

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10147 *Resolución de 8 de septiembre de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Alcázar de San Juan n.º 2, por la que se suspende la inscripción del testimonio de un decreto de adjudicación recaído en procedimiento de ejecución hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por don L. M. B. A., abogado, en nombre y representación de «Motacuer, S.L.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Alcázar de San Juan número 2, doña Eva Leal Colino, por la que se suspende la inscripción del testimonio de un decreto de adjudicación recaído en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Hechos

I

Ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Alcázar de San Juan se sigue procedimiento de ejecución hipotecaria número 47/2010 en el que por decreto de fecha 28 de abril de 2011 (rectificado posteriormente por otros de fechas 17 de junio y 4 de noviembre de 2013), la secretaria judicial, doña E. L. R., acuerda la adjudicación de la finca hipotecada a favor de la sociedad recurrente. De dicho documento resulta que por auto de 22 de febrero de 2010 se despachó ejecución sobre el bien hipotecado, finca número 6.154 correspondiente al Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan, frente a «Fredcon Pedro Muñoz, S.L.U.» y don C. R. C. De los libros del Registro, según afirma la registradora en su calificación sin contradicción por parte del recurrente, resulta que la finca citada 6.154 está inscrita a nombre don M. A. M. G., casado con doña R. A. M. R., con carácter presuntivamente ganancial, inscripción 5.ª de fecha 26 de septiembre de 2009, por dación en pago de deuda mediante escritura autorizada el día 20 de marzo de 2009.

Resulta igualmente, según consta en los antecedentes de hecho de la resolución calificada, que dicha finca se encuentra gravada con la hipoteca objeto de ejecución a favor de la entidad «Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid», en virtud de escritura de fecha 23 de junio de 2006.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan n.º 2 Nota de calificación n.º 196/212 Alcázar de San Juan, 29 de mayo de 2014, en base a los siguientes: Hechos: El día 7 de mayo de 2014 se presentó –Asiento 196 del Diario 212–, testimonio de Decreto de adjudicación dictado el 28 de abril de 2011, rectificado por Decreto de 27 de mayo de 2011, nuevamente rectificado por Decreto de 17 de junio de 2013, y por Decreto de 4 de noviembre de 2013 dimanante de procedimiento de ejecución hipotecaria 47/2010, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Alcázar de San Juan a instancia de Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid frente a Fredcon Pedro Muñoz S.L.U. y Don C. R. C., por el que se adjudica la finca registral 6.154 del término municipal de Pedro Muñoz a la entidad Motacuer, S.L.L.. Se acompaña instancia de libertad de arrendamiento suscrita el 7 de mayo de 2014, firmada y ratificada ante mí, en unión de copia autorizada de la escritura de poder otorgada en Las Pedroñeras el seis de marzo de dos mil trece, ante el Notario don Rafael de Estrada Fernández-Hontoria, protocolo número 512 y justificante de Plus-Valía. Presentando

bajo –Asiento 197 Diario 212– mandamiento de cancelación de cargas de fecha 27 de marzo de 2014. De los libros del registro resulta que la finca registral 6.154 figura inscrita a favor de don M. A. M. G. casado con doña R. A. M. R., por dación en pago de deuda, con carácter presuntivamente ganancial, formalizada en escritura otorgada en Pedro Muñoz el día 20 de marzo de 2009 ante el Notario don Pablo Bermúdez Nadales, número 458 de protocolo, según la inscripción 5.^a, de fecha 26 de septiembre de 2009. La certificación para el procedimiento de ejecución hipotecaria n.º 47/2010 antes referido, fue expedida el día 15 de abril de 2010, según consta en la Nota Marginal –posterior por tanto a la citada inscripción 5.^a–, figurando en la certificación como titular de la inscripción última de dominio don M. A. M. G. casado con doña R. A. M. R. Fundamentos de Derecho. I.–Esta nota de calificación se extiende por la Registradora titular de esta Oficina competente por razón del territorio donde radica la finca, en el ámbito de sus facultades de calificación previstas en los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 99 y siguientes de su Reglamento. II.–En cuanto al fondo del asunto, siendo la inscripción de la adjudicación y la cancelación operaciones conjuntas y simultaneas –art. 133 y 134 LH– se suspende el despacho de los documentos presentados por haberse observado los siguientes defectos: 1.–No consta haber sido demandados ni requeridos de pago don M. A. M. G. y doña R. A. M. R. El artículo 132.1.º de la Ley Hipotecaria, extiende la calificación registral a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que dé lugar el procedimiento de ejecución directa sobre los bienes hipotecados, entre otros extremos, al siguiente: «Que se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y terceros poseedores que tengan inscrito su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento». Por su parte, el artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que la demanda ejecutiva se dirija «frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes». Y el artículo 686 de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil regula el requerimiento de pago estableciendo que «en el auto por el que se autorice y despache la ejecución se mandara requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro». Basta tener en cuenta estos preceptos legales para comprobar que es necesaria la demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, entendiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado quienes hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas. El Registro de la Propiedad entre otros muchos efectos atribuye el de la eficacia «erga omnes» de lo inscrito (cfr. artículos 13, 32 y 34 de la Ley Hipotecaria), de manera que no puede la entidad acreedora –que además es parte– desconocer la adquisición efectuada por el tercer poseedor inscrito, cuando además consta en la propia certificación de titularidad y cargas solicitada a su instancia en el procedimiento. El principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos, la posibilidad de intervención, en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los tramites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales si debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento. Por ello el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley) extiende la calificación registral sobre actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. Y este Centro Directivo ha declarado reiteradamente que la calificación por los registradores del

cumplimiento del tracto sucesivo no supone apreciar una eventual tramitación defectuosa (que no compete al registrador determinar), sino la puesta de manifiesto por estos de la existencia de un obstáculo registral (cfr. Resoluciones de 18 de junio de 2012 [2.ª] y 13 de septiembre de 2012). Según la doctrina del Tribunal Constitucional –reiterada recientemente por la Sentencia número 79/2013, de 8 abril–, «el procedimiento de ejecución hipotecaria se caracteriza como un procedimiento de realización del valor de la finca hipotecada, que carece de una fase de cognición y cuya estructura resulta lógica a partir de la naturaleza del título, donde se limita extraordinariamente la contradicción procesal, si bien ello no significa que se produzca indefensión por el carácter no definitivo del procedimiento, puesto que las cuestiones de fondo quedan intactas y pueden discutirse después con toda amplitud (en el mismo sentido, STC 158/1997, de 2 de octubre, FJ 6, y ATC 113/2011, de 19 de julio, FJ 4, en relación con el procedimiento especial de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil)». Sin embargo, como añade la misma sentencia, «la validez global de la estructura procedimental de la ejecución hipotecaria en modo alguno admite excepciones al derecho de defensa de los interesados, no siendo admisibles lecturas restrictivas de la intervención de quienes son titulares de derechos e intereses legítimos, entre los que figuran los denominados legalmente como “terceros poseedores” y el propietario de los bienes que no se ha subrogado en el contenido obligacional garantizado con la hipoteca. Desde la estricta perspectiva constitucional, una línea constante y uniforme de este Tribunal en materia de acceso al proceso en general (artículo 24.1 de la Constitución Española), y al procedimiento de ejecución hipotecaria en particular, ha promovido la defensa, dando la oportunidad de participar, contradictoriamente, en la fase de ejecución de este procedimiento especial, al existir una posición privilegiada del acreedor derivada de la fuerza ejecutiva del título. En este sentido, el artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que la demanda debe dirigirse frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados “siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes”, precepto este que entendido según el artículo 24 de la Constitución Española nos lleva a la conclusión de que la situación de litisconsorcio necesario se produce en todo caso respecto de quien tiene inscrito su título adquisitivo, pues el procedimiento de ejecución hipotecaria no puede desarrollarse a espaldas del titular registral, como aquí ha sucedido, al serlo con anterioridad al inicio del proceso de ejecución hipotecaria. La inscripción en el Registro produce la protección del titular derivada de la publicidad registral, con efectos “erga omnes”, por lo que debe entenderse acreditada ante el acreedor la adquisición desde el momento en que este conoce el contenido de la titularidad publicada, que está amparada por la presunción de exactitud registral. Esta solución resulta reforzada por lo dispuesto en el artículo 538.1.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de aplicación al proceso especial de ejecución hipotecaria ex artículo 681.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, donde se reconoce la condición de parte al titular de los bienes especialmente afectos al pago de la deuda, así como por lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley Hipotecaria, que exige al registrador, a la hora de realizar la calificación del título, que constate si se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y “terceros poseedores que tengan inscritos su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento”. La necesidad de demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor que adquirió la finca ejecutada e inscribió su adquisición antes del inicio del procedimiento judicial ha sido reiteradamente recogidas por la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de septiembre de 2012, 22 de mayo de 2013, 10 de julio de 2013, 18 de septiembre de 2013, 17 de octubre de 2013. 2.–Siendo el Decreto de adjudicación anterior a la Disposición Transitoria cuarta de la Ley 1/2013 de 14 de mayo de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, que entró en vigor el 15 de mayo no es posible la inscripción de la adjudicación al ser anterior al 16 de junio de 2013, fecha en que termina el plazo preclusivo de un mes previsto en la citada Disposición. Para poder practicar la inscripción es necesario que el Secretario certifique alguna de las siguientes circunstancias: –Que a la fecha de entrada en vigor de la Ley 1/2013 se había puesto en posesión del inmueble al adquirente. –Que no dándose tal

circunstancia, no se ha formulado por el ejecutado incidente de oposición por razón de la existencia de cláusulas abusivas o que, habiéndose formulado, la resolución dictada no afecta a la eficacia de la adjudicación. Contra la presente calificación (...) La Registradora (firma ilegible). Fdo.: Eva Leal Colino».

III

Contra la anterior nota de calificación, don L. M. B. A., abogado, en nombre y representación de «Motacuer, S.L.L.», interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 4 de julio de 2014, en el que formula las siguientes alegaciones: «(...) I. Se debe señalar que el presente conflicto, ya fue resuelto por el propio Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Alcázar de San Juan, mediante Auto de fecha 14 de junio de 2012, cuya copia se acompaña al presente (...) al que nos remitimos íntegramente, y que entendió como subsanado el defecto ahora advertido por la Sra. Registradora de la Propiedad n.º 2 de Alcázar de San Juan, con la comunicación efectuada por la propia Sra. Registradora de la Propiedad, en fecha 15 de abril de 2010, y a la que hace referencia el propio auto, del que acompañamos copia. II. Los terceros titulares dominicales de la finca objeto de ejecución (y ajenos a la relación crediticia, de cuyo incumplimiento dimana la ejecución hipotecaria), inscribieron su título, en fecha anterior a la expedición por la Sra. Registradora de la Propiedad n.º 2 de Alcázar de San Juan, de la certificación de dominio y cargas. La Sra. Registradora, a la hora de expedir dicha certificación, y en cumplimiento de lo previsto en los artículos 659 y 660 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, notifiqué, en el domicilio obrante en el Registro, a dichos titulares la existencia del procedimiento, sin que estos, desde entonces, se personaran en éste, o hicieran actuación alguna en defensa de sus derechos dominicales, a pesar de tener total constancia de la existencia de tal proceso. III. Si los terceros titulares dominicales no han comparecido en el proceso de ejecución hipotecaria, a los efectos previstos en el artículo 662.3 de la LEC, lo ha sido únicamente por su exclusiva voluntad, dado que tenían total constancia de la existencia de la ejecución hipotecaria sobre la finca que adquirieron en marzo de 2009. De hecho, se debe tener en cuenta que mi representada (que no es la acreedora ejecutante, por lo que se le están repercutiendo, en todo caso, los vicios y defectos de los que pudo adolecer el proceso en su fase inicial, en la que no tuvo intervención), como tercero titular de derechos inscritos con posterioridad del que dimana la presente ejecución (era una acreedora de la ejecutada, que gozaba de un derecho de embargo sobre la finca, posterior a la hipoteca ejecutada), se persona, comparece e interviene en el proceso, tras la comunicación por parte de la Sra. Registradora de la Propiedad de la existencia del presente proceso. Se acompaña copia sellada de nuestro escrito de personación, de fecha 23 de abril de 2010 (...) IV. Téngase en cuenta, que la negativa a la inscripción de la adjudicación a favor de mi mandante, provocará una nulidad de las actuaciones judiciales (ni siquiera alegada, en ningún momento, por el tercero que, a pesar, de tener conocimiento del proceso, no ha comparecido en éste, y mucho menos, ha alegado la causación de indefensión alguna), lo que provocaría la reiteración de una serie de trámites costosos (convocatoria y celebración de subasta, etc.), y muy lentos en su práctica, que ya se encuentran finalizados (a falta únicamente de la inscripción de la adjudicación), y cuya nueva realización, únicamente tendría como objetivo, el notificar la existencia del procedimiento, a unas personas que ya tienen conocimiento de este, y que no han mostrado el más mínimo interés, en adjudicarse la finca, abonando el importe de la deuda reclamada. V. Vid. a este respecto, las interesantes argumentaciones realizadas, en un caso similar, por la AP Valladolid, Sec. 3.ª en Sentencia 50/2007, de 1 de marzo: «Debe tenerse en cuenta además que la finalidad de esta comunicación ex artículo 689 LEC, no es otra que la expresamente mencionada por el precepto, es decir, la de posibilitar que el titular de la última inscripción de dominio pueda intervenir, si le conviene, en la ejecución conforme a lo dispuesto en el artículo 662 o satisfacer antes del remate el importe del crédito y los intereses y costas en la parte que esté asegurada con la hipoteca. El artículo 662.3 abre la posibilidad, a quien tenga la condición de tercer poseedor, de liberar el bien satisfaciendo lo que deba el acreedor por principal, intereses y costas en cualquier momento anterior a la aprobación del remate.

Pues bien, de esta oportunidad, dispuso sin duda la mercantil recurrente, pues, desde que se persona en el procedimiento hasta que fue dictado el auto de cesión de remate transcurrió más de un mes sin que nada de esto pidiera e hiciera. Por último, aunque entendiéramos aplicable lo dispuesto en el art. 689 LEC, en ningún caso se produjo para la recurrente una indefensión que pudiera justificar la nulidad de actuaciones interesada. La razón, bien elemental, es que tuvo un cabal y puntual conocimiento de la existencia del procedimiento y de la subasta que había sido señalada antes de su celebración, y por consiguiente, pudo haber intervenido a los efectos y la finalidad señalados en el anterior apartado. Baste señalar a este respecto, por una parte, los efectos informativos y de notificación inherentes a la nota marginal de haberse expedido la certificación de cargas de la finca hipotecada, obrante en el registro de la propiedad al que la recurrente presentó en diversas ocasiones la escritura de compraventa sin que en ninguna de ellas culminara la inscripción de dominio, y por otra, el hecho de que un día antes de su celebración de la subasta –señalada para el 7 de febrero– presentara ante el Juzgado un escrito de personación fechado días antes en el que invocaba su condición de titular del dominio de la finca y pedía la suspensión de dicha subasta. Como acertadamente refiere el auto apelado paradójicamente no solicitó entonces ni que le fuera de traslado de la demanda ejecutiva –artículo 685 LEC– o que se le requiriera de pago –artículo 662 LEC–, o satisfacer antes de remate el importe del crédito, intereses y costas en la parte en que estaba asegurada con la hipoteca de la finca –art. 689 LEC–. No recurrió la providencia por la que se denegaba la suspensión solicitada, ni tampoco participo formalmente en la subasta. Es más, celebrada la subasta sin postores y manifestado por el acreedor su voluntad de adjudicación en calidad de ceder a un tercero por el 50% del valor de tasación, se dictó providencia dando traslado al ejecutante para que presentara persona en quien verificar la cesión que también le fue notificada y tampoco fue recurrida. Estaríamos pues, en cualquier caso, ante un supuesto al que sería aplicable la doctrina jurisprudencial citada por el Auto recurrido y que reiteradamente ha venido declarando que el conocimiento extra-procesal, directo o indirecto, por cualquier medio, de la existencia del procedimiento de ejecución y de la subasta, elimina la indefensión y con ella, la pertinencia de declarar una nulidad de actuaciones procesales (AP Valladolid 23-11-2002; STS de 30-10-1996; 25-6-1997; 24-9-1999; 3-6-2004; STC 12 de noviembre de 1990 30 de junio de 1993).» VI. Téngase en cuenta que la Sentencia del Tribunal Constitucional, a la que hace referencia la resolución registral recurrida, 79/2013, de 8 de abril, se refiere a un supuesto en el que no existía notificación al tercer titular por parte del Registrador en el momento de expedir la certificación de cargas. Dicha resolución sostiene, a sensu contrario, lo siguiente, en su Fundamento Jurídico Quinto: «Las precedentes consideraciones permiten concluir reconociendo que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de la entidad 1G Llanerastur, SL, al no haber sido llamada al proceso, puesto que consta acreditado que era titular del dominio de la vivienda hipotecada en virtud de subasta llevada a cabo por la Agenda Estatal de la Administración Tributaria, figura inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad el 11 de marzo de 2008, y está identificada en la certificación de cargas expedida con anterioridad a la interposición de la demanda ejecutiva, sin que la sociedad demandante tuviera conocimiento efectivo del proceso de ejecución, con anterioridad a la fecha que indica la parte recurrente. No obstante haber alegado la representación procesal del Banco Sabadell, SA, que el demandante de amparo tenía conocimiento extraprocesal de la ejecución, tal conocimiento ha de estar acreditado fehacientemente en los autos, lo que no sucede en este caso, pues no puede basarse esta presunción a partir de meras conjeturas, "pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso, si así se alega",...» Por tanto, hay que entender esta conclusión del supremo interprete de la Constitución Española, a sensu contrario, como el reconocimiento de que si se hubiera acreditado que el tercero titular dominical hubiera tenido conocimiento del proceso hipotecario (como indudablemente ocurre en el presente supuesto, y así lo reconoce el

Auto acompañado al presente escrito), la decisión habría sido la opuesta, puesto que habría quedado constatado que el tercero habría podido comparecer en el proceso a defender sus derechos e intereses, sin atisbo, por tanto, de indefensión alguna».

IV

La registradora, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 17 de julio de 2014, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución; 1875 del Código Civil; 1, 13, 17, 18, 20, 32, 34, 40, 82, 130, 132 y 145 de la Ley Hipotecaria; 538.1.3, 568, 659, 681.1, 685, 686 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional –Sala Primera– número 79/2013, de 8 abril; la Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2004, 21 de marzo de 2006 y 21 de octubre de 2013; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de mayo de 2001, 20 de septiembre de 2002, 14 de abril de 2009, 27 de julio de 2010, 27 de junio y 23 de julio de 2011, 7 de marzo, 7 de junio, 13 de septiembre y 29 de noviembre de 2012, 7 de marzo, 10 de julio, 18 y 19 de septiembre y 17 de octubre de 2013 y 4 de febrero, 20 de marzo y 22 de mayo de 2014.

1. La única cuestión objeto de este expediente –al haberse circunscrito el recurso al primero de los defectos señalados en la nota de calificación– ha sido objeto de tratamiento por este Centro Directivo de forma reiterada en fechas muy recientes. En concreto se trata de dilucidar si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados si en el procedimiento no se ha demandado ni requerido de pago al titular registral y a su esposa, habida cuenta el carácter presuntivamente ganancial del bien, que, no siendo deudores del préstamo hipotecario ni hipotecantes no deudores, adquirieron la finca ejecutada y se inscribió su adquisición antes de iniciarse dicho procedimiento. Como resulta de los hechos la finca consta inscrita a nombre de los titulares registrales desde el día 26 de septiembre de 2009. El procedimiento de ejecución se inicia mediante la presentación de la correspondiente demanda dictándose con fecha 22 de febrero de 2010 auto por el que se despachó ejecución contra el bien hipotecado.

2. La cuestión planteada debe resolverse según la reiterada doctrina de este Centro Directivo (Resoluciones de 13 de septiembre de 2012, 22 de mayo, 10 de julio, 18 y 19 de septiembre y 17 de octubre de 2013 y 4 de febrero, 20 de marzo y 22 de mayo de 2014).

Según dicha doctrina, hay que partir, en primer lugar, del artículo 132.1.º de la Ley Hipotecaria, que extiende la calificación registral a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que dé lugar el procedimiento de ejecución directa sobre los bienes hipotecados, entre otros extremos, al siguiente: «Que se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y terceros poseedores que tengan inscrito su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento».

Por su parte, el artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que la demanda ejecutiva se dirija «frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados, siempre que éste último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes». Y el artículo 686 de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil regula el requerimiento de pago estableciendo que «en el auto por el que se autorice y despache la ejecución se mandará requerir de pago al deudor y, en su caso, al hipotecante no deudor o al tercer poseedor contra quienes se hubiere dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro».

Por tanto, basta tener en cuenta estos preceptos legales para comprobar que es necesaria la demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, entendiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado quienes hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas.

El Registro de la Propiedad entre otros muchos efectos atribuye el de la eficacia «erga omnes» de lo inscrito (cfr. artículos 13, 32 y 34 de la Ley Hipotecaria), de manera que no puede la entidad acreedora –que además es parte– desconocer la adquisición efectuada por el tercer poseedor inscrito, cuando además consta en la propia certificación de titularidad y cargas solicitada a su instancia en el procedimiento.

Como ha puesto de relieve nuestro Tribunal Supremo (Sentencia de 21 de octubre de 2013), «la institución del Registro de la Propiedad constituye el eje vertebrador del sistema jurídico preventivo que inspira nuestro ordenamiento jurídico», y en tal sentido «son incuestionables los efectos que producen, erga omnes, las inscripciones registrales, la publicidad de las mismas, la seguridad jurídica que proporcionan a los titulares de los derechos reales allí inscritos, sujetas a la salvaguarda de los Tribunales».

3. El principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal exige que el titular registral afectado por el acto inscribible, cuando no conste su consentimiento auténtico, haya sido parte o haya tenido, al menos, la posibilidad de intervención, en el procedimiento determinante del asiento. Así se explica que, aunque no sea incumbencia del registrador calificar la personalidad de la parte actora ni la legitimación pasiva desde el punto de vista procesal apreciada por el juzgador ni tampoco la cumplimentación de los trámites seguidos en el procedimiento judicial, su calificación de actuaciones judiciales sí debe alcanzar, en todo caso, al hecho de que quien aparece protegido por el Registro haya sido emplazado de forma legal en el procedimiento.

Por ello el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley) extiende la calificación registral sobre actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. Y este Centro Directivo ha declarado reiteradamente que la calificación por los registradores del cumplimiento del tracto sucesivo no supone apreciar una eventual tramitación defectuosa (que no compete al registrador determinar), sino la puesta de manifiesto por éstos de la existencia de un obstáculo registral (cfr. Resolución de 18 de junio [2.ª] y 13 de septiembre de 2012).

Según la doctrina del Tribunal Constitucional –reiterada recientemente por la Sentencia número 79/2013, de 8 abril–, «el procedimiento de ejecución hipotecaria se caracteriza como un procedimiento de realización del valor de la finca hipotecada, que carece de una fase de cognición y cuya estructura resulta lógica a partir de la naturaleza del título, donde se limita extraordinariamente la contradicción procesal, si bien ello no significa que se produzca indefensión por el carácter no definitivo del procedimiento, puesto que las cuestiones de fondo quedan intactas y pueden discutirse después con toda amplitud (en el mismo sentido, STC 158/1997, de 2 de octubre, FJ 6, y ATC 113/2011, de 19 de julio, FJ 4, en relación con el procedimiento especial de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil)».

Sin embargo, como añade la misma Sentencia, «la validez global de la estructura procedimental de la ejecución hipotecaria en modo alguno admite excepciones al derecho de defensa de los interesados, no siendo admisibles lecturas restrictivas de la intervención de quienes son titulares de derechos e intereses legítimos, entre los que figuran los denominados legalmente como “terceros poseedores” y el propietario de los bienes que no se ha subrogado en el contenido obligacional garantizado con la hipoteca (...) Desde la estricta perspectiva constitucional, una línea constante y uniforme de este Tribunal en materia de acceso al proceso en general (artículo 24.1 de la Constitución Española), y al procedimiento de ejecución hipotecaria en particular, ha promovido la defensa, dando la

oportunidad de participar, contradictoriamente, en la fase de ejecución de este procedimiento especial, al existir una posición privilegiada del acreedor derivada de la fuerza ejecutiva del título. En este sentido, el artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que la demanda debe dirigirse frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados «siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes», precepto éste que entendido según el artículo 24 de la Constitución Española nos lleva a la conclusión de que la situación de litisconsorcio necesario se produce en todo caso respecto de quien tiene inscrito su título adquisitivo, pues el procedimiento de ejecución hipotecaria no puede desarrollarse a espaldas del titular registral, como aquí ha sucedido, al serlo con anterioridad al inicio del proceso de ejecución hipotecaria. En efecto, la inscripción en el Registro produce la protección del titular derivada de la publicidad registral, con efectos erga omnes, por lo que debe entenderse acreditada ante el acreedor la adquisición desde el momento en que éste conoce el contenido de la titularidad publicada, que está amparada por la presunción de exactitud registral. Esta solución resulta reforzada por lo dispuesto en el artículo 538.1.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de aplicación al proceso especial de ejecución hipotecaria ex artículo 681.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, donde se reconoce la condición de parte al titular de los bienes especialmente afectos al pago de la deuda, así como por lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley Hipotecaria, que exige al registrador, a la hora de realizar la calificación del título, que constate si se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y "terceros poseedores que tengan inscritos su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento"».

4. En el presente supuesto, como se señalaba anteriormente, se trata de dilucidar si, no habiendo sido demandados ni requeridos de pago los titulares registrales de la finca hipotecada que adquirieron su derecho con posterioridad a la hipoteca, cabe inscribir la finca a nombre del rematante y practicar las demás actuaciones derivadas del procedimiento.

Pues bien, de los documentos presentados no se infiere que dichos titulares hayan tenido en el procedimiento la intervención prevista legalmente, ya que ni se les demandó ni se les requirió debidamente de pago (artículos 685 y 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y, aunque, con posterioridad a la demanda se le notificara dicho procedimiento, no consta su consentimiento ni la pertinente sentencia firme en procedimiento declarativo entablado directamente contra los mismos, como exigen los artículos 1, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria para rectificar o cancelar los asientos registrales, que se encuentran bajo la salvaguardia de los tribunales.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2004 que, si bien dictada de acuerdo con la legislación anterior, es perfectamente aplicable a la actual, ha sostenido que la falta de requerimiento de pago determina la nulidad del procedimiento, sin que pueda suplirse con una providencia de subsanación realizada posteriormente al trámite, dado el rigor formal del procedimiento de ejecución hipotecaria. Este criterio es aplicable con mayor razón al procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados, tal y como se regula después de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2001, ya que, en la legislación anterior sólo se exigía el requerimiento de pago al tercer poseedor (cfr. artículo 131.3.º tercero de la Ley Hipotecaria antes de su reforma por la Ley 1/2000), mientras que en la regulación actual del procedimiento se exige, además, que la demanda se dirija frente a tal tercer poseedor (vid. 685.1. de la Ley de Enjuiciamiento Civil), imponiendo al registrador la obligación de comprobar que se han cumplido los requisitos de la demanda y el requerimiento (cfr. artículo 132 de la Ley Hipotecaria, en su redacción vigente).

La notificación que sobre la existencia de dicho procedimiento se le haya podido realizar no puede suplir a la demanda ni al requerimiento de pago. Es cierto que según el artículo 132.2.º de la Ley Hipotecaria, la calificación del registrador se extenderá al hecho de «que se ha notificado la existencia del procedimiento a los acreedores y terceros cuyo derecho ha sido anotado o inscrito con posterioridad a la hipoteca, a excepción de los que sean posteriores a la nota marginal de expedición de certificación de cargas...», y,

conforme al artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil «si de la certificación registral apareciere que la persona a cuyo favor resulte practicada la última inscripción de dominio no ha sido requerido de pago en ninguna de las formas notarial o judicial, previstas en los artículos anteriores, se notificará la existencia del procedimiento a aquella persona, en el domicilio que conste en el Registro, para que pueda, si le conviene, intervenir en la ejecución, conforme a lo dispuesto en el artículo 662, o satisfacer antes del remate el importe del crédito y los intereses y costas en la parte que esté asegurada con la hipoteca de su finca». Pero, como se ha señalado en la doctrina científica, el tercer poseedor ha de ser demandado y requerido de pago de conformidad con lo dispuesto en los artículos 685 y 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si bien, en los casos en que no se hubiere acreditado al acreedor la adquisición de los bienes hipotecados –ni se hubiera inscrito– en el momento de formular la demanda sino que hubiera inscrito su derecho posteriormente de modo que aparezca en la certificación registral, debe ser entonces (tras la expedición de dicha certificación para el proceso) cuando se le deberá notificar la existencia del procedimiento.

En el presente caso, según se desprende de los hechos, la inscripción a favor del titular registral se llevó a cabo antes de iniciarse el procedimiento de ejecución, circunstancia que se puso de manifiesto en la certificación emitida por el registrador por lo que no cabe sino confirmar la doctrina expuesta.

No cabe entender que el registrador de la Propiedad invada competencias judiciales al señalar un obstáculo registral vista la doctrina antes expuesta sobre el sentido y alcance del artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Es función esencial del registrador la de «proteger el derecho inscrito» y como ha recordado en fechas recientes nuestro Tribunal Supremo (en su Sentencia de 21 de octubre de 2013): «...todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica. Y como tiene proclamado esta Sala, por todas, la STS núm. 295/2006, de 21 de marzo, «no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o a través de procedimiento judicial en que haya sido parte»... La fundamental función calificadoradora del registrador, está sujeta al art. 20 LH que exige al registrador, bajo su responsabilidad (art. 18 LH), que para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre se otorguen los actos referidos, debiendo el registrador denegar la inscripción que se solicite en caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, prohibiéndose incluso la mera anotación preventiva de demanda si el titular registral es persona distinta de aquella frente a la que se había dirigido el procedimiento (art. 20, párrafo séptimo)».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación de la registradora.

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, 8 de septiembre de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.