

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9518 *Resolución de 30 de marzo de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Barcelona n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por don Juan Antonio Andújar Hurtado, notario de Barcelona, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Barcelona número 3, doña Aurora del Monte Arrieta, por la que se suspende la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 22 de noviembre de 2022 ante el notario de Barcelona, don Juan Antonio Andújar Hurtado, con el número 4.867 de protocolo, se formalizó un préstamo en favor de dos personas, una española y la otra de nacionalidad alemana, que según manifiestan en dicho título son no residentes en España y tienen domicilio en Colonia (Alemania). En garantía de ese préstamo, dichas personas constituyeron hipoteca sobre determina finca situada en Barcelona. En la misma escritura (cláusulas «duodécimo: procedimientos judiciales de reclamación» y «decimotercero: venta extrajudicial») se indicaba que «el domicilio del hipotecante para las notificaciones y requerimientos será el consignado en la comparecencia de esta escritura».

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Nota de calificación relativa a la escritura pública de préstamo hipotecario autorizada el día 22 de noviembre de 2022 por el Notario de Barcelona, don Juan Antonio Andújar Hurtado, bajo el número 4.867 de su protocolo.

Presentado dicho título por vía telemática en esta Oficina el día 22 de noviembre de 2022, le fue asignado el número de entrada 10278/2022 y causó el Asiento de Presentación número 195 del Diario 251. Acreditado el cumplimiento de las obligaciones fiscales correspondientes mediante liquidación telemática que tuvo su entrada en este Registro el día 21 de diciembre de 2022, ha sido calificado y se han de resaltar los siguientes hechos:

1. Se presenta escritura en la que se formaliza un préstamo garantizado con hipoteca sobre una vivienda.
2. Se pacta para efectuar requerimientos y notificaciones a la parte prestataria-hipotecante a efectos del procedimiento especial de ejecución sobre bienes hipotecados y del procedimiento de ejecución extrajudicial un domicilio situado en Alemania.

De conformidad con lo expuesto, se suspende el despacho del precedente documento porque los pactos de ejecución judicial y extrajudicial requieren para su válida constitución la fijación de un domicilio para requerimientos y notificaciones el cual ha de situarse en territorio nacional conforme al artículo 660.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que al regular el domicilio de los titulares registrales de un derecho

real, carga o gravamen a efectos de notificaciones dentro del capítulo relativo a la subasta de bienes inmuebles en los procedimientos de ejecución, exige expresamente que dicho domicilio se encuentre “en territorio nacional”. Dicha exigencia se desprende del artículo 236-c del Reglamento Hipotecario que al regular el requerimiento al ejecutado exige que el Notario ante el que se sustancie el procedimiento lo practique personalmente o, si no fuera competente por razón del lugar, que lo efectúe por medio de otro Notario que sea territorialmente competente y del artículo 235 del propio Reglamento que exige que dicho domicilio no puede ser distinto del fijado para el procedimiento judicial. Se advierte de que puede practicarse la inscripción parcial sin los procedimientos de ejecución (cláusulas 12 y 13) si expresamente se solicita.

En todo caso son objeto de denegación los pactos Decimocuarto al final, por carecer de trascendencia real y tener un carácter puramente personal, al no formar parte del contenido real típico de la hipoteca, ser ajenas a la misma y no afectar a terceros (arts. 104 LH, 51.6.ª RH y Rs. DGSJFP 20.05.1987 y 23 y 26.10.1987)

La calificación previa del documento se ha realizado conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes, teniendo en cuenta los antecedentes obrantes en este Registro.

Contra esta calificación (...)

Barcelona, a 19 de enero de 2023. La Registradora.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don Juan Antonio Andújar Hurtado, notario de Barcelona, interpuso recurso el día 23 de enero de 2023 mediante escrito en los siguientes términos:

«(...) Por nota de calificación de fecha 18 de enero de 2023, la Registradora de la Propiedad de Barcelona número 3, suspendió la inscripción, señalando literalmente:

“2. Se pacta para efectuar requerimientos y notificaciones a la parte prestataria-hipotecante a efectos del procedimiento especial de ejecución sobre bienes hipotecados y del procedimiento de ejecución extrajudicial un domicilio situado en Alemania.”

La Registradora de la Propiedad fundamenta la suspensión en el artículo 660.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que al regular el domicilio para las notificaciones dentro del capítulo relativo a la subasta de bienes inmuebles en los procedimientos de ejecución, exige expresamente que dicho domicilio se encuentre “en territorio nacional”.

Señala la Registradora que dicha exigencia se desprende también del artículo 236-c del Reglamento Hipotecario que exige que el notario ante el que se sustancie el procedimiento proceda a la notificación al titular registral del inmueble personalmente, o si no fuera competente, a través de otro notario territorialmente competente.

Motivos de impugnación de la calificación:

Primero. Este notario recurrente no desconoce la redacción literal del artículo 660.1 de la LEC en el sentido de que los titulares de derechos reales pueden indicar un domicilio en territorio nacional para la práctica de notificaciones derivadas de un procedimiento de ejecución sobre los bienes hipotecados.

Segundo. La argumentación en la que se basa el presente recurso no es otro sino entender que la literalidad del artículo 660.1 de la LEC podría estar superada por la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional 150/2016, de 19 de septiembre de 2016 en recurso de amparo 5532-2015 (BOE 263 de 31 de octubre de 2016).

En dicha Sentencia, el Tribunal Constitucional estimó el recurso de amparo entablado por unos ciudadanos británicos que, a pesar de haber indicado un domicilio de notificaciones y requerimientos para el proceso judicial de ejecución hipotecaria en la

finca hipotecada sita en territorio nacional, tenían su domicilio habitual en Reino Unido, tal como se había hecho constar en la propia escritura de préstamo hipotecario.

Los hechos probados y que se relacionan en la dicha STC, demuestran que en la propia escritura de préstamo hipotecario se hacía constar como domicilio de los demandados a efectos de notificaciones la finca hipotecada sita en la urbanización (...) de Cartagena (Murcia), si bien en la misma escritura figuraba que los Sres. deudores-hipotecantes se encontraban “domiciliados en (...) Reino Unido”.

Pues bien, a pesar que las notificaciones de vencimiento anticipado y el requerimiento de pago por parte de la entidad bancaria se realizaron en el domicilio de la finca en territorio nacional en España, requerimientos que reiteró el Juzgado de 1.^a instancia, lo cierto es que el TC estima el recurso de amparo de los recurrentes y la nulidad de todas las actuaciones judiciales, porque no se intentó requerir de pago ni practicar las notificaciones judiciales ni extrajudiciales en el verdadero domicilio de los interesados en Reino Unido.

Esto se debía –según el escrito– a que el órgano judicial no les había notificado personalmente la demanda de la ejecución, sino que les había emplazado y requerido de pago por edictos, pese a que en la escritura de préstamo constaba –además del domicilio a efectos de notificaciones, que el banco, como predisponente, les había obligado a señalar en la finca hipotecada–, su domicilio real en Reino Unido. A este último el Juzgado no se había dirigido en absoluto, como tampoco había tratado, por ninguno de los medios a su alcance, de averiguar un domicilio alternativo en que poder emplazar con efectividad a los ahora recurrentes.

La falta de diligencia era sobre todo imputable al órgano judicial, el cual no debió acudir a la notificación edictal de la demanda, sino después de haber intentado al menos localizar a los demandantes de amparo en este otro domicilio que constaba en las actuaciones, como reiteradamente había exigido el Tribunal Constitucional, del que citaba sus Sentencias 97/1992, de 11 de junio; 193/1993, de 14 de junio; 29/1997, de 24 de febrero; 49/1997, de 11 de marzo; 65/2000, de 13 de marzo, y 254/2000, de 30 de octubre.

El Tribunal Constitucional, en su argumentación recuerda su propia STC 122/2013, de 20 de mayo, que ya se había ocupado precisamente del problema aquí planteado. En su Fundamento Jurídico 3 se decía que:

“[E]l derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) garantiza a todos los que puedan resultar afectados por la decisión que se dicte en un proceso judicial el derecho a conocer su existencia, a fin de que tengan la posibilidad de intervenir en él, ser oídos, y ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos. Un instrumento capital de esa correcta constitución de la relación jurídico procesal, cuya quiebra puede constituir una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) es, indudablemente, el régimen procesal de emplazamientos, citaciones y notificaciones a las partes de los distintos actos procesales que tienen lugar en el seno de un procedimiento judicial (...).

En este sentido el TC vuelve a señalar que, cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, y 245/2006, de 24 de julio, FJ 2).

En el mismo Fundamento Jurídico 3, el TC señala que dicha doctrina es de aplicación también en el procedimiento de ejecución hipotecaria, lo cual significa:

“[Q]ue es necesario que el órgano judicial agote los medios que tenga a su alcance para notificar al ejecutado la existencia del proceso en su domicilio real, de modo que, una vez que surjan dudas razonables de que el domicilio señalado en la escritura del préstamo hipotecario y que figura en el Registro sea el domicilio real del ejecutado, le es exigible que intente, en cumplimiento del deber de diligencia que en orden a la

realización de los actos de comunicación procesal le impone el art. 24.1 CE, el emplazamiento personal del ejecutado en el domicilio que figure en las actuaciones, distinto del que consta en la escritura de préstamo hipotecario y en el Registro (SSTC 245/2006, de 24 de julio, FJ 4; 104/2008, de 15 de septiembre, FJ 3, y 28/2010, de 27 de abril, FJ 4).”

Esta doctrina específica ha sido reiterada en las SSTC 131/2014, de 21 de julio, FJ 4; 137/2014, de 8 de septiembre, FJ 3, y 89/2015, de 11 de mayo, FJ 3, todas relativas a procedimientos de ejecución hipotecaria.

Tercero.—Con aplicación de esta doctrina al caso de autos, la Sentencia del Tribunal Constitucional concluye que, una vez que resultó infructuoso el intento de notificación personal de los ejecutados en el domicilio vigente según el Registro de la Propiedad, el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Cartagena ordenó, sin más trámite, que aquéllos fuesen notificados de la demanda y requeridos de pago por edictos, de los que, no se discute en esta sede, no tuvieron conocimiento.

Pese a que en la escritura de constitución de la hipoteca aportada a los autos constaba el domicilio de los recurrentes en Reino Unido, no se intentó llevar a cabo ninguna notificación en él como tampoco intentó el Juzgado averiguar, por cualquier medio a su alcance, otro domicilio en que poder emplazar a los recurrentes en amparo. Realizando una interpretación literal del art. 686.3 LEC, proscrita por este Tribunal Constitucional —y después derogada la norma por el legislador—, apoyándose el Juzgado en resoluciones de las Audiencias Provinciales que por su antigüedad no podían ni siquiera referirse al precepto aplicado, ordenó, sin más, la notificación edictal de la demanda de ejecución, ocasionando así que los Sres. (...) no tuvieran conocimiento ni, por ende, posibilidad de intervenir en su defensa en el proceso.

Como correctamente afirma el Fiscal en su escrito de alegaciones, al cumplimiento del deber de diligencia que le correspondía al Juzgado no cabe oponer el hecho de que los demandados tuvieran su domicilio real en Inglaterra, pues al margen de la mayor complejidad derivada de tener que acordar la comunicación por los mecanismos de cooperación judicial entre España y el Reino Unido que resultaban de aplicación, tal cosa no entrañaba un despliegue de actividad “desmesurado y (que) excediera de lo razonable”. Esto con independencia, como igualmente razona el Fiscal, de que no consta en la resolución impugnada que dicho factor fuese considerado por el Juzgado como ratio decidendi de su decisión, limitándose éste en realidad a aplicar literalmente el entonces vigente art. 686.3 LEC, sin otra consideración.

Por razón de todo lo expuesto anteriormente, el Tribunal Constitucional, en la Sentencia citada, procedió a la estimación del recurso de amparo, con nulidad del Auto dictado el 20 de julio de 2015 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Cartagena, en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 113-2012.

Cuarto. Siendo esto así, lo que plantea este Notario como motivo del recurso es que si, aún designando unos hipotecantes domiciliados realmente en el extranjero un domicilio en España para notificaciones y requerimientos ex artículo 660.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las notificaciones que se realicen en ese domicilio no sirven para dar las notificaciones por correcta y formalmente realizadas, debiendo los órganos judiciales —y por ende los notarios en la función cuasi jurisdiccional que llevamos a cabo en los procedimientos de venta extrajudicial— realizar las notificaciones en los domicilios reales de los deudores e hipotecantes aun cuando estos últimos se hallen en el extranjero si se conoce cuál es este; repetimos, si esto es así, no se entiende que sea un defecto que impida la inscripción de los procedimientos judicial sumario y de venta extrajudicial el que siga siendo necesario designar y dejar constancia en el Registro de la Propiedad de un domicilio en territorio nacional, que, repetimos, no va a ser suficiente para dar por realizadas formalmente las notificaciones y requerimiento de pago a deudores e hipotecantes.

Quinto. La única argumentación para que sea ineludible la designación de un domicilio en territorio nacional para la inscripción de los procedimientos judicial sumario y de venta extrajudicial, es la propia literalidad del artículo 660.1 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil, que, por cierto, emplea el verbo poder y no el de deber (“A efectos de lo dispuesto en el presente artículo, cualquier titular registral de un derecho real, carga o gravamen que recaiga sobre un bien podrá hacer constar en el Registro un domicilio en territorio nacional en el que desee ser notificado en caso de ejecución. Esta circunstancia se hará constar por nota al margen de la inscripción del derecho real, carga o gravamen del que sea titular”) no debiendo ser indiferente que la Ley no emplee el término deberá y en cambio utilice el de podrá, lo cual deja entrever que lo importante es que se notifique a los deudores e hipotecantes o titulares de derechos reales hipotecados el inicio de los procedimientos de ejecución en su domicilio real, aun estando en el extranjero, pudiendo asimismo, si lo desean, designar un domicilio en territorio nacional.

Este notario considera que quizás la redacción literal del artículo 660.1 LEC está superada por la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional reflejada en los argumentos jurídicos anteriores, siendo por tanto posible, en una interpretación sistemática, finalista e incluso práctica reduciendo los plazos de los procedimientos correspondientes en beneficio de la seguridad jurídica de todas las partes—, el designar el domicilio real de los deudores e hipotecantes para la práctica de las notificaciones y requerimiento de pago en cualquier procedimiento de ejecución hipotecaria, incluso aunque el mismo esté situado en el extranjero.

Por todo lo anterior, yo, Notario autorizante,

Solicito.

Primero. Se admita el presente escrito teniendo por interpuesto recurso frente a la calificación mencionada en el apartado C) de este escrito, conforme a todos los argumentos expuestos en los Motivos de Impugnación de este escrito.

Yo, Notario autorizante del título y recurrente considero competente a la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para la resolución del presente recurso.

Segundo. Solicito la expedición de recibo acreditativo del presente recurso con expresión de la fecha de presentación conforme al artículo 327 Ley Hipotecaria, así como la anotación preventiva prevista en el artículo 42.9 de la Ley Hipotecaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 323 de la misma Ley.»

IV

La registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 7 de febrero de 2023.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24.1 de la Constitución Española; 40, 1875 y 1858 del Código Civil; 18, 119 a 123, 130, 145 y 326 de la Ley Hipotecaria; 660.1, 682.2.2.º y 683.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 20 a 28 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; 47 Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria; 234.1.2.ª y 236-c del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Constitucional de 20 de septiembre de 1993, 28 de octubre de 2002, 21 de enero de 2008, 17 de marzo y 4 de octubre de 2010, 7 de mayo de 2012 y 19 de septiembre de 2016; las Sentencias del Tribunal Supremo número 7877/2004, de 3 de diciembre, y 105/2007, de 7 de febrero; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de septiembre de 1998, 24 de octubre de 2000, 7 de febrero y 9 de julio de 2001, 26 de enero de 2004, 16 de septiembre de 2005, 19 de julio de 2007, 14 de enero de 2008, 21 de septiembre de 2011, 7 de enero de 2014, 20 de junio de 2016, 20 de junio y 26 de julio de 2018 y 17 de enero, 6 de marzo y 4 de noviembre de 2019, y las Resoluciones de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 de febrero, 6 de marzo y 20 de julio de 2020, 23 de noviembre de 2021 y 9 de febrero, 28 de marzo y 8 de septiembre de 2022.

1. Mediante la escritura que es objeto de la calificación impugnada se formalizó un préstamo en favor de dos personas, una española y la otra de nacionalidad alemana, que, según manifiestan en dicho título, son no residentes en España y tienen domicilio en el inmueble que se especifica, situado en Colonia (Alemania). En garantía del préstamo dichos señores constituyeron hipoteca sobre determina finca situada en Barcelona.

En tal escritura se indica: «El domicilio del hipotecante para las notificaciones y requerimientos será el consignado en la comparecencia de esta escritura».

La registradora fundamenta su negativa a la inscripción de dicha escritura en que los pactos de ejecución judicial y extrajudicial requieren para su válida constitución la fijación de un domicilio para requerimientos y notificaciones que ha de situarse en territorio nacional conforme al artículo 660.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y así se desprende del artículo 236-c del Reglamento Hipotecario. No obstante, añade que puede practicarse la inscripción parcial (sin los procedimientos de ejecución a que se refieren las cláusulas duodécima y decimotercera) si se solicita expresamente.

El notario recurrente alega, en síntesis, que la literalidad del citado artículo 660.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil podría estar superada por la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional número 150/2016, de 19 de septiembre (que cita otras anteriores), en la que se estimó el recurso de amparo entablado por unos ciudadanos británicos que, a pesar de haber indicado como domicilio de notificaciones y requerimientos para el proceso judicial de ejecución hipotecaria la finca hipotecada sita en territorio nacional, tenían su domicilio habitual en Reino Unido, tal como se había hecho constar en la propia escritura de préstamo hipotecario. Por ello, considera posible una interpretación sistemática, finalista e incluso práctica, y designar el domicilio real de los deudores e hipotecantes para la práctica de las notificaciones y requerimiento de pago en cualquier procedimiento de ejecución hipotecaria, incluso aunque aquél esté situado en el extranjero.

2. El artículo 682.2.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil exige que el deudor –y, en su caso, el hipotecante no deudor– fije en la escritura un domicilio para la práctica de notificaciones y requerimientos.

La fijación del domicilio a efectos del procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados tiene la doble finalidad de asegurar al acreedor frente a dilaciones indebidas por cambios de residencia o mala fe del deudor, por un lado, y, por otro, garantizar al deudor el exacto conocimiento de las actuaciones ejecutivas. En cuanto a lo primero, se trata en definitiva de dotar de certeza a la actuación del acreedor y del juzgado y dar fuerza jurídica a las notificaciones y requerimientos que se dirijan al domicilio señalado. Y, en cuanto a lo segundo, el régimen sobre las notificaciones personales del deudor en el domicilio señalado constituye un trámite esencial, que no puede ser suplido por ningún otro medio de comunicación, y cuya infracción determina no sólo la nulidad del trámite, sino la de todo el procedimiento y, con él, la propia adjudicación (cfr. Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de julio de 1994 y 1 de junio de 1995), ya que está vinculado al respeto del principio constitucional de tutela judicial efectiva. Se garantiza con ello que el deudor pueda satisfacer el importe de lo adeudado con anterioridad a la ejecución, intervenir para oponerse a cualquier irregularidad del procedimiento, personarse en la subasta para pujar o para provocar la subida de la puja, y contribuir en definitiva a realizar mejor el crédito del acreedor, lo que aminorará la responsabilidad universal del deudor a la que se refiere el artículo 1911 del Código Civil.

No obstante, como afirmó este Centro Directivo en Resolución de 7 de enero de 2014, debe tenerse en cuenta: a) que, atendida esa finalidad, la expresión «un domicilio» debe interpretarse no en el sentido de domicilio único sino en el de cierto y determinado –sin que tenga que ser necesariamente el domicilio real o habitual al que se refiere el artículo 40 del Código Civil–, y b) que la expresión de distintos domicilios puede facilitar en su día el desarrollo del procedimiento de realización de la hipoteca, y así ocurrirá en caso de que el deudor e hipotecante no sean la misma persona –Resolución de 5 de septiembre de 1998–, en el supuesto de pluralidad de hipotecantes –Resolución

de 7 de febrero de 2001–, en el caso de hipoteca constituida inicialmente por una sola persona sobre varias fincas con previsión de posterior transmisión de las fincas hipotecadas –Resolución de 9 de julio de 2001–, o, por ejemplo, en casos en que se habiten durante el mismo año distintas viviendas por temporadas. Por ello, no debe haber inconveniente en señalar más de un domicilio para notificaciones y requerimientos si con ello el deudor se entiende suficientemente defendido y el acreedor considera que se asegura así la posibilidad de realizar eficazmente dicho trámite esencial del procedimiento.

Como puso de relieve la Resolución de 9 de julio de 2001, tratándose de una hipoteca constituida sobre varias fincas entre las que se distribuye la responsabilidad hipotecaria, ha de tenerse en cuenta que no cabe la ejecución conjunta sobre todas ellas, sino que habrán de ser ejecutadas como fincas diferentes (cfr., artículos 119 a 123 de la Ley Hipotecaria y Resolución de 24 de octubre de 2000), por lo que no debe haber inconveniente en señalar como domicilio la respectiva finca que haya de ser objeto de la ejecución.

Por otra parte, como ya ha afirmado en otras ocasiones este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 7 de febrero y 9 de julio de 2001, 14 de enero de 2008 y 6 de marzo de 2019, entre otras), la omisión o, en su caso, la defectuosa designación del domicilio realizada por el deudor a efectos del citado procedimiento de ejecución directa o del extrajudicial de ejecución de la hipoteca producirá el efecto de que no puedan utilizarse dichos procedimientos –de carácter potestativo–.

Ahora bien, lo anterior no comporta, al no existir precepto alguno que así lo disponga, la ineficacia de la hipoteca ni constituye obstáculo para la inscripción de ésta en el Registro de la Propiedad, sin perjuicio de la obligada exclusión de los pactos relativos al procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados y sobre ejecución extrajudicial. Ello supone que el «ius vendendi» o «ius distrahendi» ínsito en la hipoteca (cfr. artículo 1858 del Código Civil) no podrá desenvolverse en tales casos a través de los citados procedimientos, al no constar el domicilio del deudor ni los citados pactos de ejecución en el Registro (cfr. artículo 130 de la Ley Hipotecaria), perdiendo con ello una de sus más importantes ventajas, pero no el resto de sus facultades que, no obstante, para nacer al mundo jurídico, dado el carácter constitutivo de la inscripción de la hipoteca (cfr. artículos 1875 del Código Civil y 145 de la Ley Hipotecaria), precisan de su constatación tabular.

3. Respecto de la concreta cuestión planteada en el presente recurso, relativa a la posibilidad de que, para la práctica de requerimientos y notificaciones, se fije un domicilio del deudor situado en el extranjero, ha de tenerse en cuenta que, aun cuando en el citado artículo 682.2.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil no se previene expresamente que dicho domicilio deba estar en territorio español, lo cierto es que el artículo 660, apartado 1, al que se remiten tanto aquél precepto legal como –respecto de los terceros adquirentes de bienes hipotecados– el artículo 683.3, establece que «cualquier titular registral de un derecho real, carga o gravamen que recaiga sobre un bien podrá hacer constar en el Registro un domicilio en territorio nacional en el que desee ser notificado en caso de ejecución». Y, respecto de la venta extrajudicial del bien hipotecado, el artículo 234, apartado 1, circunstancia segunda, del Reglamento Hipotecario dispone que el domicilio señalado por el hipotecante para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones no podrá ser distinto del fijado para el procedimiento judicial ejecución directa sobre bienes hipotecados (requerimientos y notificaciones que habrán de practicarse en la forma prevenida en el artículo 236-c del mismo Reglamento).

Indudablemente, esta exigencia de que el domicilio fijado esté situado en territorio nacional se aviene bien con la necesaria agilidad y celeridad de estos procedimientos de realización de la hipoteca, que resultarían dificultados si los requerimiento y notificaciones hubieran de realizarse en territorio extranjero (cfr. los artículos 20 a 28 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, relativos a los actos de notificación y traslado de documentos judiciales y extrajudiciales). Por lo demás, exigencias análogas a la de fijación de un domicilio en territorio español

por parte de extranjeros no residentes en España no es ajena a otros ámbitos normativos, cual es el tributario (cfr. artículo 47 Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, según el cual, a los efectos de sus relaciones con la Administración Tributaria, los obligados tributarios que no residan en España deberán designar un representante cuando lo establezca expresamente la normativa tributaria).

Por las razones expuestas debe confirmarse el criterio de la registradora. Ha de tenerse en cuenta que el Tribunal Supremo (cfr. Sentencias número 7877/2004, de 3 de diciembre, y 105/2007, de 7 de febrero) ha proclamado, como principio general, el rigor formal del procedimiento de ejecución hipotecaria, en el que su extraordinaria limitación de la cognición procesal tiene como contrapartida una escrupulosa observancia de los requisitos formales legalmente establecidos; doctrina que por identidad de razón debe extrapolarse a los procedimientos de enajenación forzosa de finca hipotecada mediante su venta extrajudicial ante notario.

No pueden constituir óbice alguno a esta conclusión las consideraciones expresadas por el recurrente acerca de la doctrina del Tribunal Constitucional a la que se refiere en su escrito de impugnación.

Ciertamente, el Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de reiterar en innumerables ocasiones (a algunas de ellas alude el recurrente) la trascendencia que los actos de comunicación tienen dentro de los procedimientos judiciales como medio de garantizar que los destinatarios puedan ejercitar su derecho constitucional de defensa (Sentencia de 7 de mayo de 2012, por todas). Así, de tal doctrina se desprende que sólo mediante la correcta comunicación (requerimiento o notificación en cada caso previsto) se salvaguarda el derecho del destinatario a adoptar la postura procesal que estime conveniente. Por ello, los órganos responsables de la comunicación deben observar la debida diligencia para asegurar el conocimiento personal del acto de comunicación, especialmente cuando el mismo se lleva a cabo con un tercero en los casos y supuestos previstos legalmente (Sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de marzo de 2010). Ciertamente, la salvaguarda de la posición del destinatario de la comunicación no puede implicar la paralización de toda actuación y en todo caso por lo que deben ponderarse las circunstancias concurrentes, especialmente en aquellos supuestos en que la falta de comunicación es imputable al propio destinatario (Sentencia de 4 de octubre de 2010).

La sanción de nulidad de actuaciones la ha confirmado el Tribunal Constitucional (Sentencias de 20 de septiembre de 1993, 28 de octubre de 2002, 21 de enero de 2008, 17 de marzo de 2010 y 7 de mayo de 2012, entre otras muchas) en supuestos de lesión al derecho de defensa consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española, no ya en el caso extremo de la ausencia total de las notificaciones, sino incluso en supuestos en que, existiendo la notificación, se producen infracciones a las reglas relativas al lugar o al destinatario (como en el caso de las notificaciones realizadas a través de terceras personas que no hayan llegado al conocimiento de la parte interesada fuera de los supuestos estrictamente previstos; o cuando el requerimiento fue realizado en lugar distinto al señalado registralmente provocando la indefensión de los propietarios de la finca hipotecada).

En relación con la concreta jurisprudencia del Tribunal Constitucional a que se refiere el recurrente, y especialmente respecto de la Sentencia número 150/2016, de 19 de septiembre, no cabe sino concluir que, más que dejar de aplicar una norma imperativa como la relativa a la fijación de un domicilio en territorio nacional para requerimientos y notificaciones, debe conducir a una ponderada aplicación de tal norma, en relación con la del artículo 660.1, párrafo cuarto, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de suerte que queden remitidas cualesquiera dificultades para la efectividad de tales comunicaciones, por razón del lugar señalado, al procedimiento que en su día pueda entablarse para la realización judicial o extrajudicial de la hipoteca. Según este precepto legal, «en el caso de que el domicilio no constare en el Registro o que la comunicación fuese devuelta por cualquier motivo, el Registrador practicará nueva comunicación mediante edicto, que se insertará en el “Boletín Oficial del Estado”».

Así, el momento en que la notificación en el domicilio situado en territorio español resulte infructuosa será cuando haya de aplicarse la citada doctrina del Tribunal Constitucional, de modo que, antes de practicar la comunicación edictal y para evitar la indefensión de los deudores hipotecantes, debe intentarse la comunicación personal (en el caso del presente recurso en el domicilio situado en el extranjero que han especificado en la comparecencia de la escritura calificada o, el domicilio real que en su día resulte después de agotar el órgano judicial o el notario los medios que tengan a su alcance para practicar la notificación en dicho domicilio).

Por lo demás, ningún inconveniente existe para que, en evitación de los problemas prácticos a que se refiere el recurrente, pueda fijarse en la escritura, además de un domicilio situado en territorio nacional, otro con carácter simultáneo o subsidiario en territorio extranjero (cfr. la Resolución de 20 de junio de 2016, con cita de la de 7 de enero de 2014).

4. Por último, en relación con la petición que realiza el recurrente en el escrito de recurso para que se tome anotación preventiva por defecto subsanable, ha de recordarse que, según la doctrina de este Centro Directivo, el fundamento de esta anotación preventiva radica en la necesidad racional de ampliar el plazo de vigencia del asiento de presentación de un título calificado con defectos subsanables, pues la duración de tal asiento puede ser insuficiente para la subsanación que se pretende. Esta anotación tiene una doble cara, pues, si desde un punto de vista tiene el juego del asiento de presentación, desde otro, es como un adelanto del asiento definitivo para el caso de que se subsanen los defectos. Por lo que se refiere a los efectos de tal anotación, son los mismos del asiento de presentación, y también los mismos del asiento que preparan. Por todo ello, si el fundamento de esta anotación es el de dar mayor plazo para subsanar defectos, no se entiende qué función puede realizar si el plazo ya está suspendido como consecuencia del recurso.

Consecuentemente, no procede practicar anotación por defecto subsanable cuando se halla pendiente de resolución un recurso interpuesto contra la calificación, puesto que, dado el régimen específico de prórroga del asiento de presentación derivado de la interposición del recurso, carece de sentido dicha anotación, sin perjuicio de que una vez finalizado éste pueda el interesado subsanar el defecto o bien solicitar –ahora sí– la anotación preventiva por defecto subsanable (vid. Resoluciones de este Centro Directivo de 16 de septiembre de 2005, 21 de septiembre de 2011, 20 de junio de 2018, 17 de enero y 4 de noviembre de 2019, 6 de febrero, 6 de marzo y 20 de julio de 2020 y 9 de febrero de 2022).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 30 de marzo de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.