

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11497 *Resolución de 26 de abril de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid n.º 53, por la que se suspende la inscripción derivada de un decreto de adjudicación dictado en procedimiento de ejecución hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por don M. M. F. R. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Madrid número 53, doña María del Pilar Albarracín Serra, por la que se suspende la inscripción derivada de un decreto de adjudicación dictado en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Hechos

I

Con fecha 19 de julio de 2022, se presentó en el Registro de la Propiedad de Madrid número 53 testimonio, de fecha 30 de junio de 2022, del decreto de adjudicación, de fecha 24 de mayo de 2022, dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 51/2018, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 100 de Madrid, relativo a la finca registral número 76 de la Sección Tercera de dicho registro, junto con el mandamiento de cancelación derivado del mismo procedimiento. El citado documento fue calificado negativamente por nota de fecha 10 de agosto de 2022.

II

Presentado el día 24 de noviembre de 2022 mandamiento de adición al referido testimonio a efectos de su subsanación, al que se unían testimonio de autos recaídos en incidentes de nulidad LOPJ 51/2018-0001 y LOPJ 51/2018- 0002, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario:

Calificado el precedente documento, a la vista de su contenido y del contenido del Registro, el Registrador que suscribe ha resuelto suspender la práctica de la inscripción a que aquél se refiere, en base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos:

Con fecha 24 de noviembre de 2022 y a efectos de subsanar lo expuesto en la anterior nota de calificación, se aporta Adición de 14 de noviembre del mismo año en la que se hace constar que la fecha de presentación de la demanda es 23 de enero de 2018.

También se indica “pese a ser requerido Don J. M. S. B., tanto en su propio nombre como en el de las sociedades deudoras”, sin que de esta expresión pueda concluirse que el requerimiento se hizo también al tercer poseedor.

En cualquier caso, y a tenor de lo que se expuso en la nota, al haber inscrito el tercer poseedor su derecho el 9 de julio de 2012, es decir, con anterioridad a la presentación de la demanda, es necesario que se haga constar expresamente que se ha demandado y requerido de pago al tercer poseedor.

Fundamentos de Derecho:

Se repte [sic] el primer fundamento de derecho de la nota de calificación de fecha 10 de agosto de 2022, que reproduzco a continuación: El artículo 132,1 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 la certificación de cargas en el procedimiento”.

A este respecto, 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”, añadiendo el artículo 686 de la misma ley 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 hubiera dirigido la demanda, en el domicilio que resulte vigente en el Registro”.

Por tanto, de estos preceptos legales resulta que es necesaria tanto la demanda como el 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 aquéllos que han inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas, quienes en virtud del principio constitucional de tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución) y por aparecer protegidos en el Registro, han de ser emplazados de forma legal en el procedimiento.

Diferente tratamiento habría e [sic] darse al caso en el que la inscripción a favor del tercer adquirente se hubiera producido una vez interpuesta la demanda frente al que hasta entonces era titular registral y con anterioridad a la expedición de la certificación de dominio y cargas, en cuyo caso resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dispone “1. Si de la certificación registral apareciere que la persona a cuyo favor resulte practicada la última inscripción de dominio no ha sido requerida 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. 2. Cuando existan cargas o derechos constituidos con posterioridad a la hipoteca que garantiza el crédito del actor, se aplicará lo dispuesto en el artículo 659”.

Por todo lo cual, y en base a los anteriores hechos y fundamentos de derecho,

He resuelto

Suspender la inscripción del título presentado.

Las calificaciones negativas del Registrador podrán (...).

Madrid, a quince de diciembre del año dos mil veintidós (firma ilegible) Fdo, María Pilar Albarracín Serra.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. M. F. R. interpuso recurso el día 26 de enero de 2023 en base a las siguientes alegaciones:

«Primera.

Siendo cierto que el titular registral no fue demandado con carácter previo a la interposición del procedimiento hipotecario, esto no es óbice, para entender que se han cumplido todas las previsiones legales sobre la materia, al haber sido requerido de pago con todas las advertencias legales durante la tramitación del procedimiento hipotecario. El artículo 685.1 LEC establece que “La demanda ejecutiva deberá dirigirse 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". Es decir, condiciona la legitimación pasiva del tercer poseedor a que éste hubiese acreditado al acreedor la adquisición de la finca, situación que, si no ha acontecido, no hace necesario demandar a este tercer poseedor. Por tanto, entendiendo que, si el nuevo poseedor inscribe su derecho sin conocimiento de la parte ejecutante, será en el momento de la expedición de la certificación de cargas cuando se pueda tener conocimiento de esta situación, y a partir de ahí será cuando sea necesario clarificar la situación jurídica de este nuevo "partícipe". El Juzgado a la vista de que en la certificación de cargas constaba como titular un 3.º, procedió a acordar la notificación y requerimiento, lo que se llevó a efecto, dictándose con posterioridad, y a la vista de la anterior calificación del Registro de la Propiedad, mandamiento de adición al librado con fecha 30/06/2022, en el que se hacía constar expresamente dicho cumplimiento. En el presente caso, dicho con todo el respeto, y en términos de estricta defensa de los intereses propios, considero que la Sra. Registradora incurre en un error a la hora de interpretar y valorar el mandamiento de adición de fecha 14 de noviembre de 2022, en el que se dice expresamente lo siguiente: "El deudor y el tercer poseedor no es persona física (...) pese a ser requerido Don J. M. S. B., tanto en propio nombre como en el de las mercantiles deudoras, ninguno compareció en autos (...)". Con este mandamiento de adición el juzgado incorpora el procedimiento de Nulidad LOPJ 51/2018-0001 (Ejecución Hipotecaria) en el que en Auto N.º 345/2021 aparece en el punto segundo de los fundamentos de derecho literalmente lo siguiente: "(...) Se alega también que Bosque Sideral, S.L.U. no es propietaria de las fincas objeto de ejecución en el procedimiento y en el punto cuarto: (...) Así consta en autos que se tuvo conocimiento de la existencia de la entidad Avenida del Platino, S.L.U. como nueva propietaria, y se realizaron los intentos de comunicación pertinentes en el domicilio conocido de dicha entidad. (...). Consta documentado en las actuaciones que en fecha 21.06.2019 la esposa de D. J. M. S. B. (administrador de las mercantiles Bosque Sideral, S.L.U., Mármoles Parla, S.L.U., Avenida del Platino, S.L.U. (...) con autorización manuscrita de D. J. M. S. B. para recoger en su nombre la documentación correspondiente (véase la Diligencia de Notificación practicada en dicho Juzgado de Paz)". Y por último en la parte dispositiva: "Desestimo el incidente de nulidad promovido por Bosque Sideral, S.L.U."

Siendo la certificación de dominio y cargas de fecha 22/01/2019.

Por lo expuesto parece lógico que con dicha manifestación el Juzgado está certificando que se ha efectuado la notificación y requerimiento de pago del procedimiento a ese tercero en los términos que establece la Ley, ya que se le ha concedido la posibilidad de pagar u oponerse, posibilidades que se concede a cualquier demandado. Cumplida la notificación y requerimiento del auto despachando ejecución incorporando expresamente el requerimiento de pago a este nuevo titular registral, como así ha sucedido en el caso de autos (supuesto no discutido), se entenderá cumplimentado lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley Hipotecaria.

Segunda.

Con carácter complementario a lo anteriormente alegado, y entendiendo que serían de aplicación los siguientes preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se citan Artículo 659 Titulares de derechos posteriormente inscritos (...) Artículo 662 Tercer poseedor (...) La hipoteca que ha servido como título de ejecución consta inscrito con anterioridad al derecho del tercero, por lo que ha de ser con posterioridad a la expedición de la certificación de cargas cuando se efectúen ciertas comunicaciones. Entendiendo que el titular registral ha sido notificado y requerido en forma, tal como ha acreditado el Juzgado.

Tercera.

Estimo nombrar un caso similar de donde copio literalmente lo siguiente:

"(...) Por lo tanto a dicho tercero, aun cuando no se le haya demandado inicialmente, se le ha requerido de pago y con ello se le ha concedido la opción de pagar u oponerse,

posibilidades que corresponden al demandado conforme al artículo 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En consecuencia, el actual titular registral ha tenido posibilidad de intervención directa en el procedimiento de ejecución, no pudiendo por tanto entenderse que ha existido indefensión en los términos antes indicados.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación de la registradora.”

Resolución de 14 de marzo de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa de la registradora de la propiedad de Navalcarnero n.º 2, por la que se suspende la inscripción de un auto de adjudicación y mandamiento de cancelación derivados de un procedimiento de ejecución hipotecaria, –“Boletín Oficial del Estado”, de 27 de marzo de 2018.

Solicitud.

Por lo expuesto, Solicito, tenga por presentado este recurso gubernativo, y en su virtud, acuerde modificar la resolución recurrida, dejando sin efecto la resolución recurrida y procediendo a la inscripción de la finca registral n.º 76 a favor de M. M. F. R.».

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe, en el que, tras alegar extemporaneidad en la interposición del recurso, confirmaba su calificación, y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1875 del Código Civil; 1, 13, 17, 18, 20, 32, 34, 38, 40, 82, 130, 132, 145, 322 y 326 de la Ley Hipotecaria; 538.2.3.º, 568, 659, 662, 681.1, 685, 686 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 del Reglamento Hipotecario; 40 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional número 79/2013, de 8 abril; las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2004 y 12 de enero de 2015; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de mayo de 2013, 8 de mayo y 25 de septiembre de 2017 y 23 de abril de 2018, y de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 29 de enero de 2021, en relación con la notificación de la calificación por medios telemáticos; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 de agosto de 1981, 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, 22 de mayo, 10 de julio y 17 de octubre de 2013, 4 de febrero, 20 de marzo, 10 de abril, 22 de mayo, 8 de septiembre y 20 de noviembre de 2014, 23 de marzo, 11 de septiembre y 11 de noviembre de 2015, 27 de junio y 2 de agosto de 2016, 23 de enero, 22 de mayo, 10 de julio, 13 de septiembre, 5 de octubre y 1 de diciembre de 2017, 14 de marzo, 21 de junio de 2018 y 22 de abril y 26 de julio de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 2 de junio y 9 de septiembre de 2021.

1. Son datos a tener en cuenta para la resolución de este expediente los siguientes:

– La finca registral 76 de la Sección Tercera del término municipal de Madrid constaba en su día inscrita a favor de la sociedad «Mármoles Parla, SLU», según su inscripción 1.ª contra dicha sociedad y contra «Bosque Sideral SLU», se despacha ejecución hipotecaria en el procedimiento número 51/2018 en el Juzgado de Primera Instancia número 100 de Madrid, instado por «Altamira Real Estate, SA» y «Banco Santander SA».

– La citada titular registral, como así consta en la inscripción 4.^a del historial registral de la referida finca, extendida con fecha 9 de julio de 2012, transmitió la misma, por título de compra a la entidad mercantil «Avenida del Platino, SL», actual titular registral, todo ello en virtud de escritura autorizada ante el notario de Illescas, don Alejandro Peña Fernández, como sustituto accidental de su compañera, doña María Dolores Ruiz del Valle García, el día 9 de junio de 2011, con el número 656 de protocolo.

– Posteriormente, con fecha de 22 de enero de 2019, fue expedida, en el procedimiento número 51/2018, certificación de dominio y cargas, como así consta por la pertinente nota marginal.

– Se presenta ahora un testimonio, expedido con fecha 30 de junio de 2022, del decreto de adjudicación, de fecha 24 de mayo de 2022, dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 51/2018, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 100 de Madrid, relativo a la finca número 76 de la Sección Tercera del Registro de la Propiedad de Madrid número 53, junto con el mandamiento de cancelación derivado del mismo procedimiento. Dicha documentación fue objeto de una primera calificación negativa, presentándose a efectos de su subsanación mandamiento de adición de fecha, 14 de noviembre de 2022, comprensivo de diligencia de ordenación de la misma fecha.

– En dicha diligencia, se dice lo siguiente: «El deudor y el tercer poseedor no es persona física y el inmueble hipotecado no constituye vivienda habitual y que, pese a ser requerido D. J. M. S. B., tanto en su propio nombre como en el de las mercantiles deudoras, ninguno compareció en autos, no habiéndose conferido traslado para formular incidente extraordinario de oposición al ser la parte ejecutada persona jurídica y no ser el inmueble hipotecado vivienda habitual del deudor. La fecha de presentación de la demanda es 23/01/2018».

– Asimismo, se acompañan testimonio de los autos recaídos en incidentes de nulidad LOPJ 51/2018-0001 y 51/2018-0002. En el primero de dichos autos, número 345/2021, dictado por la magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia número 100 de Madrid, doña María del Carmen Fernández Luis, el día 27 de mayo de 2021, se resuelve, entre otras cuestiones, sobre la alegación de que el ejecutado, «Bosque Sideral, SLU», «no es propietaria de las fincas objeto de ejecución en el procedimiento desde mayo de 2015, cuando fueron vendidas; que la entidad ha tenido conocimiento de forma extrajudicial hace pocos días de la ejecución, al no haberle sido notificada la existencia de la ejecución seguida en su contra, y que no consta que la actual propietaria haya sido notificada».

La registradora entiende que la documentación subsanatoria aportada no subsana la falta de requerimiento a la titular registral, quien había inscrito su derecho con anterioridad a la interposición de la demanda.

2. Con carácter previo, ha de resolverse la alegación que la registradora realiza en el preceptivo informe acerca de la inadmisibilidad del recurso por extemporáneo.

Señala la registradora que se notificó la calificación al presentante el día 23 de diciembre de 2022, por correo electrónico a la dirección que dicho presentante había facilitado, y el recurso se presentó el día 26 de enero de 2023, habiendo transcurrido sobradamente el plazo de un mes que establece el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

Se adjuntan los correos en los que consta fecha de remisión del día 23 de diciembre de 2022, pero no consta justificante alguno de su recepción.

Como ha señalado reiteradamente ese Centro Directivo, el artículo 322 de la Ley Hipotecaria, en su segundo párrafo, establece lo siguiente: «Dicha notificación se efectuará de conformidad con lo previsto en los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. A tal efecto, será válida la notificación practicada por vía telemática si el interesado lo hubiere manifestado así al tiempo de la presentación del título y queda constancia fehaciente».

La remisión a los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992 ha de entenderse en la actualidad realizada a los artículos 40 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

El artículo 41.1, párrafos tercero y sexto, establece: «Con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente (...) Adicionalmente, el interesado podrá identificar un dispositivo electrónico y/o una dirección de correo electrónico que servirán para el envío de los avisos regulados en este artículo, pero no para la práctica de notificaciones».

Por su parte el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria, relativo a la calificación sustitutoria señala a este respecto: «7.^a Las comunicaciones que se deban practicar conforme a las reglas precedentes se realizarán por correo, fax, correo electrónico o cualquier otro medio telemático que permita tener constancia de su recepción».

En el caso de que el interesado admita el correo electrónico como medio para la recepción de notificaciones relativas al desarrollo del procedimiento registral, este Centro Directivo ha reiterado que es preciso que se utilicen sistemas que extremen la seguridad de los servidores depositarios de la información y que impidan ceder involuntariamente el uso de la cuenta de correo, provocar una suplantación de identidad y el acceso a información confidencial, y que su uso está indicado preferentemente para la notificación de existencia de actuaciones en la sede.

Del contenido del informe elevado a esta Dirección General por la registradora no resulta acreditado que la pretendida notificación electrónica se haya ajustado a lo que la normativa expuesta exige para considerarla correctamente realizada.

Consecuentemente, la fecha de 23 de diciembre de 2022 no puede ser considerada *dies a quo* para el cómputo del plazo de interposición del recurso, debiéndose por tanto admitirlo.

3. Entrando en el fondo del recurso, se trata de dilucidar si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados si en el procedimiento consta que no ha sido demandado ni requerido de pago el tercer poseedor que adquirió la finca ejecutada e inscribió su adquisición antes de iniciarse dicho procedimiento.

Hay que reiterar la consolidada doctrina de este Centro Directivo sobre la cuestión de la posición del tercer poseedor de los bienes hipotecados en el procedimiento.

En aplicación del 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».

A este respecto, 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», añadiendo el artículo 686 de la misma ley 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, de la dicción de estos preceptos legales resulta que es necesaria tanto la demanda como el 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 aquellos que hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas, quienes, en

virtud del principio constitucional de tutela judicial efectiva, y por aparecer protegidos por el registro, han de ser emplazados 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. Resolución de 18 de junio [2.ª] y 13 de septiembre de 2012). Todo ello, no es sino consecuencia de un principio registral fundamental, el de legitimación, regulado en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria cuando determina que «a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos».

Como se ha señalado, el párrafo primero del artículo 685 de la Ley de Enjuiciamiento Civil condiciona la legitimación pasiva del tercer poseedor a que este hubiese acreditado al acreedor la adquisición de la finca.

El Tribunal Supremo había entendido que este requisito implicaba una «conducta positiva» a cargo del adquirente (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio del 2004) no siendo suficiente por lo tanto para entender cumplida aquella condición con su inscripción en el Registro de la Propiedad. En este sentido y para rechazar que fuera suficiente que con anterioridad a la presentación de la demanda estuviera inscrito el título en el Registro de la Propiedad, razonaba en la Sentencia de 28 de septiembre de 2009 que «no es ésta la interpretación correcta de las normas en cuestión ya que de las mismas se desprende que el acreedor hipotecario no está obligado inicialmente a examinar el contenido del Registro para requerir de pago a cualquier adquirente posterior de la finca hipotecada, sino que únicamente ha de hacerlo a aquél que le “acreditó” la adquisición, exigiéndole la ley simplemente la aportación de su título de ejecución debidamente inscrito».

Sin embargo, esta postura (muy criticada por un sector de la doctrina) que es la que sostiene el recurrente, no puede mantenerse tras la Sentencia del Tribunal Constitucional número 79/2013, de 8 de abril, por la que sienta «doctrina sobre la proyección que desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 de la Constitución Española) tiene la inscripción registral y su publicidad» en un procedimiento de ejecución hipotecaria y en especial «la cuestión relativa a la constitución de la relación jurídico procesal» en este tipo de procedimientos «en relación con el titular de la finca que ha inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad». Según la doctrina del Tribunal Constitucional –reiterada por la citada Sentencia– «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 reiterada 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 (art. 24.1 CE), 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 *litis consorcio* 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 de la 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».

De conformidad, pues, con esta doctrina constitucional el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito quedando suficientemente acreditada frente al acreedor (artículo 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) desde el momento que este conoce el contenido de la titularidad publicada.

4. En el presente caso, la adquisición por el nuevo titular se realizó con fecha anterior a la presentación de la demanda. Pero no solo la adquisición fue anterior a la demanda, también, y fundamentalmente, su inscripción registral se produjo con anterioridad a aquella, por lo que no puede alegarse, en los términos antes expuestos, el desconocimiento de la existencia del tercer poseedor y en todo caso, las anteriores circunstancias se pusieron de manifiesto en la certificación expedida en sede del procedimiento de ejecución. Asimismo, y conforme a la reiterada doctrina de este Centro Directivo (*vid.* Resoluciones citadas en «Vistos»), la posterior notificación que sobre la existencia de dicho procedimiento se haya podido realizar al actual titular no puede suplir a la debida demanda y requerimiento de pago.

Lo anterior, que llevaría a la desestimación de este recurso, no puede sostenerse, sin embargo, en el caso que motiva el presente expediente. Como ya ha señalado esta Dirección General en Resoluciones como las de 2 de agosto de 2016, 22 de mayo de 2017, 26 de julio de 2019 o 2 de junio de 2021 si bien el registrador debe velar por la intervención del tercer poseedor en el procedimiento en la forma dispuesta por la legislación invocada, una vez una resolución judicial firme decide sobre dicha cuestión, no le compete cuestionar la oportunidad de tal decisión conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

En este supuesto, en el auto número 345/2021, dictado por la magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia número 100 de Madrid, doña María del Carmen Fernández Luis, el día 27 de mayo de 2021 se resuelve, entre otras cuestiones, sobre la alegación consistente en que el ejecutado, la sociedad «Bosque Sideral, SLU», que adquirió la finca del actual titular registral, ya no es propietaria de las fincas objeto de

ejecución en el procedimiento por haberlas vendido en 2015 sin que tampoco dicha transmisión figure inscrita.

En el citado auto y en lo que a este respecto importa, consta lo siguiente en su fundamento de Derecho segundo: «La demandante se opone al incidente de nulidad instado de contrario, señalando que tanto la mercantil Bosque Sideral, S.L.U., como Mármoles Parla, S.L.U. (ambas representadas en la escritura pública objeto de ejecución por D. J. M. S. B.), han sido requeridas en autos por medio de edictos, conforme se acuerda en Diligencia de Ordenación de 04.09.2019, tras los intentos de comunicación que constan documentados en autos. Se señala también que a la fecha de expedición del certificado de dominio y cargas constaba como titular de la finca la mercantil Avenida del Platino, S.L. (de la que también es administrador D. J. M. S. B.), a quien se comunicó la existencia de la ejecución, sin comparecer en autos, sin que en el año 2019 (fecha de expedición de la certificación de dominio y cargas) estuviera inscrita en el Registro de la Propiedad la transmisión de la finca fechada en el año 2015 a que se alude en la solicitud de nulidad. Se apunta, además, que, en todo caso, la nueva titular de la finca, Naves Franurbal, S.L., también tiene como administrador a D. J. M. S. B, lo que demuestra la mala fe con la que actúa la solicitante de nulidad. Por todo lo cual entiende debe decaer la nulidad de actuaciones solicitada».

Posteriormente, en su fundamento de Derecho cuarto dice: «Por otra parte, hay que señalar que en autos se ha seguido estrictamente lo dispuesto en la Ley respecto de la comunicación a tercero del procedimiento que se sigue, respecto de la entidad de la que se tuvo conocimiento que ostentaba la titularidad del bien hipotecado. Así, consta en autos que se tuvo conocimiento de la existencia de la entidad Avenida del Platino, S.L.U. como nueva propietaria, y se realizaron los intentos de comunicación pertinentes en el domicilio conocido de dicha entidad. En ningún momento, hasta la formulación del incidente de nulidad, se tuvo conocimiento en autos de una nueva transmisión del bien, pues dicha transmisión, a pesar de haberse formalizado por escritura pública de fecha 14.05.2015, no ha tenido acceso al Registro de la Propiedad hasta noviembre de 2020. De manera que, ante tal desconocimiento, no ha podido incurrirse en autos en infracción legal alguna, pues no le es exigible, ni a la ejecutante ni al tribunal dotes de adivinación.

A mayor abundamiento, no puede dejar de llamarse la atención sobre las siguientes circunstancias, de especial relevancia en orden a la apreciación de la producción de indefensión en autos a alguna de las partes o a un tercero interesado. Consta documentado en las actuaciones que en fecha 21.06.2019 la esposa de D. J. M. S. B (administrador de las mercantiles Bosque Sideral, S.L.U., Mármoles Parla, S.L.U., Avenida del Platino, S.L.U. y también de la nueva propietaria, Naves Franurbal, S.L.) compareció ante el Juzgado de Paz de Villaviciosa de Odón, a quien se exhortó por este Juzgado para llevar a cabo la notificación del Auto de despacho de ejecución y del Decreto, con autorización manuscrita de D. J. M. S. B., para recoger en su nombre la documentación correspondiente (véase la Diligencia de Notificación practicada en dicho Juzgado de Paz). Un mes después, el 23.07.2019 comparece de nuevo la citada esposa de D. J. M. S. B. devolviendo la documentación entregada, manifestando que no ha podido entregársela a su marido, por ignorar dónde se encuentra. Todo ello resulta sumamente llamativo, máxime cuando acudió un mes antes al Juzgado de Paz, precisamente para recoger la citada documentación en nombre de su esposo, con una autorización expresa del mismo. En todo caso, intentada la comunicación en todos los domicilios conocidos, tras averiguación domiciliaria que consta en autos, no quedó otro remedio que acudir a la vía expresamente prevista a tal efecto en la Ley, cual es la de la comunicación edictal, acordada por Diligencia de Ordenación de 04.09.2019, vía que, si bien es el último recurso, es perfectamente legal y ajustada a Derecho, de manera que no es cierto que Bosque Sideral, S.L.U. no haya sido notificada de la existencia de la ejecución que se estaba siguiendo frente a ella, sí lo ha sido y en legal forma, siendo la propia instante de nulidad la que voluntariamente se ha colocado al margen del procedimiento, por lo que ningún género de indefensión se ha ocasionado a la misma por parte del Juzgado. Como tampoco a la nueva titular de los bienes hipotecados, por las

razones ya antes expuestas, y respecto de la que también ha de llamarse la atención sobre la circunstancia de ser su administrador único la misma persona física que administra a las dos entidades aquí demandadas, D. J. M. S. B., por lo que no puede pretender alegar un desconocimiento de la existencia de este procedimiento, en el que no ha tenido a bien personarse. No olvidemos que la Ley en ningún caso puede amparar el abuso de derecho ni el fraude procesal que supondría acoger los motivos de nulidad invocados.

Todo lo cual conduce a la íntegra desestimación del incidente de nulidad propugnado».

En atención a ello el recurso ha de ser estimado, ya que existe un pronunciamiento expreso por parte de la autoridad judicial, transcrito en los párrafos anteriores, que da por suficientemente notificadas a las sociedades sucesivas titulares de la finca, sin que quepa hablar de indefensión alguna.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 26 de abril de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.