontera a 24 de septiembre de 2.015. Este documento ha sido firmado digitalmente por el registrador: don Rafael Jesús Rojas Baena con firma electrónica reconocida».

III

Instada calificación sustitutoria, y recayendo el turno en la registradora de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 4, doña Camino Magán Ayuso, emitió nota confirmatoria de fecha 3 de noviembre de 2015.

IV

Contra la nota de calificación del registrador de Chiclana de la Frontera, don C. T. J. abogado, en el concepto en que interviene, interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 2 de diciembre de 2015, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Primero.–En cuanto al primero de los defectos, relativo a las notificaciones llevadas a cabo, se remite al contenido del acta de ejecución que se acompaña; Segundo.–En relación al defecto relativo a las partidas aplicadas a la deuda y a la existencia o no de sobrante, estima que el importe de valoración de la liquidación cuyo control ha sido llevado a cabo por el Notario autorizante, su controversia debe resolverse por los tribunales de Justicia, como resulta del artículo 129 de la Ley Hipotecaria, correspondiendo al deudor ejecutado la impugnación, y que, en cualquier caso, no procede consignación alguna de sobrante porque la diferencia entre el precio de adjudicación (correspondiente al 50% del tipo) y la suma que realmente debió entregarse al acreedor según la nota del registrador (10.824,80 euros), no puede ser concebida como cantidad sobrante pues el acreedor actuó de buena fe y, en aplicación del artículo 654 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, incluyó la partida de costas de los profesionales que le asesoraron, y porque dicho error, en todo caso, supondría un vicio de consentimiento del comprador que satisfizo un sobreprecio que no le correspondía asumir. Como consecuencia, es a la parte compradora a quien le correspondería recibir la cantidad expresada sin que, en ningún caso, afecte a la adjudicación a favor del mejor postor y limitaría su efecto a la restitución a la parte compradora, y Tercero.–La parte compradora confió en el contenido de la certificación registral y en el hecho que, de la misma, resulta que el rango de la hipoteca realizada era anterior al de las anotaciones posteriores; que la

entidad ejecutante es sucesora de la entidad «Cajasur Banco, S.A.» y la nota omite que, conforme al artículo 4 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios, tras la reforma llevada a cabo por la Ley 41/2007, las modificaciones que el mismo contempla no suponen una pérdida del rango salvo determinadas excepciones, incremento de responsabilidad o plazo, que no son de aplicación y que además han de ser interpretadas restrictivamente; que estamos ante un supuesto de modificación de la hipoteca sin alteración de la responsabilidad o de plazo; se trató de reflejar en el Registro el ajuste del precio de mercado de la finca conforme a las normas aplicables lo que no puede nunca ser considerado una novación extintiva que exigiese el consentimiento de titulares intermedios, y que esto es lo que resulta de la propia certificación emitida por el registrador de la Propiedad y del hecho de que los titulares posteriores omitieron cualquier impugnación desde que fueron notificados, que no hace sino confirmar el carácter meramente modificativo de la alteración realizada.

V

El registrador, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 16 de diciembre de 2015, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta que, notificado el Notario autorizante, no realizó alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 38, 40, 129, 130 y 132 de la Ley Hipotecaria; 688, 670, 671, 672 y 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de febrero de 1999, 12 de abril de 2000, 6 de julio de 2001, 23 de septiembre y 20 de diciembre de 2002, 7 de marzo y 8 de noviembre de 2012, 30 de agosto de 2013, 11 de marzo, 14 de mayo y 31 de julio de 2014 y 14 de mayo de 2015.

1. Limitado el recurso a las dos últimas cuestiones planteadas en la nota del registrador de la Propiedad, la cuestión que constituye el objeto de este expediente se concreta a si es inscribible una escritura pública de compraventa derivada de la venta extrajudicial de una finca provocada por el ejercicio de un acreedor hipotecario de su derecho de realización de hipoteca cuando, a juicio del registrador, la liquidación del importe obtenido no está adecuadamente realizada. En segundo lugar, la nota del registrador entiende que no es posible la cancelación de las anotaciones de embargo intermedias que existen entre la inscripción de la hipoteca y la inscripción de su modificación por alteración del tipo pactado para subasta.

La nota del registrador explica con precisión cual es la situación registral y los defectos observados. Para la mejor comprensión de este expediente conviene resaltar lo siguiente:

a) En la inscripción 7.^a de la finca a que se refiere este recurso consta hipoteca a favor de «Cajasur» en garantía de un préstamo de 90.000,00 euros de principal, de 5.400,00 euros de intereses ordinarios, de 41.400,00 de intereses de demora, de 1.800,00 euros de comisiones y de 13.500.00 euros para costas y gastos. El tipo para subasta asciende a la cantidad de 461.550,00 euros.

b) Con posterioridad se anotan los embargos letras A y B sobre la finca hipotecada.

c) Por la inscripción 8.^a se publica la adquisición de la finca por la sociedad «Elocoren, S.L.» y la subrogación como deudor en el préstamo garantizado con la hipoteca.

d) Se hace constar, mediante la anotación letra C, un nuevo embargo sobre la finca.

e) Por la inscripción 9.^a el acreedor «Cajasur Banco, S.A.» transmite el crédito hipotecario a la sociedad «Fomento de Capitales del Sur, S.L.».

f) Por la inscripción 10.^a se modifica el contenido del asiento de hipoteca en el sentido de que se fija como nuevo tipo para la celebración de subastas la cifra de 208.809,00 euros.

g) Con posterioridad se hace constar la expedición de la certificación de dominio y cargas derivada de la realización extrajudicial de la hipoteca y se anota un último embargo letra D.

2. El primer reproche del acuerdo del registrador se refiere a que la liquidación que del importe obtenido en la subasta y que fue ofrecido por el acreedor como único postor, la cantidad de 104.404, 50 euros, no se ha realizado correctamente por cuanto necesariamente debería haber existido un sobrante en beneficio de los titulares posteriores. Dicha circunstancia resulta del hecho de que a las cantidades reclamadas e imputadas por principal, intereses ordinarios y de demora (67.679,61 euros de principal, 900,98 euros de intereses ordinarios y 9.699,11 euros de intereses de demora), se ha añadido una cantidad conjunta por comisiones, costas y gastos que asciende a 26.224, 80 euros, cantidad que excede de las garantizadas por el concepto de comisiones y por el concepto de costas y gastos (1.800,00 euros y 13.500,00 euros, respectivamente).

El registrador reprocha que se hayan computado conjuntamente dos partidas (comisiones y costas y gastos), que se encuentran garantizadas separadamente. El defecto debe ser confirmado por cuanto, como resulta de los artículos 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 132.3.º de la Ley Hipotecaria, la liquidación de cada partida objeto de garantía debe ser realizada de forma separada. No obstante, de la propia nota resulta que existe una cuenta individual de cada una de ellas (22.693,07 euros y 3.531,73 euros, respectivamente), lo que hace que el reproche pierda su sentido en cuanto a este punto. Lo que realmente resulta decisivo es que el registrador señale que se haya imputado una cantidad que excede de la suma de las partidas garantizadas por esos conceptos resultando en definitiva una ausencia de sobrante que no se produciría de haber actuado los topes hipotecarios garantizados. A lo anterior añade que se han computado los honorarios de letrado cuando dicha partida no está específicamente garantizada.

Dichas afirmaciones deben ser respaldadas de conformidad con la doctrina de esta Dirección General. En primer lugar en cuanto a la competencia del registrador para cuestionar la liquidación realizada, competencia que el escrito de recurso pone en cuestión. Este Centro Directivo ha reiterado que el registrador no sólo puede sino que debe comprobar la existencia de sobrante, asegurándose de que la cantidad que ha de entregarse al acreedor por cada uno de los conceptos, principal, intereses y costas no exceda del límite de la respectiva cobertura hipotecaria en detrimento de los acreedores posteriores y del dueño de la finca. El artículo 132.3.º y 4.º de la Ley Hipotecaria reconoce la competencia del registrador de la Propiedad para calificar dichos aspectos y este Centro Directivo ha tenido oportunidad en numerosas ocasiones (Resolución de 31 de julio de 2014, por todas), de confirmar la competencia del registrador proclamada por el citado precepto.

Y en este sentido y como afirmara la Resolución de 11 de marzo de 2014, el registrador debe comprobar que en ninguno de los conceptos se ha sobrepasado la cantidad asegurada, pues la cantidad sobrante por cada concepto ha de ponerse a disposición de los titulares de asientos posteriores. Así se deduce del artículo 692.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al proscribir expresa y literalmente que «lo entregado al acreedor por cada uno de estos conceptos (principal de su crédito, los intereses devengados y las costas causadas) exceda del límite de la respectiva cobertura hipotecaria», sin perjuicio de las excepciones contempladas en el propio precepto.

Junto a lo anterior, y como afirmara la Resolución de 30 de agosto de 2013, de la regulación normativa resulta con toda claridad cuáles son los conceptos que cabe incluir en la partida reservada para costas y gastos cuando la hipoteca se realiza por vía extrajudicial. Expresamente lo recoge el artículo 236-k).3 del Reglamento Hipotecario: «El Notario practicará la liquidación de gastos considerando exclusivamente los honorarios de su actuación y los derivados de los distintos trámites seguidos». La claridad del precepto no deja lugar a dudas: sólo son imputables a dicha partida los gastos devengados por honorarios del actuante y de aquellos derivados de sus actuaciones (publicación de edictos, gastos de correo,...). Cualesquiera otros quedan fuera de la cobertura hipotecaria

y por tanto no pueden detrarse del importe del remate o adjudicación fuera de los casos en que hayan recibido una cobertura específica e independiente, lo que no ocurre en el supuesto que da lugar a la presente.

Procede en consecuencia la desestimación de este primer motivo de recurso.

3. La segunda cuestión planteada por la decisión del registrador hace referencia a las consecuencias que puedan tener la modificación posterior del valor de tasación de la finca hipotecada cuando según el Registro existen derechos reales o cargas intermedias.

La cuestión así planteada es de gran trascendencia por cuanto, como ya afirmara la Resolución de 14 de mayo de 2014, de acuerdo a la previsión del artículo 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (y con el artículo 129 de la Ley Hipotecaria en lo que a este expediente se refiere), el precio en que los interesados tasan la finca para que sirva de tipo en la subasta constituye –junto con el domicilio fijado por el deudor para la práctica de requerimientos y notificaciones– uno de los requisitos esenciales que han de constar en la escritura de constitución de hipoteca para que en caso de incumplimiento de la obligación garantizada puedan seguirse las particularidades del procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados recogidas en los artículos 681 y siguientes de la Ley Procesal (y en el artículo 129 de la Ley Hipotecaria).

Siendo la inscripción de la hipoteca uno de los pilares básicos de la ejecución hipotecaria (cfr. artículo 130 de la Ley Hipotecaria), la fijación de la tasación constituye un elemento esencial sobre el que gira la licitación, confiriendo distintos derechos al postor, al ejecutado y al ejecutante en función del porcentaje que la postura obtenida en la puja represente respecto del valor, en los términos recogidos por los artículos 670 y 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo determinante dicho precio para la evaluación acerca de si el valor de lo adjudicado ha sido igual o inferior al importe total del crédito del actor y de la existencia y eventual destino del sobrante, extremos éstos expresamente calificables por el registrador al amparo de lo dispuesto en el artículo 132.4.º de la Ley Hipotecaria.

De aquí que quepa plantearse, como hace el registrador, si la modificación del valor de la finca hipotecada llevado a cabo con posterioridad a su constitución puede perjudicar a los titulares de cargas intermedias, especialmente cuando como en el caso del expediente, la modificación es a la baja, disminuyendo así las expectativas de existencia de sobrante con el que resarcirse (cfr. artículo 670.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación al artículo 129.2.h de la Ley Hipotecaria).

4. El registrador de la Propiedad en ejercicio de su función de calificación no debe en ningún caso inscribir un derecho cuyo rango sea ambiguo o impreciso, por cuanto función inexcusable del Registro de la Propiedad está la de proporcionar seguridad jurídica, excluyendo situaciones confusas, en aras a facilitar las transacciones inmobiliarias y dar seguridad al crédito territorial, sin que esta situación de imprecisión pueda quedar a expensas de su resolución en sede judicial, pues con ello se trunca la finalidad esencial del Registro de proporcionar claridad en los derechos reales oponibles a terceros.

En los complejos negocios jurídicos de novación hipotecaria, es la propia Ley la que determina en qué supuestos afectan al rango y en cuáles no. El registrador debe calificar si el negocio jurídico formalizado afecta o no al rango y si se precisa o no el consentimiento de los titulares de derechos intermedios o no (cfr. artículos 241 del Reglamento Hipotecario y 4 de la Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre subrogación y modificación de préstamos hipotecarios). Por ello, debe el registrador expresar en el asiento si la novación hipotecaria es modificativa o extintiva y si afecta al rango o no.

En opinión de esta Dirección General, no puede afirmarse que la modificación de la tasación incida sobre el rango hipotecario, porque la tasación y el domicilio son requisitos de carácter procesal esenciales para poder acudir al procedimiento de ejecución directo hipotecario y a la venta extrajudicial (cfr. artículos 682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 129 de la Ley Hipotecaria), mientras que el rango opera respecto del derecho real de hipoteca y la configuración del préstamo o crédito al que sirve de garantía y contribuye a su determinación (artículos 12 de la Ley Hipotecaria y 4 Ley 2/1994, de 30 de marzo),

como se infiere de que su omisión no impide que el acreedor pueda acudir al procedimiento de ejecución ordinaria, con el rango que le corresponde por la inscripción de la hipoteca, y en el seno del mismo llevar a cabo la tasación de la finca.

Pero con ello no queda resuelta la discutida cuestión de si la inscripción de la modificación del tipo de subasta de la finca hipoteca exige el consentimiento de quienes hayan inscrito su derecho antes del acceso registral de tal modificación, al objeto de poder acudir al procedimiento de ejecución directa hipotecaria o venta extrajudicial con la nueva tasación.

Ahora bien, compete al registrador, en el momento de calificar tal modificación del tipo de subasta, como la de cualquier novación de la hipoteca, determinar si se precisa el consentimiento de los titulares de cargas y derechos intermedios o si dicha novación supone una pérdida de rango de la hipoteca inscrita. Si, a pesar de la existencia de cargas o derechos intermedios, el registrador considera que no se precisa del consentimiento de los titulares de dichos derechos o que dicha novación no supone pérdida de rango de la hipoteca, e inscribe, dicha inscripción así practicada se encuentra protegida por la presunción de existencia y titularidad en la forma establecida en el asiento respectivo (artículo 38 de la Ley Hipotecaria) y bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria).

Por tanto, no es preciso entrar ahora a valorar si la inscripción de la modificación del tipo de subasta precisa el consentimiento de los titulares de cargas intermedias, lo importante en el presente supuesto es que el registrador que practicó en su día tal modificación de la tasación no lo consideró necesario y, en consecuencia, dicho asiento, se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria).

Por tanto, esos titulares de derechos posteriores que se sientan perjudicadas por el nuevo asiento de tasación, deberían haber solicitado judicialmente su rectificación por el procedimiento declarativo correspondiente (artículo 40 de la Ley Hipotecaria); pero mientras ello no ocurra, tanto el contenido de la inscripción de hipoteca como el de los asientos que la hayan modificado, habrá de ser respetado por el juez encargado de la ejecución, como de hecho ha ocurrido en el presente caso, así como por los registradores de la propiedad que califiquen la ejecución.

A efectos de la defensa por los terceros, titulares registrales de derechos reales o cargas intermedias entre la constitución de la hipoteca y la modificación de la tasación, de sus respectivos intereses de todo tipo, los mismos han debido ser notificados de la existencia de la ejecución hipotecaria (artículos 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y han podido enterarse por el Registro de la Propiedad o al acudir al Juzgado de la mencionada circunstancia (si antes no hubieren tenido conocimiento de la misma como consecuencia de la notificación a que se refieren los artículos 135 de la Ley Hipotecaria y 143 del Reglamento Hipotecario), por lo que habiendo tenido la oportunidad de ejercitar las acciones que les competan, incluida la de nulidad del asiento de modificación, que en caso de obtener una resolución favorable les proporcionará un nuevo reparto del sobrante o del valor de adjudicación; no pueden alegar indefensión alguna, ni el registrador de Propiedad puede suplir su inacción en este campo.

Procede en consecuencia la estimación del recurso en cuanto al segundo motivo, y desestimarlos en cuanto al primero.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado confirmar la nota de calificación y desestimar el recurso en cuanto al primer defecto y estimar el recurso y revocar la nota de calificación respecto del segundo defecto en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 29 de febrero de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.