

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13427 *Resolución de 21 de julio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife a cancelar una condición resolutoria.*

En el recurso interpuesto por doña A. J. G. P., procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de las entidades mercantiles «Buildingcenter, S.A.U.» y «Coral Homes, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, doña María Azucena Morales González, a cancelar una condición resolutoria.

Hechos

I

Mediante instancia suscrita el día 8 de febrero de 2021 por doña A. J. G. P., procuradora de los tribunales, y rectificadora por otra de fecha 10 de febrero de 2021, en nombre y representación de las entidades mercantiles «Buildingcenter, S.A.U.» y «Coral Homes, S.L.», acompañada de diversa documentación, se solicitaba la cancelación de la condición resolutoria que gravaba varias fincas resolutorias.

II

Presentada dicha instancia en el Registro de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«María Azucena Morales González, registradora de la propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, provincia de Santa Cruz de Tenerife, Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Las Palmas de Gran Canaria.

Previa calificación del documento que antecede, instancia suscrita en El Rosario, el día ocho de febrero de dos mil veintiuno, por doña A. J. G. P., firmada digitalmente por la misma, y rectificadora por otra de fecha diez de febrero de dos mil veintiuno, en representación de las entidades mercantiles Buildingcenter, S.A., y Coral Homes, S.L., a la que se acompaña fotocopia de la escritura de hipoteca otorgada en La Laguna, ante el Notario don Juan Manuel Polo García, el día dieciséis de octubre de dos mil seis, número 2.650 de protocolo, habiéndose aportado escritura de poder otorgada la primera en Barcelona el diecisiete de febrero de dos mil once ante el Notario don Tomás Giménez Duart, número 670 de protocolo, y escritura de poder otorgada en Barcelona el nueve de noviembre de dos mil dieciocho ante la Notario doña María Dolores Giménez Arbona, número 3.975 de protocolo, que tuvieron entrada telemática en esta oficina el día diez de marzo de dos mil veintiuno; de conformidad con el artículos 18 de la Ley Hipotecaria, la Registradora que suscribe ha resuelto reiterar en parte la anterior nota de calificación y suspender la inscripción del documento que antecede por los hechos a los que son de aplicación los fundamentos de derecho que se señalan:

En dicha instancia se incorpora escaneo de la escritura de hipoteca otorgada en La Laguna, ante el Notario don Juan Manuel Polo García, el día dieciséis de octubre de dos mil seis, número 2.650 de protocolo, que causó la inscripción 4.^a de la finca 35.318 de El Rosario, solicitándose por medio de la misma, la cancelación de la condición resolutoria sobre las fincas 53151, 53152, 53153, 53154 y 53155, procedentes de la misma por

división horizontal, ya que en la misma, concretamente en el pacto vigésimo, constaba la posposición de la condición resolutoria a la hipoteca constituida. En relación a dicha hipoteca se hace constar lo siguiente:

– La escritura de hipoteca otorgada en La Laguna, ante el Notario don Juan Manuel Polo García, el día dieciséis de octubre de dos mil seis, número 2.650 de protocolo, causó la inscripción 4.^a de la finca 35.318 de El Rosario, con fecha cuatro de diciembre de dos mil seis, la cual fue firmada por el Registrador titular en aquel momento.

– Posteriormente dicha escritura de hipoteca fue presentada nuevamente bajo el asiento 525 del diario 90, a los efectos de subsanar el valor de tasación, causando dicho asiento la inscripción 6.^a de la finca 35318, con fecha diecisiete de mayo de dos mil once.

– La hipoteca objeto de la inscripción 4.^a de la finca 35.318 de El Rosario, que grava por procedencia las fincas cuya cancelación se solicita, fue objeto de cancelación por medio de la inscripción 8.^a, en virtud de testimonio del decreto firme dictado el día ocho de enero de dos mil quince, por don P. D. S. G., Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia número Seis de Santa Cruz de Tenerife, procedimiento de ejecución hipotecaria número 813/2012, en el que constaba que no existían cargas posteriores, y no resultando del mismo que al titular de la condición resolutoria le fuera notificado el procedimiento.

– La certificación de cargas para la ejecución de la citada hipoteca objeto de la inscripción 4.^a fue expedida con fecha quince de octubre de dos mil trece, constando en la misma que la condición resolutoria pactada en la inscripción 2.^a era preferente a la hipoteca, sin haberse manifestado por la entidad ejecutante en cuyo poder constaba tal certificación, la falta de constancia de la posposición de la misma a la hipoteca que iba a ser objeto de ejecución.

Según establece el artículo 24 de la Constitución Española “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.”, y según el artículo 82 de la Ley Hipotecaria “Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública, no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación, o por otra escritura o documento auténtico, en el cual preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubiere hecho la inscripción o anotación, o sus causahabientes o representantes legítimos”; con lo cual no es posible acceder a lo solicitado por las entidades Buildingcenter, S.A., y Coral Homes, S.L., titulares registrales de las fincas sobre las que se pretende cancelar la condición resolutoria, al no resultar del testimonio de adjudicación la existencia de cargas posteriores, y por tanto no haber sido notificado el titular de la condición resolutoria que se pretende cancelar.

En consecuencia, aunque se presentara copia autorizada de la hipoteca que causó la inscripción 4.^a de la finca 35318, ya que es es [sic] principio básico de nuestro Derecho Hipotecario que sólo la documentación auténtica y pública puede tener acceso al Registro, según se desprende del artículo 3 de la Ley Hipotecaria y de la resolución de fecha 28 de junio de 2011 de la Dirección General de los Registros y del Notariado; y se inscribiera la posposición de la condición resolutoria, no podría accederse a lo solicitado al no haber sido el titular de la misma notificado en el procedimiento. De tal manera que siendo tal notificación un trámite esencial del procedimiento de ejecución hipotecaria su falta exige repetir los trámites correspondientes tal y como también ha señalado reiteradamente la Dirección General de los Registros y del Notariado, en las Resoluciones de 20 de Diciembre de 2.010 y 23 de Julio de 2.011, al señalar que existe una diferencia sustancial entre el procedimiento ejecutivo ordinario y el de ejecución directa sobre bienes hipotecados, y ello por cuanto la anotación de embargo indica la existencia de un procedimiento en curso, mientras que la hipoteca no implica por sí sola la existencia de la ejecución, sino que ésta se conoce mediante la nota marginal de expedición de certificación de cargas. Consecuentemente con ello, no es aplicable el artículo 660,2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que permite el despacho del decreto de

adjudicación aunque no se hayan realizado las notificaciones preceptivas a los titulares de asientos posteriores al gravamen que se ejecuta, pues las comunicaciones tratándose de procedimientos ejecutivos a través de anotaciones de embargo, constando éstas ya suficientemente publicadas a través de los asientos del Registro, son a mayor abundamiento, mientras que en la ejecución hipotecaria constituyen un trámite esencial.

Además, como ya se planteó en la Resolución de 20 de diciembre de 2.010 y reitera la de 23 de julio de 2011, el procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados sólo puede ejecutarse como realización de una hipoteca inscrita, sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo (artículo 130 de la Ley Hipotecaria). El carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca y el juego de los principios de inoponibilidad y fe pública a favor de los adquirentes del remate (artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria), aplicables como en cualquier otro derecho real inscrito, determinan la necesidad de ajustarse claramente a los pronunciamientos registrales en el desenvolvimiento de la ejecución hipotecaria. Por tanto, la omisión de las preceptivas notificaciones impide la inscripción y cancelación pretendidas.

Contra la precedente nota podrán (...)

El Rosario, a treinta de marzo de dos mil veintiuno.–La registradora. Fdo.: María Azucena Morales González.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña A. J. G. P., procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de las entidades mercantiles «Buildingcenter, S.A.U.» y «Coral Homes, S.L.», interpuso recurso el día 30 de abril de 2021 atendiendo a los siguientes argumentos:

«Hechos y fundamentos de Derecho.

Primero. De la titularidad de las fincas registrales de las que trae causa el presente recurso y el origen de las mismas.

El presente recurso gubernativo tiene como objeto la cancelación de la condición resolutoria que grava actualmente las fincas registrales número 53.151, 53.152, 53.153, 53.154 y 53.155 del Registro de la Propiedad de El Rosario.

En su origen, la condición resolutoria gravaba únicamente la finca registral número 35.318 del mismo Registro de la Propiedad, pero esta finca matriz desapareció y dio lugar a las fincas ya reseñadas en virtud de la división horizontal efectuada.

Pues bien, Buildingcenter es titular con carácter privativo del pleno dominio de tres de dichas fincas registrales, en concreto las número 53151, 53152 y 53154 del Registro de la Propiedad de El Rosario en virtud de testimonio del decreto firme dictado el día 8 de enero de 2015 por D. P. D. S. G., Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Santa Cruz de Tenerife en los autos del procedimiento de ejecución hipotecaria número 813/2012.

Por su parte, Coral Homes es titular con carácter privativo del pleno dominio de las otras dos fincas registrales, es decir, las número 53153 y 53155 del mismo Registro. La titularidad de estas fincas las adquirió Coral Homes por la aportación social realizada en fecha 16 de noviembre de 2018 por Buildingcenter mediante escritura pública otorgada ante el Notario del Ilustre Colegio de Madrid, don Antonio Morenes Giles, bajo el número 2.799 de orden de su protocolo.

Segundo. De los antecedentes de hecho

1. En fecha 2 de junio de 2005, la sociedad Grupo Rams, S.L. y D F. R. D. (en adelante, el “Sr. R.”), otorgaron una escritura de permuta autorizada por el Notario de

Santa Cruz de Tenerife, D. José María Delgado Bello, bajo el número 1.583 de su protocolo, gravándose la finca registral número 35.318 del Registro de la Propiedad de El Rosario con una condición resolutoria a favor del Sr. R.

Dicha condición resolutoria fue inscrita en el Registro de la Propiedad de El Rosario de la siguiente manera:

“Condición resolutoria.

La Totalidad de esta finca se encuentra gravada con una condición resolutoria, a favor de F. R. D.

Observación:

La entidad Grupo Rams 1, S.L., como contraprestación transmitirá a don F. R. D. tres viviendas en el edificio, que tendrán su fachado principal a la calle (...), así como dos plazas de garaje en planta de sótano. Cada una de las viviendas tendrá derecho a utilizar un cuarto lavadero en la azotea por vivienda, para tendedero de ropa. Las obras deberán estar completamente terminadas, en un plazo no superior a veinticuatro meses, a contar de la fecha de concesión de la licencia de obras, licencia que la sociedad, se obliga a solicitar ante el Ayuntamiento, en un plazo no superior a seis meses, a contar desde la fecha de inscripción en el Registro.

Transcurrido el referido plazo de veinticuatro meses sin estar acabadas las obras, y por tanto, sin que se pueda hacer entrega a don F. de la contraprestación y, durante los seis meses siguientes a esa fecha, el cedente de los solares, percibirá por cada mes de demora, la cantidad de mil quinientos dos euros, y transcurridos dichos seis meses de prórroga, el cedente de los solares podrá optar por exigir el cumplimiento del presente contrato en todas sus partes o por la resolución total del mismo, volviendo en este último caso, el dominio y posesión de lo transmitido, en las condiciones en que se encuentre, a la parte transmitente, quien hará suyas las obras realizadas, en concepto de indemnización por los daños y perjuicios que se le causen.

División horizontal: por procedencia de la finca N.º 4/35318, Asiento de Inscripción 2 con Fecha 19/07/2005, tomo: 2001, libro: 372, folio: 191, Título permuta Asiento 903 y Diario 67, Notario don José María Delgado Bello, N.º de Protocolo 1583/2005, Fecha de Documento 02/06/2005”.

2. Posteriormente, en concreto, el 16 de octubre de 2006, se otorgó por Caixa D'Estalvis I Pensions de Barcelona a favor de Grupo Rams 1, S.L. una escritura de préstamo hipotecario ante el notario D. Juan Manuel Polo García con número 2.650 de su protocolo en la que se gravaba con una hipoteca la finca registral anteriormente mencionada.

Esta escritura también fue suscrita por el Sr. R. en su calidad de titular de la condición resolutoria existente, ya que, en la misma, éste autorizaba la posposición de su carga.

En concreto, en el pacto vigésimo, página 77, de la escritura de préstamo hipotecario, el Sr. R. pospone la condición resolutoria pactada en la escritura de permuta suscrita el 2 de junio de 2005 ante el notario, D. José María Delgado Bello con número 1.583 de su protocolo, solicitando que el Registrador procediera a inscribir la posposición, de tal forma, que la hipoteca constituida obtuviera un rango registral preferente a la condición resolutoria (...).

3. Sin embargo, cuando la escritura de préstamo hipotecario con posposición de condición resolutoria fue presentada en el Registro de la Propiedad para su inscripción, por un error involuntario del titular de dicho Registro, no se procedió a inscribir la posposición realizada, sino únicamente la hipoteca otorgada, lo que tuvo como consecuencia que, erróneamente, siguiera constando en el Registro de la Propiedad la preferencia de la condición resolutoria frente a la hipoteca.

4. Pues bien, el préstamo hipotecario otorgado fue ejecutado y las fincas registrales número 53151, 53152, 53153, 53154 y 53155 del Registro de la Propiedad de El Rosario

fueron adjudicadas a Buildingcenter en el procedimiento de ejecución hipotecaria número 813/2012 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Santa Cruz de Tenerife.

Esta adjudicación tuvo como consecuencia la cancelación de la carga hipotecaria que se encontraba inscrita en todas estas fincas registrales, pero no así de la cancelación de la condición resolutoria puesto que, como no se había inscrito la posposición por un error del propio Registro de la Propiedad de El Rosario, no constaba que se tratara de una carga posterior, a pesar de serlo.

Atendiendo a todas estas circunstancias, mis mandantes como titulares del pleno dominio de las citadas fincas, solicitaron la cancelación de la condición resolutoria, hecho que hubiera tenido lugar directamente con la inscripción del decreto de adjudicación si la condición resolutoria hubiera sido inscrita cuando debió hacerse.

Tercero. De la calificación negativa que por medio del presente escrito se recurre. De las razones esgrimidas por la Ilma. Sra. Registradora del Registro de la Propiedad de El Rosario para no inscribir el título ante ella presentado.

En fecha 30 de marzo de 2021, la titular del Registro de la Propiedad El Rosario denegó la cancelación de la condición resolutoria antes referenciada por considerar que:

“La hipoteca objeto de la inscripción 4.ª de la finca 35.318 de El Rosario, que grava por procedencia las fincas cuya cancelación se solicita, fue objeto de cancelación por medio de la inscripción 8.ª, en virtud de testimonio del decreto firme dictado el día ocho de enero de dos mil quince, por don P. D. S. G., Secretario Judicial del Juzgado de Primera Instancia número Seis de Santa Cruz de Tenerife, procedimiento de ejecución hipotecaria número 813/2012, en el que constaba que no existían cargas posteriores, y no resultando del mismo que al titular de la condición resolutoria le fuera notificado el procedimiento.

(...)

En consecuencia, aunque se presentara copia autorizada de la hipoteca que causó la inscripción 4.ª de la finca 35318, ya que es es [sic] principio básico de nuestro Derecho Hipotecario que sólo la documentación auténtica y pública puede tener acceso al Registro, según se desprende del artículo 3 de la Ley Hipotecaria y de la resolución de fecha 28 de junio de 2011 de la Dirección General de los Registros y del Notariado; y se inscribiera la posposición de la condición resolutoria, no podría accederse a lo solicitado al no haber sido el titular de la misma notificado en el procedimiento. De tal manera que siendo tal notificación un trámite esencial del procedimiento de ejecución hipotecaria su falta exige repetir los trámites correspondientes tal y como también ha señalado reiteradamente la Dirección General de los Registros y del Notariado, en las Resoluciones de 20 de diciembre de 2.010 y 23 de Julio de 2.011” (...).

Esto es, la titular del Registro razona que no es posible proceder a la cancelación de la condición resolutoria que grava las fincas registrales número 53151, 53152, 53153, 53154 y 53155 del Registro de la Propiedad de El Rosario por el hecho de que en la certificación de cargas no constara que la condición resolutoria era una carga posterior y, en consecuencia, no se notificara al Sr. R. el procedimiento de ejecución (...)

Cuarto. De la inexistencia de indefensión por la falta de comunicación al acreedor posterior y, por ende, la inexistencia de impedimento para proceder a la cancelación de la condición resolutoria

1. Como ya hemos indicado ut supra, la condición resolutoria cuya cancelación ahora se solicita, se encontraría actualmente cancelada si la misma hubiera sido inscrita por el Registro de la Propiedad de El Rosario cuando se inscribió la hipoteca otorgada en el año 2006, ya que, en ese caso, como carga posterior a dicha hipoteca, hubiera quedado directamente cancelada con la adjudicación de las fincas a Buildingcenter.

Sin embargo, la titular del Registro de la Propiedad de El Rosario entiende que no puede accederse a lo solicitado por mis mandantes puesto que, como en el certificado

de cargas y gravámenes emitido en el procedimiento de ejecución hipotecaria no constaba que hubiera una carga posterior a la hipoteca –causa directa de la no inscripción de la posposición–, no se notificó al titular de dicha carga del procedimiento de ejecución, lo que impediría la cancelación solicitada.

Para fundamentar esta decisión, la titular del Registro de la Propiedad de El Rosario se basa en dos resoluciones dictadas por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (anteriormente, la Dirección General del Registro y Notariado), en concreto, las de fecha 20 de diciembre de 2010 y 23 de julio de 2011.

Ahora bien, si se analiza el contenido de dichas resoluciones se concluye que las mismas no son aplicables al presente caso, por tratarse de supuestos de hechos diferentes y no comparables.

2. Pues bien, lo primero que es importante tener presente es que la ejecución directa sobre bienes hipotecados participa de las mismas reglas que la ejecución ordinaria salvo las especialidades que expresamente se prevén para ella.

Una de estas especialidades la encontramos en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en lo sucesivo, la “LEC”), que regula la comunicación del procedimiento al titular inscrito y a los acreedores posteriores:

“Artículo 689. Comunicación del procedimiento al titular inscrito y a los acreedores posteriores.

1. 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.

2. Cuando existan cargas o derechos reales constituidos con posterioridad a la hipoteca que garantiza el crédito del actor, se aplicará lo dispuesto en el artículo 659”.

Como se puede observar de la transcripción de dicha norma, en las ejecuciones hipotecarias directas, se regula expresamente la manera de notificar este procedimiento al titular inscrito, mientras que al tratar a los acreedores posteriores se remite al artículo 659 de la LEC. Es decir, no hay una regulación especial para las notificaciones a los acreedores posteriores en las ejecuciones hipotecarias directas.

El artículo 659 de la LEC se complementa con el posterior artículo 660, ya que en esa norma se expone la forma en la que deben practicarse las comunicaciones recogidas en los artículos 657 y 659. Esto supone que, como en las ejecuciones hipotecarias directas no hay un artículo que explique ésta determinada cuestión, debe recurrirse también al artículo 660 para completar la regulación de las comunicaciones a los titulares de cargas posteriores en las ejecuciones hipotecarias directas.

En este sentido, es fundamental traer a colocación el apartado segundo del citado artículo 660 de la LEC, el cual dispone que “2. La ausencia de las comunicaciones del Registro o los defectos de forma de que éstas pudieran adolecer no serán obstáculo para la inscripción de derecho de quien adquiera el inmueble en la ejecución”.

Por tanto, entendemos que, si bien este precepto no podría ser de aplicación a los titulares inscritos de las ejecuciones hipotecarias directas por haberse regulado expresamente la forma de llevar a cabo las comunicaciones a estos en este tipo de ejecuciones, no sucede lo mismo con los acreedores posteriores, cuya regulación es la general del artículo 659 de la LEC y, en consecuencia, del artículo 660 del mismo cuerpo normativo.

La anterior conclusión supone que la ausencia de la comunicación por parte del Registro a los acreedores posteriores, como lo es el titular de la condición resolutoria objeto de este recurso, permita, aun así, la inscripción de la adjudicación de las fincas al

nuevo titular y, por ende, la cancelación de la condición resolutoria como carga posterior a la hipoteca si la misma hubiera sido inscrita cuando debió hacerse.

3. Sostiene la Ilma. Sra. Registradora en relación con la aplicación del artículo 660.2 de la LEC a este procedimiento que “existe una diferencia sustancial entre el procedimiento ejecutivo ordinario y el de ejecución directa sobre bienes hipotecados, ello por cuanto la anotación de embargo indica la existencia de un procedimiento en curso, mientras que la hipoteca no implica por sí sola la existencia de la ejecución, sino que ésta se conoce mediante la nota marginal de expedición de certificación de cargas. Consecuentemente con ello, no es aplicable el artículo 660,2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que permite el despacho del decreto de adjudicación aunque no se hayan realizado las notificaciones preceptivas a los titulares de asientos posteriores al gravamen que se ejecuta, pues las comunicaciones tratándose de procedimientos ejecutivos a través de anotaciones de embargo, constando éstas ya suficientemente publicadas a través de los asientos del Registro, son a mayor abundamiento, mientras que en la ejecución hipotecaria constituyen un trámite esencial”.

Pues bien, lo cierto es que nadie duda de la esencialidad de la expedición de certificación de cargas en los procedimientos de ejecución hipotecaria dado que, como bien expone la titular del Registro de la Propiedad de El Rosario, la nota marginal de la que trae causa esta expedición, es la forma que los terceros tienen para conocer que existe un procedimiento de ejecución en curso.

Sin embargo, en el presente caso sí se inscribió esta nota marginal en el Registro de la Propiedad de El Rosario, por lo que, no puede sostenerse que haya existido indefensión para los terceros al no haberseles notificado el procedimiento –a diferencia de lo que ocurre en las ejecuciones generales– cuando acudiendo al Registro, a través de la nota marginal, se hubiera podido conocer la existencia del procedimiento, como ocurre con las anotaciones de embargo en las ejecuciones generales.

En definitiva, tampoco puede acogerse este motivo para impedir la aplicación del artículo 660.2 de la LEC a los acreedores posteriores en las ejecuciones hipotecarias cuando se ha inscrito la nota marginal de expedición de certificación de cargas, lo que supone que los terceros [sic] tengan oportunidad de conocer la existencia del procedimiento de ejecución a pesar de la falta de notificación.

4. Por último, queremos hacer especial mención a las dos resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública a las que se hace referencia en la resolución recurrida ya que entendemos que no son aplicables al presente caso por las diferencias existentes en los supuestos de hecho.

Así, en la resolución de 20 de diciembre de 2010 se concluye que no procede la inscripción del auto de adjudicación recaído en un procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados al no haberse procedido a la emisión de la certificación de cargas en el procedimiento de ejecución directa, lo cual confirma la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública y expone:

“Debe señalarse que no se trata de ausencia de las comunicaciones del Registro dentro de la ejecución ordinaria a titulares de cargas posteriores o de defectos de forma de que éstas pudieran adolecer, que no son obstáculo para la inscripción del derecho de quién adquiera el inmueble (cr. Artículo 660.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), sino de la omisión dentro del procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados del trámite de expedición de certificación de titularidad y cargas que permitirá al demandante y requerimiento de pago al deudor, hipotecante no deudor o tercer poseedor, que sí se considera por los preceptos señalados un trámite que el registrador puede y debe calificar”.

Por tanto, se trataba de un caso en el que directamente no se había expedido la certificación de cargas, hecho que impedía la inscripción del título.

En cambio, en el procedimiento de ejecución por el que adquiere Buildingcenter las fincas registrales sí se emitió dicho certificado y se inscribió la correspondiente nota marginal, por lo que no se trata de un supuesto asimilable ni comparable.

La segundo [sic] resolución que se invoca fue dictada el 23 de julio de 2011 y la misma versa sobre un tercero poseedor de la finca hipotecada y que era objeto de la ejecución. En ese caso, se concluyó por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública lo siguiente:

“Como ya se planteó en la Resolución de 20 de diciembre de 2010 (RJ 2011, 262) el procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados sólo puede ejecutarse como realización de una hipoteca inscrita, sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo (cfr. Artículo 130 de la Ley Hipotecaria). El carácter constitutivo de la inscripción de la hipoteca y el juego de los principios de inoponibilidad y fe pública a favor de los adquirentes en el remate (artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria), aplicables como en cualquier otro derecho real inscrito, determina la necesidad de ajustarse claramente a los pronunciamientos registrales en el desenvolvimiento de la ejecución hipotecaria. Por tanto, la omisión de las notificaciones hubiera impedido la inscripción y cancelación pretendidas, pero en este caso éstas se han realizado correctamente, según lo expuesto”.

Pues bien, es cierto que la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública concluye que la omisión del tercer poseedor hubiera dado lugar a la imposibilidad de la inscripción del título. Sin embargo, ese caso no es aplicable al supuesto de hecho que ahora se plantea ya que la omisión de la notificación lo fue al acreedor posterior y no al tercer poseedor.

Es más, la intervención del tercer poseedor se recoge en el artículo 662 de la LEC, lo que conlleva que no le sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 660.2 del mis [sic] cuerpo normativo, el cual se refiere únicamente a las comunicaciones que se regulan en los artículos 657 y 659, siendo este último artículo al que remite el artículo 689.2 cuando trata las comunicaciones a los acreedores posteriores en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

5. En conclusión, teniendo en cuenta que: (i) las resoluciones de fecha 20 de diciembre de 2020 y 23 de julio de 2011 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública no son aplicables al caso que nos ocupa, (ii) el artículo 689.2 de la LEC remite al artículo 659 de la misma norma, (iii) no existe una regulación específica en el procedimiento de ejecución hipotecaria para las comunicaciones a los acreedores posteriores por lo que le es de aplicación lo dispuesto en el artículo 660 de la LEC y, (iv) en el presente caso sí se emitió el certificado de cargas con la correspondiente anotación de la nota marginal, procede la revocación de la resolución emitida por la titular del Registro de la Propiedad de El Rosario, con la consecuente cancelación de la condición resolutoria.»

IV

La registradora de la Propiedad de El Rosario-Área Metropolitana de Santa Cruz de Tenerife, doña María Azucena Morales González, emitió informe, en el que mantuvo íntegramente su calificación, y formó el oportuno expediente elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1.3.º, 18, 20, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 659, 674 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de marzo y 20 de diciembre de 2010, 10 de octubre de 2013 y 11 de julio de 2016.

1. Para la resolución del presente recurso han de tenerse en cuenta los siguientes hechos:

– Mediante escritura otorgada el día 16 de octubre de 2006 ante el notario de San Cristóbal de La Laguna, don Juan Manuel Polo García, con el número 2.650 de protocolo, se acordó la constitución de hipoteca sobre la finca registral 35.318. Dicha finca se encontraba gravada con una condición resolutoria, habiéndose pactado en la citada escritura de hipoteca la posposición de la condición resolutoria a la hipoteca que se iba a constituir. Sin embargo, por razones que no constan en el expediente, dicho pacto de posposición no tuvo acceso al Registro, por lo que la condición resolutoria se mantuvo con un rango prioritario al de la hipoteca.

– La mencionada finca registral fue objeto de división horizontal, arrastrándose las cargas de la finca matriz a todas las resultantes de la división.

– La hipoteca que gravaba las referidas fincas fue objeto de ejecución, llevándose a cabo la adjudicación en favor de las entidades recurrentes. Como consecuencia de dicha ejecución se llevó a cabo la cancelación de la hipoteca, pero no la de la condición resolutoria.

– Se presenta ahora instancia suscrita por los titulares registrales de las fincas afectadas, por la que, acompañando fotocopia escaneada de la escritura de constitución de la hipoteca, solicita la cancelación de la condición resolutoria por entender que, de acuerdo con el pacto de posposición, la hipoteca es de rango preferente a dicha ejecución.

La registradora deniega la cancelación solicitada porque no resulta del testimonio del decreto de cancelación y del mandamiento de cancelación correspondiente, la existencia de cargas posteriores a la hipoteca ejecutada, y por tanto no haber sido notificado el titular de la condición resolutoria que se pretende ahora cancelar.

2. Uno de los efectos más significativos del principio de legitimación registral, que se deduce de lo previsto en el artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, es el de que los asientos del Registro se encuentran bajo la salvaguardia de los tribunales. Por esa razón, y sin que se pueda ahora entrar en el análisis de los motivos que llevaron a que no se hiciera constar en la inscripción de la hipoteca el pacto de posposición de la condición resolutoria que gravaba la finca hipotecada, hay que partir de lo que resulta de los libros registrales: la condición resolutoria tiene un rango prioritario al de la hipoteca que ha sido objeto de ejecución.

3. Tomando como referencia esa situación registral, debe analizarse la procedencia de la cancelación de la condición resolutoria que pretenden los recurrentes.

Establece el artículo 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «A instancia del adquirente, se expedirá, en su caso, mandamiento de cancelación de la anotación o inscripción del gravamen que haya originado el remate o la adjudicación. Asimismo, el Letrado de la Administración de Justicia mandará la cancelación de todas las inscripciones y anotaciones posteriores, incluso las que se hubieran verificado después de expedida la certificación prevenida en el artículo 656, haciéndose constar en el mismo mandamiento que el valor de lo vendido o adjudicado fue igual o inferior al importe total del crédito del actor y, en el caso de haberlo superado, que se retuvo el remanente a disposición de los interesados. También se expresarán en el mandamiento las demás circunstancias que la legislación hipotecaria exija para la inscripción de la cancelación. A instancia de parte, el testimonio del decreto de adjudicación y el mandamiento de cancelación de cargas se remitirán electrónicamente al Registro o Registros de la Propiedad correspondientes». Como se deduce de su letra, solo procederá la cancelación de las inscripciones o anotaciones posteriores en rango a la del gravamen que se ejecuta.

Para garantizar que no se produce la indefensión de los titulares de esos asientos que van a ser objeto de cancelación, la Ley de Enjuiciamiento Civil ha previsto como trámite imprescindible del procedimiento de ejecución hipotecaria la expedición de una certificación por parte del registrador, así como la práctica de una nota marginal para

hacer constar que se ha realizado dicha expedición. Los que inscriban o anoten sus respectivos derechos con posterioridad, habrán de entenderse notificados de la existencia del procedimiento ejecutivo por la propia nota extendida al margen de la inscripción de la hipoteca que se ejecuta. Respecto de los titulares de derechos que consten inscritos o anotados con posterioridad a la hipoteca, pero antes de que se expida la preceptiva certificación, será el registrador el encargado de notificarles para que puedan comparecer en el procedimiento en defensa de sus intereses (artículos 659 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

4. En el presente caso no cabe sino confirmar la calificación de la registradora, porque la condición resolutoria cuya cancelación se pretende aparece inscrita en el Registro con anterioridad a la hipoteca que se ha ejecutado, sin que pueda tenerse en cuenta a estos efectos el pacto recogido en la escritura que dio lugar a la inscripción de hipoteca por el que se acordó la posposición de dicha condición resolutoria, dado que no fue inscrito en su momento y, en consecuencia, el titular registral de la referida condición no ha sido tenido en cuenta en el procedimiento de ejecución hipotecaria en los términos antes expuestos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso 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, 21 de julio de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.