Boletín Informativo sobre Adjudicación Hipotecaria, núm. 12, julio 2023

(Proyecto galardonado en los VIII Premios a la Calidad de la Justicia del CGPJ, 2018, en la modalidad de Justicia más accesible)

Grupo de trabajo conjunto de la Administración de Justicia y Registradores de la Propiedad de la Comunidad Valenciana
Coordinadores
Jaime Font de Mora Rullán y Alejandro M. Bañón González
Colaboradores:
Pedro Moya Donate y Vicente Miñana Llorens
Letrados de la Administración de Justicia
Begoña Longás Pastor, Alicia M.ª de la Rúa Navarro y Cristina Carbonell Llorens
Registradores de la Propiedad
Carolina del Carmen Castillo Martínez
Magistrada-Juez, Doctora en Derecho, Acreditada a Catedrática de Derecho Civil y Profesora Asociada.

Diario LA LEY, Nº 10346, Sección Dossier, 12 de Septiembre de 2023, **LA LEY**

ÍNDICE

Boletín Informativo sobre Adjudicación Hipotecaria, núm. 12, julio 2023
I. Editorial: paralización de las reformas por las elecciones generales. Toca comenzar de nuevo para alcanzar la anhelada eficiencia de la Administración de Justicia
II. Novedades resoluciones DGSJFP
- 1. Tanteo y retracto respecto arrendamiento urbano de vivienda sujeto a artículo 13 LAU
- 2. Purga arrendamientos urbanos inscritos después de la hipoteca que da lugar a la adjudicación
- 3. Alcance del mandamiento de cancelación nota marginal sobre inscripción hipoteca
- 4. Consolidación de la doctrina sobre herencia yacente e ignorados herederos: emplazamiento edictos y comunicación a la Administración
- 5. Dos resoluciones sobre los efectos del auto incidente extraordinario oposición por cláusulas abusivas en préstamo ya ejecutado respecto al cesionario de remate
- 6. Requisitos del auto de nulidad del incidente extraordinario oposición por cláusulas abusiva para que surta plenos efectos registrales
- 7. Ausencia de la nota marginal de expedición del certificado de dominio y cargas e inscripción de la adjudicación: subsanabilidad
- 8. Cancelación de la nota marginal de certificación de cargas en caso de adjudicación: documentación a aportar
- 9. Domicilio para notificaciones y requerimientos en el extranjero
- 10. Consolidación de la posición del Centro Directivo sobre su doctrina progresiva tras la jurisprudencia consolidada del TS
- 11. Expresión en el decreto de adjudicación de las circunstancias del requerimiento de pago y la naturaleza de la vivienda

III. Novedades jurisprudencia
- 1. Análisis por el TS de la cláusula de vencimiento anticipado: cuándo produce desequilibrio
- 2. Jurisprudencia del TS sobre el carácter recepticio del requerimiento previo de pago
- 3. Jurisprudencia del TS relativa a ejecución hipotecaria sobre finca con uso a favor de cónyuge e hijos. No es necesario demandar, pero sí comunicar la existencia del procedimiento
- 4. Necesidad de incorporación de certificado de tasación en la escritura como requisito de procedibilidad
- 5. El domicilio del administrador no deudor del préstamo no es vivienda habitual
- 6. Intervención de la herencia yacente a través de todos los interesados
- 7. Adquisición de fincas por extranjeros y especificación de la cuota de adquisición de cada cónyuge

8. Competencia funcional para conocer la ejecución post hipotecaria del artículo 579 LEC
9. Condición de consumidor a efectos del control de las cláusulas abusivas: vinculación funcional de la persona física con la mercantil deudora
10. Análisis de la legitimación en casos de Fondos de Titulización y de sucesión entre entidades bancarias
11. Tratamiento de la responsabilidad hipotecaria a efectos del despacho de ejecución
IV. Índice analítico de materias tratadas en los boletines de adjudicación hipotecaria n.o 1 A 11

Comentarios

Resumen

Selección y comentario de las principales novedades tanto a nivel jurisprudencial como de la doctrina de la DGSJFP en esta materia especializada que afecta directamente a la ejecución hipotecaria.

I. Editorial: paralización de las reformas por las elecciones generales. Toca comenzar de nuevo para alcanzar la anhelada eficiencia de la Administración de Justicia

Entre las noticias producidas desde el último boletín informativo, la más significativa ha sido, sin lugar a dudas, la del adelanto de las elecciones generales anunciado por el Presidente del Gobierno el pasado 29 de mayo. Y como uno de los efectos inmediatos que todo ello ha ocasionado destaca, en particular, la paralización de los tres proyectos de ley con los que el Gobierno afrontaba el plan Justicia 2030: el de Ley Orgánica de eficiencia organizativa del servicio público de Justicia, por el que se modificaría la LOPJ (LA LEY 1694/1985), el de Ley de eficiencia Digital, que pretendía adaptar la realidad judicial española del siglo XXI al marco tecnológico contemporáneo, y el de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia, el cual incidía claramente en la regulación de las ejecuciones hipotecarias y, entre otras materias, en la de las subastas electrónicas y adjudicación de bienes licitados.

A dicho proyecto ya tuvimos ocasión de referirnos en anteriores boletines. Y le reconocimos aspectos muy positivos. Destacábamos, por ejemplo, la solución que se iba a dar a materias tan sensibles como el precio mínimo por el que se pueden adjudicar los bienes objeto de ejecución y la forma en que se iba a dar salida a la prolongada controversia que se había producido, en ese punto, entre la DGSJFP y la jurisprudencia menor de las Audiencias Provinciales. Hasta tal extremo se llegaba a sentir como inminente la aplicación de la reforma, que la propia DGSJFP, en las últimas resoluciones sobre la interpretación de los artículos 670 (LA LEY 58/2000) y 671 LEC (LA LEY 58/2000), venía completando su argumentación con la transcripción parcial de la exposición de motivos y de uno de los preceptos del citado proyecto de ley, siguiendo con ello la estela abierta por el TS.

Cualquiera que sea el resultado de las elecciones -que se habrán celebrado ya cuando este boletín sea publicado- tocará comenzar de cero. Pero tocará también esperar de nuestros políticos un ejercicio de responsabilidad, y que el trabajo legislativo realizado sea retomado y culminado sin dilación. Y ello, no sólo por la necesidad de las reformas afrontadas, sino también porque se han empleado ya, y repartido, fondos europeos por valor de 470 millones de euros destinados al desarrollo de reformas estructurales y proyectos para transformar el servicio público de Justicia, fondos que en buena medida están condicionados a la aprobación de las reformas legales.

Entre las reformas legislativas que sí han llegado a ver la luz no podemos dejar de referirnos a la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda (LA LEY 6823/2023). En ella se han incluido diversas modificaciones de la LEC, tanto con relación a la subasta de inmuebles en general, como con respecto a las ejecuciones hipotecarias. En cuanto a éstas, puede que cuando este boletín vea la luz se hayan circulado ya pautas sobre el modo en que

deberán responder los registradores a la exigencia del art. 685.2 cuando establece que, para acreditar que el demandante no tiene la condición de gran tenedor, «*se deberá adjuntar a la demanda certificación del Registro de la Propiedad en el que consten la relación de propiedades a nombre de la parte actora*».

Pasando ya al marco puramente doctrinal, la Dirección General y los jueces y tribunales siguen facilitando a los operadores jurídicos instrumentos útiles de interpretación y aplicación de las normas que regulan las ejecuciones hipotecarias. El objeto, una vez más, de nuestro boletín es hacérselos llegar de un modo sencillo. Y si hubiera que definir ahora alguna tendencia en particular, llama la atención el número creciente de las resoluciones de la DGSJFP que abordan los problemas que se suscitan al calificar registralmente, con los bienes ya inscritos a favor del adjudicatario, e incluso de terceros, las resoluciones judiciales que declaran la nulidad de procedimientos de ejecución hipotecaria. Las extractadas en el anterior boletín, y las que ahora se incluyen, dan buena cuenta de ello.

Finalmente procede destacar que el pasado día 26 de junio se celebró un nuevo seminario conjunto del Grupo de Trabajo, el octavo ya, que versaba en esta ocasión sobre «Proceso penal y Registro de la Propiedad». En dicho acto contamos con la intervención de dos magníficos ponentes, Eloy Velasco Nuñez, Magistrado de Audiencia Nacional, y Boudewijn De Jonge, Magistrado de Enlace en España del Reino de los Países Bajos. Ambos disertaron, respectivamente, sobre «proceso penal y Registro de la Propiedad: puntos de fricción y soluciones», y «la práctica de embargos y decomisos de los bienes inmuebles en España: una perspectiva de un magistrado de enlace», dando lugar posteriormente a un intenso e interesante debate sobre cuestiones como la caducidad de la anotación de los embargos y su compatibilidad con la normativa europea o las cuestiones derivadas del tracto sucesivo. El video de dicho seminario se encuentra disponible en la web del Decanato del Colegio de Registradores de la Comunidad Valenciana para quien tenga interés en recuperar dicha actividad del Grupo de Trabajo.

II. Novedades resoluciones DGSJFP

1. Tanteo y retracto respecto arrendamiento urbano de vivienda sujeto a artículo 13 LAU

Doctrina: el tanteo y retracto arrendaticios son exigibles en toda venta forzosa, sea judicial o administrativa y concluya en subasta, concurso o adjudicación directa, cuando se trate de un arrendamiento urbano de vivienda sujeto al art. 13 LAU, en su redacción dada por la ley 4/2013 (LA LEY 8684/2013), e inscrito después de la carga que da lugar a la adjudicación. Se extinguen por ésta, tanto el arrendamiento como sus derechos accesorios de tanteo y retracto. Por esa razón, se rechaza la inscripción de la adjudicación a favor de la arrendataria inscrita en ejercicio de su derecho de tanteo.

Resolución DGSJFP de 15 de noviembre de 2022 (BOE 05.12.2022, 16) (LA LEY 277252/2022).

Se califica una certificación del acta de adjudicación de bienes y mandamiento de cancelación de cargas en procedimiento de apremio administrativo de la TGSS. Se trata de una vivienda en cuyo historial registral, con posterioridad a la anotación preventiva de embargo ordenada en el mismo expediente (de 2014, prorrogada en 2016 y 2019), constaba inscrito un contrato de arrendamiento, celebrado e inscrito en 2017. En la certificación que se califica se hace constar que la adjudicación se realiza como consecuencia del ejercicio por parte de la arrendataria inscrita del derecho de tanteo arrendaticio previsto en la LAU.

La registradora objeta la inexistencia de derecho de adquisición preferente alguno a favor de la arrendataria, al extinguirse el arrendamiento como consecuencia de quedar resuelto el derecho del arrendador en virtud del art. 13 LAU en la redacción dada por la Ley 4/2013 (LA LEY 8684/2013), vigente al tiempo de la celebración del contrato.

Interponiéndose recurso por la arrendataria y adjudicataria de la finca (que defiende la naturaleza preadquisitiva que tiene el derecho de tanteo y que «la adquisición en pública subasta de una vivienda arrendada no produce *ipso facto* la terminación del arriendo»), y también por la TGSS (que alega que la adjudicación en subasta administrativa no puede asimilarse a un procedimiento judicial a los efectos de entender extinguido el arrendamiento de conformidad con el art. 13 LAU), la Dirección General confirma la nota de calificación.

En el contenido de la resolución podemos destacar:

1º.- Los derechos de tanteo y retracto arrendaticios se aplican a toda venta forzosa, sea judicial o administrativa, y concluya en subasta o incluso en concurso o adjudicación directa.

No es tan sólo que puedan asimilarse subasta administrativa y procedimiento judicial a los efectos de considerar que, en ambos casos, estamos ante una venta (aunque sea forzosa) a la que son aplicables los derechos de tanteo y

retracto que prevé la LAU; es que, además, el derecho del arrendatario/a queda reconocido tanto en los casos de subasta propiamente dicha, como en los de concurso o adjudicación directa: *«Dada la común condición de procedimiento de realización o ejecución forzosa que presenta el procedimiento de apremio por deudas tributarias o de la Seguridad Social, de las que trae causa la adjudicación objeto del presente expediente, la doctrina sentada en las Resoluciones de este Centro Directivo antes referidas ha de considerarse aplicable igualmente, por identidad razón, a estos procedimientos de apremio, tanto si el medio de realización forzosa empleado es la subasta, como si lo es el concurso o la adjudicación directa (vid. arts. 101 RGR y 113 y ss. RGR de la Seguridad Social)».*

2º.- La adjudicación extingue el arrendamiento urbano, así como sus derechos accesorios (como los de adquisición preferente vinculados al mismo), si el arrendamiento fue inscrito después de la anotación (o carga) que dio lugar a la adjudicación y se trata de un arrendamiento al que sea de aplicación el art. 13.1 LAU en su redacción dada por la Ley 4/2013, de 4 de junio (LA LEY 8684/2013).

Entrando en el fondo del asunto, en este caso la adjudicación extingue el arrendamiento, convirtiendo en improcedente la aplicación de las normas de la LAU que regulan los derechos de adquisición preferente del arrendatario: *«…sin que puedan estimarse las objeciones planteadas por las recurrentes en su escrito de recurso, puesto que la extinción del arrendamiento opera "ipso iure", así lo ha declarado de forma reiterada este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en los "Vistos") y ha sido confirmado por el Tribunal Supremo, cuya Sentencia de 4 de noviembre de 2020…».* Para la Dirección General, son datos determinantes para llegar a esa conclusión: 1º) El hecho de que al arrendamiento le sea de aplicación el art. 13.1 LAU en su redacción dada por la Ley 4/2013, de 4 de junio (LA LEY 8684/2013) (cfr. D.T. 1ª de la Ley 4/2013, de 4 de junio (LA LEY 8684/2013)); 2º) La circunstancia de que la inscripción del arrendamiento fuera de fecha posterior a la de la anotación preventiva de embargo.

Como en otras resoluciones, la Dirección General hace un examen de supuestos posibles y los pone en relación con las sucesivas reformas de la LAU, y hace la siguiente precisión: *«4. La doctrina expuesta no será aplicable cuando se trate de arrendamientos de vivienda concertados, bien antes de entrar en vigor de la reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos (LA LEY 4106/1994) introducida por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas (LA LEY 8684/2013), esto es, el día 6 de junio de 2013; o bien tras la entrada en vigor el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo (LA LEY 2819/2019), de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, es decir, a partir del día 6 de marzo de 2019».*

3º.- No se altera la doctrina expuesta por el hecho de que en el caso concreto lo ejercitado no fuera el retracto, sino el tanteo, previo a la venta forzosa que extingue el arrendamiento.

Según declara la Dirección General: *«Asimismo, resulta indudable que la doctrina expuesta y fijada por este Centro Directivo respecto del retracto arrendaticio se aplica de igual modo al derecho tanteo, en tanto que tales derechos, tanteo y retracto, derivados ambos del contrato de arrendamiento celebrado, no sólo se encuadran en la categoría de derechos de adquisición preferente, constituyendo dos fases de un mismo derecho, en función de si su ejercicio se realiza antes (derecho de tanteo) o después (derecho de retracto) de la consumación del acto traslativo que genera su nacimiento (cfr. artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (LA LEY 4106/1994) y Resolución de esta Dirección General de 26 de abril de 2019), sino que, en todo caso, tienen la consideración de derechos accesorios del contrato de arrendamiento, por lo que extinguido éste se extinguen también sus derechos accesorios, y, en especial, los derechos de adquisición preferente vinculados al mismo en su doble vertiente, de tanteo y retracto».*

4º.- Los tanteos y retractos legales ha de ser objeto de una interpretación restrictiva; y en el caso de los arrendaticios, el criterio de interpretación ha de ser estricto, debiendo someterse a unos estrictos requisitos no solo sustantivos sino también de ejercicio procesal.

Reitera, para terminar, la doctrina científica y jurisprudencial que se inclina por considerar los tanteos y retractos legales como *«derechos taxativamente concedidos por la ley para supuestos concretos»,* destacando que existe *«desde antiguo una jurisprudencia que se inclina a favor de su interpretación restrictiva…si bien más recientemente, la Sentencia número 450/2012, de 11 de junio, en relación con los tanteos y retractos arrendaticios ha defendido un criterio de interpretación estricto, y no restrictivo más allá de la concurrencia de los presupuestos y requisitos legales exigibles para su realización–, y en todo caso sometidos a unos estrictos requisitos no solo sustantivos sino también de ejercicio procesal, tanto en cuanto al plazo (cfr. artículo 1524 del Código Civil (LA LEY 1/1889)) como al procedimiento (artículo 266.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000))».*

2. Purga arrendamientos urbanos inscritos después de la hipoteca que da lugar a la adjudicación

Doctrina: la adjudicación en ejecución hipotecaria, como tesis de principio, purga los arrendamientos urbanos sujetos al art. 13 LAU, en su redacción dada por la Ley 4/2013 (LA LEY 8684/2013), inscritos después de la hipoteca que da lugar a la adjudicación. Sin embargo, no cabe cancelar su inscripción si el juzgado no sólo omite esos arrendamientos entre las cargas a cancelar, sino que rechaza expresamente que se lleve a cabo tal cancelación.

Resolución DGSJFP de 1 de diciembre de 2022 (LA LEY 290388/2022) (BOE 20.12.2022, 12).

Al calificar el decreto de adjudicación de una ejecución hipotecaria sobre varias fincas (viviendas, locales, garajes y trasteros), y su correspondiente mandamiento de cancelación de cargas, el registrador no practica la cancelación de las inscripciones de un arrendamiento inscrito con posterioridad a la hipoteca ejecutada, y antes que su nota marginal de expedición de certificación de cargas, porque no se ha ordenado expresamente tal cancelación. El arrendamiento fue formalizado el 16 de noviembre de 2012 y se inscribió el 11 de febrero de 2013. Constaba, además, una diligencia de ordenación en la que se señalaba que no procedía expedir ninguna adición al mandamiento de cancelación de cargas, relativa a los citados arrendamientos, porque debe «*estarse a lo acordado en el presente procedimiento, poniendo en su conocimiento que la cancelación de los arrendamientos tiene un trámite específico*».

La parte recurrente entiende que deben cancelarse las inscripciones de arrendamiento en virtud de lo dispuesto en los arts. 674 LEC (LA LEY 58/2000) y 134 LH, como carga posterior a la inscripción de la hipoteca que motivó la ejecución, así como en virtud de lo dispuesto en el artículo 7 del Real Decreto 297/1996 (LA LEY 1172/1996) por haber transcurrido el plazo pactado del arrendamiento sin que conste inscrita la prórroga del contrato por lo que han caducado.

La Dirección General desestima el recurso y confirma la nota de calificación.

Sobre la cancelabilidad de los arrendamientos inscritos después de la hipoteca.

Tras recordar su doctrina de que para la inscripción del decreto de adjudicación en una ejecución forzosa es necesario, como tesis de principio, que se justifique haberse hecho las notificaciones oportunas para su ejercicio o, en otro caso, la manifestación de inexistencia de arrendamientos sobre la finca adjudicada, la Dirección General reitera toda su doctrina últimamente manifestada sobre la cancelación de las inscripciones de arrendamiento como consecuencia de las ejecuciones hipotecarias, si bien en esta resolución lo hace de forma directa y no como parte de la argumentación desarrollada por razón de otras cuestiones objeto de discusión.

Se citan resoluciones como las de 24 de marzo de 2017, 14 de septiembre y 11 de octubre de 2018, relativas a contratos de arrendamiento concertados con posterioridad a la Ley 4/2013, de 4 de junio (LA LEY 8684/2013); en ellas se destacaba que lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia del derecho de retracto es, ante todo, si el arrendamiento ha tenido acceso o no al Registro de la Propiedad. Y también la de 3 de noviembre de 2021, extractada en este mismo boletín, de la que resulta que «*salvo que se hubiese inscrito el arrendamiento en el Registro de la Propiedad con anterioridad a la hipoteca o a la anotación del embargo, la ejecución forzosa derivada de la hipoteca o de la traba determinará la extinción del derecho del arrendador y, en consecuencia, del propio contrato de arrendamiento para uso distinto de vivienda, y con él sus derechos accesorios como el derecho de retracto y, en consecuencia la necesidad de realizar de la declaración arrendaticia respecto de la vivienda adjudicada, en los términos establecidos en el artículo 25 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (LA LEY 4106/1994).*

No obstante, se hace una doble precisión:

La primera en términos de aplicación temporal de la LAU: la doctrina expuesta no será aplicable: A) Cuando se trate de arrendamientos de vivienda suscritos antes de entrar en vigor (6 de junio de 2013) la reforma de la LAU introducida por la Ley 4/2013, de 4 de junio (LA LEY 8684/2013). B) Cuando se trate de arrendamientos de vivienda afectados bajo la nueva reforma realizada por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo (LA LEY 2819/2019), que ha dado lugar a la nueva redacción del art. 13 LAU y del que resulta que el arrendatario tendrá derecho, en todo caso, a continuar en el arrendamiento hasta que se cumplan cinco años o siete años respectivamente, sin perjuicio de la facultad de no renovación prevista en el artículo 9.1.

Y la segunda precisión, en términos de objeto del arrendamiento, es la de que debe distinguirse según se trate de

un arrendamiento de vivienda o de una arrendamiento para un uso distinto del de vivienda, pues para éstos, *«tanto antes como después de la mencionada reforma de la Ley de Arrendamientos Urbanos (LA LEY 4106/1994), al no estar sometidos a un plazo mínimo imperativo, el arrendamiento se extinguirá en cualquier momento en que el derecho del arrendador quede resuelto como consecuencia de la ejecución, a menos que dicho arrendamiento constase inscrito en el Registro con anterioridad a la hipoteca que se ejecuta (vid. artículo 29 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (LA LEY 4106/1994))».*

Sobre la necesidad de expresión en el mandamiento de cancelación de cargas del asiento a cancelar.

Tras recordar el art. 233 RH, sobre la exigencia de referencia expresa al número o letra, folio y tomo de los asientos posteriores a la hipoteca y anteriores a la nota de expedición de certificación de cargas que se han de cancelar, *«sin que sea suficiente ordenar que se cancelen todas las posteriores a la hipoteca del actor»*; y la Resolución de 22 de octubre de 2011, *que* declaraba que «*la cancelación de cargas posteriores a la ejecutada no puede estimarse que opere automáticamente, como consecuencia de la adjudicación, sino que ha de ser motivada, pues exige previamente un acto de valoración por parte de la autoridad judicial…»,* para el caso concreto de esta resolución, rechaza cancelar los arrendamientos inscritos por cuanto en el mandamiento de cancelación de cargas librado por el juzgado, no es solo que no se ordenase de forma expresa que cancelaran las inscripciones de arrendamiento en cuestión, sino que literalmente consideraba el juzgado que no procedía ordenarlas:

«En tal eventualidad, en aplicación de los principios de rogación y cumplimiento de las resoluciones judiciales en sus propios términos, no procede que el Registro de la Propiedad practique la cancelación de un asiento en virtud de un mandamiento judicial en el que ni de forma expresa ni genérica se ordena la misma, sino que, al contrario, se rechaza».

3. Alcance del mandamiento de cancelación nota marginal sobre inscripción hipoteca

El mandamiento de cancelación de la nota marginal de expedición de certificación de cargas no permite acceder, además, a cancelar la inscripción de la hipoteca que es objeto de ejecución, aunque del mandamiento resulten ambas finalidades, sin ninguna justificación concreta en cuanto a la razón por la que cancelar la hipoteca.

Resolución DGSJFP de 16 de noviembre de 2022 (LA LEY 277256/2022) (BOE 5.12.2022, 20)

Se rechaza por la registradora proceder a la cancelación de una inscripción de hipoteca a través de un mandamiento del que sólo resultaba tener por terminado el procedimiento de ejecución y por el que se ordenaba, además, la cancelación de la «inscripción» ordenada por el propio juzgado y por la que se interesó en su día certificación de dominio y cargas.

La sociedad recurrente afirma en su escrito de recurso que el pago de la cantidad garantizada ya se realizó por una de las sociedades demandadas, como dice acreditar mediante determinada documentación.

La Dirección General que no entra en esta última afirmación, por cuanto los documentos aportados lo fueron con posterioridad a la calificación emitida (art. 326 LH), confirma la calificación de la registradora porque el contenido del mandamiento calificado *«según resulta de su literalidad, no tiene otro objeto que ordenar la cancelación de la nota marginal que en su día se practicó como consecuencia de la solicitud de certificación de dominio y cargas en un procedimiento que, por circunstancias que no resultan, ha finalizado».*

Recuerda la resolución cuáles son los títulos admisibles para cancelar una inscripción de hipoteca: 1º) Sentencia firme en procedimiento seguido contra el titular registral, o escritura o documento auténtico en el que preste su consentimiento para la cancelación dicho titular registral, sus causahabientes o representantes legítimos (art. 82 LH). 2º) Como consecuencia de la ejecución mediante embargo objeto de una anotación o de otra hipoteca inscrita con anterioridad, en virtud del mandamiento judicial expedido al efecto en el procedimiento de ejecución (art. 674 LEC (LA LEY 58/2000)). 3º) Cuando, habiendo sido objeto de ejecución la hipoteca, esta culminase con el correspondiente decreto de adjudicación. (art. 674 LEC (LA LEY 58/2000) y 134 LH).

Sin embargo, reseña a continuación determinadas resoluciones de la anterior DGRN de las que sí que podría desprenderse la posibilidad de proceder a la cancelación de la propia hipoteca a través de documentos procedentes del juzgado:

«Así, la Resolución de 10 de septiembre de 2005 (LA LEY 14340/2005) señaló: "Si se acreditara que, como parece,

ha habido consignación de todas las cantidades exigidas en el procedimiento, y que hubiera habido igualmente declaración judicial de estar la consignación bien hecha, el documento judicial correspondiente sería suficiente para la cancelación pretendida".

También la Resolución de 21 de mayo de 2012 admitió que "habida cuenta que, en el seno de este procedimiento, en trámite de alegaciones, se ha aclarado por la autoridad judicial que la cancelación de hipoteca se ordena por pago de la cantidad adeudada, debería haberse practicado la inscripción una vez recibida esta aclaración en el Registro".»

Para la Dirección General, «*en el presente supuesto no se produce ninguna de dichas circunstancias pues no resulta que la obligación garantizada haya sido íntegramente satisfecha en términos tales que lo sea a satisfacción del órgano de la administración de justicia que libra el decreto de cancelación ni que concurra ninguna otra causa que ampare la pretensión de que se tenga la hipoteca inscrita como extinguida (artículo 79 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946)*)».

4. Consolidación de la doctrina sobre herencia yacente e ignorados herederos: emplazamiento edictos y comunicación a la Administración

Doctrina: en los casos de herencia yacente en los que no haya podido identificarse ningún interesado en la herencia con el que entenderse las actuaciones, la calificación registral debe tener presente, siguiendo la STS 590/2021, de 9 de septiembre (LA LEY 150119/2021), que sería suficiente el emplazamiento a los ignorados herederos por edictos y la comunicación de la pendencia del proceso al Estado o a la Comunidad Autónoma, llamados a la sucesión intestada a falta de otros, conforme al art. 150.2 LEC. (LA LEY 58/2000)

Resolución DGSJFP de 2 de diciembre de 2022 (LA LEY 290391/2022) (BOE de 20 de diciembre de 2022, 15)

Se presenta a inscripción un decreto de adjudicación en ejecución hipotecaria del que resulta que, habiendo fallecido el deudor sin haber otorgado testamento, tras los intentos de averiguación de la existencia e identificación de los herederos del mismo sin resultado alguno, se practicó el requerimiento a los mismos *«en aplicación de la normativa en vigor y para mayor garantía en forma de Edicto en fecha…».*

Rechaza la inscripción la registradora: *«En los casos en que interviene la herencia yacente, toda actuación que pretenda tener reflejo registral debe articularse bien mediante el nombramiento de un administrador judicial, en los términos previstos en los artículos 790 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000), bien mediante la intervención en el procedimiento de alguno de los interesados en dicha herencia yacente. Siendo el llamamiento a los herederos desconocidos puramente genérico, y no habiéndose personado ningún interesado en la herencia en el procedimiento, debe nombrarse un administrador judicial de la herencia».*

La Dirección General cita y reproduce parcialmente la doctrina que resulta de la STS 590/2021 (LA LEY 150119/2021) del Pleno de la Sala 1ª, de 9 de septiembre de 2021 con arreglo a la cual, cuando se demanda a una herencia yacente caben dos posibilidades:

> **1º)** Que se conozca o se tengan indicios de la existencia de concretas personas llamadas a la herencia. En este caso, habrá de dirigirse la demanda contra estos herederos, previa averiguación de su identidad y domicilio.
> **2º)** Que no se tenga indicio alguno de la existencia de herederos interesados en la herencia yacente (casos de personas que han fallecido sin testamento y sin parientes conocidos con derecho a la sucesión intestada). En estos supuestos, además de emplazar a los ignorados herederos por edictos, se debe comunicar al Estado o a la Comunidad Autónoma llamada por la normativa civil aplicable a la sucesión intestada a falta de otros, la pendencia del proceso, conforme al citado art. 150.2 LEC. (LA LEY 58/2000) Y recuerda a este respecto que la notificación por vía edictal tiene carácter supletorio y excepcional y solo debe emplearse cuando se hayan agotado, razonablemente, las posibilidades de efectuar una notificación personal. Y abundando en el carácter excepcional de las notificaciones por edictos, reseña la doctrina del Tribunal Constitucional que ha desarrollado ese aspecto.

Por lo que se refiere al caso concreto de la resolución, la Dirección General revoca la nota de calificación: *«…el defecto observado en la nota de calificación, en los términos en que está redactada, se centra únicamente en la exigencia de nombramiento de un defensor judicial por lo que no puede ser confirmada».* Si la revoca es, según se

dice, por «*los términos en que está redactada*»:

Podría desprenderse de la nota recurrida que en los casos de herencia yacente nunca procederá la notificación por edictos; sin embargo, también para casos como el de la resolución es un medio posible cuando se hayan agotado, razonablemente, las posibilidades de efectuar una notificación personal. En el caso concreto, *«a la vista de la documentación presentada, resulta que por el Juzgado se ha efectuado una averiguación razonable respecto de la existencia de posibles herederos y solo cuando estos trámites han resultado infructuosos se ha procedido a la notificación edictal».* Lo que ocurre es que esa documentación (dos providencias y una diligencia de ordenación del juzgado investigando sin fruto la identificación de posibles herederos y acordando por ello la notificación por edictos), fue aportada sólo con el escrito de recurso, no antes, por lo que no pudo ser tenida en cuenta por el registrador, ni tomarse en consideración para la resolución de la Dirección General.

Y, por otro lado, se echa en falta en la nota recurrida alguna referencia a la preceptiva notificación a los órganos competentes del Estado o de la Comunidad Autónoma, en su caso, que recomienda el TS en la citada sentencia 590/2021, de la que se están haciendo eco las resoluciones de la Dirección General.

5. Dos resoluciones sobre los efectos del auto incidente extraordinario oposición por cláusulas abusivas en préstamo ya ejecutado respecto al cesionario de remate

a) Doctrina: efectos del auto recaído en el incidente extraordinario de oposición por la existencia de cláusulas abusivas del préstamo hipotecario que había sido objeto de ejecución. Efectos sobre el cesionario de remate por la misma ejecución. No puede cancelarse la inscripción de la adjudicación practicada a su favor si no ha sido parte en el incidente de oposición,salvo que consienta en escritura pública o se acredite de otra forma fehaciente y admitida en derecho que ha prestado su consentimiento a esa cancelación.

Resolución DGSJFP de 21 de diciembre de 2022 (LA LEY 337295/2022) (BOE de 3 de febrero, 14)

Un mandamiento judicial ordenaba la cancelación de los asientos registrales practicados a consecuencia de la ejecución de una hipoteca, en la que se había adjudicado la finca por cesión de remate a favor de una sociedad mercantil (Propiedades Residenciales, S.L.), entidad distinta de Banco Santander, S.A., acreedora inscrita y ejecutante, y de LSF 7 Silverstone, S.A.R.L., cesionaria del crédito hipotecario y titular registral de la hipoteca.

Se trataba de un procedimiento de ejecución hipotecaria iniciado en 2011, antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo (LA LEY 7255/2013). Presentada por los deudores ejecutados y propietarios de la vivienda hipotecada el incidente extraordinario de oposición, ésta fue estimada por auto firme que sancionó el sobreseimiento de la ejecución hipotecaria, al no haberse verificado la entrega material de la finca hipotecada a la sociedad adjudicataria, y ordenó la cancelación de todos aquellos asientos registrales a que hubiera dado lugar la ejecución hipotecaria.

Sin embargo, no constaba en el mandamiento judicial que la mencionada entidad adjudicataria, Propiedades Residenciales, S.L., hubiera sido parte en el incidente extraordinario de oposición, sino solo que éste se siguió solo contra la sociedad ejecutante LSF 7 Silverstone, S.A.R.L.

La registradora califica en mandamiento en el sentido de que *«el incidente extraordinario de oposición no es el trámite adecuado para dejar sin efecto la inscripción a favor del cesionario del remate, ya que éste último es ajeno a la relación derivada del contrato de préstamo hipotecario».*

Como particularidad del caso, recurren la nota de calificación no sólo la entidad ejecutante, sino también la propia sociedad adjudicataria; y, además, con el recurso se aporta también una diligencia de ordenación, motivada por la calificación negativa registral antes citada, por la que se requiere a la entidad adquirente «Propiedades Residenciales, S.L.» *«a fin de manifestar si solicita que se deje sin efecto la adjudicación a su favor y la posterior inscripción»*, y un escrito posterior, firmado por la representación procesal de dicha sociedad adquirente, interesando *«se deje sin efecto la adjudicación a su favor y su posterior inscripción».*

La Dirección General reitera la doctrina contenida en las resoluciones de 10 de junio y 27 de septiembre de 2022, extractadas en el anterior boletín y a cuyo contenido nos remitimos. Sucintamente, la de que la declaración de nulidad que recaiga por abusividad de los préstamos hipotecarios concertados con anterioridad a la Ley 1/2013 (LA LEY 7255/2013) (D.T.3ª de la Ley 5/2019), en la ejecución hipotecaria española, no puede afectar al tercer adquirente en la subasta (lo que englobaría también al cesionario de remate), ni a un subadquirente posterior de éste, como

tercero protegido por el principio de fe pública registral.

Para la Dirección General, «…*en el caso de que el incidente extraordinario de oposición al procedimiento de ejecución se haya entendido exclusivamente contra el acreedor ejecutante, la sentencia producirá efectos contra éste de conformidad con las reglas generales de nuestro ordenamiento (artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000)); pero no contra el tercer adquirente en el procedimiento de ejecución, titular registral del dominio en virtud de inscripción vigente, cuya cancelación se pretende y que no fue parte en dicho incidente, salvo que en éste consienta en escritura pública o se acredite de otra forma fehaciente y admitida en derecho que ha prestado su consentimiento a esa cancelación».*

¿Podría considerarse consentimiento suficiente, esto es, acreditado «de otra forma fehaciente y admitida en derecho», la diligencia de ordenación por la que se requería a la cesionaria de remate que manifestase si solicitaba que se dejase sin efecto la adjudicación a su favor y la posterior inscripción, y el escrito, firmado por la representación procesal de dicha sociedad, interesando se dejase sin efecto la adjudicación a su favor y su posterior inscripción? La Dirección General no entra en ello, tan sólo se limita a recordar: que esa documentación no puede ser tomada en consideración en el recurso, por aplicación del art. 326 LH, que lo procedente hubiera sido una nueva calificación con aportación de dichos documentos, y que el recurso se resuelve atendiendo únicamente a la documentación presentada al tiempo en que se produjo la calificación.

¿Sería suficiente para cancelar que en el incidente de nulidad hubiera sido parte el cesionario de remate? La resolución considera suficiente la intervención en el mismo incidente del cesionario de remate, por lo que revoca la nota de calificación en la parte que apreciaba «*defecto de incongruencia del procedimiento».* Pero, precisamente por faltar tal intervención, confirma la nota en el resto, dando además ideas en cuanto a los supuestos en los que sí habría cabido acceder al despacho del mandamiento:

«9. Por tanto, en el presente supuesto y desde el punto de vista registral, instado un incidente extraordinario de oposición –por razón de abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado–, recogido en la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013 (LA LEY 7255/2013), dentro de una ejecución hipotecaria que ya se ha terminado con la adjudicación de la finca hipotecada a un tercer adquirente, cesionario del remate, que no ha sido demandado en tal incidente, no habiendo pronunciamiento judicial previo de levantamiento del velo, y no tratándose tampoco de un supuesto de transmisión universal; si bien debe revocarse el defecto de incongruencia del procedimiento, no cabe sino confirmar la calificación registral desfavorable en cuanto a la falta aplicación del tracto sucesivo registral recogido en el citado artículo 20 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946).

b) Doctrina: efectos del auto recaído en el incidente extraordinario de oposición por la existencia de cláusulas abusivas del préstamo hipotecario que había sido objeto de ejecución. Efectos sobre el cesionario de remate por la misma ejecución. La doctrina de que no puede cancelarse la inscripción de la adjudicación practicada a favor del cesionario de remate si no ha sido parte en el incidente de oposición, no puede verse enervada por la identidad subjetiva en la composición del capital de la sociedad cesionaria de remate y la ejecutante, demandada en el procedimiento concluido con la resolución calificada.

Resolución DGSJFP de 29 de marzo de 2023 (LA LEY 53301/2023) (BOE de 18 de abril, 11).

El recurso tiene como único objeto la cuestión de si es posible inscribir un mandamiento u otro documento judicial que ordena la cancelación de los asientos registrales practicados a consecuencia de una ejecución de una hipoteca, siendo que la finca figura inscrita a favor de un tercero distinto del acreedor hipotecario. En concreto, la ejecución culminó con la adjudicación a favor del acreedor ejecutante, la entidad «Bankinter, SA», que cedió el remate en favor de la sociedad no ejecutante «Intermobiliaria, SA», la cual, según resulta de la documentación presentada, no ha sido parte en el incidente extraordinario de oposición, ni en el posterior recurso de apelación.

En este caso, se trataba de dar cumplimiento a un auto judicial de la Audiencia Provincial dictado tras la tramitación del recurso de apelación de la resolución recaída en un incidente extraordinario de oposición por razón de abusividad en el mismo procedimiento de ejecución hipotecaria. Se declaraba nula por abusiva la cláusula de vencimiento anticipado que fundamentó la ejecución y, por no haberse verificado la entrega material de la finca hipotecada, ordena la cancelación de todos aquellos asientos registrales a que hubiera dado lugar la ejecución hipotecaria.

La registradora de la propiedad calificante entiende que, una vez producida la transmisión de la propiedad a un tercero en la ejecución hipotecaria, la cancelación de la inscripción practicada a favor del cesionario del remate no

ejecutante no es posible por aplicación de la doctrina recogida en la STJUE de 17 de mayo de 2022 (LA LEY 75628/2022), que señala que los terceros adquirentes de la finca hipotecada han de quedar protegidos frente a posibles reclamaciones sobre el carácter abusivo de alguna de las cláusulas del préstamo hipotecario. Además, señala, no consta acreditado en la documentación presentada que el titular registral haya sido parte en el incidente extraordinario de revisión de las cláusulas financieras por abusividad.

La Dirección General acuerda desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación negativa, trasladando los mismos argumentos que viene desarrollando últimamente (*vid.* por ejemplo, la RDGSJFP de 9 de enero de 2023, extractada en este mismo boletín) y declarando en suma:

«En el caso de que el incidente de abusividad en el procedimiento de ejecución hipotecaria, como parece ocurre en este supuesto, se haya entendido exclusivamente contra acreedor ejecutante y adjudicatario inicial, la resolución judicial no producirá efectos contra el adquirente tercero (en este caso cesionario del remate), cuya titularidad registral se pretende anular, si éste no fue parte en dicho procedimiento».

Entre las alegaciones del recurso, se invocaba la identidad subjetiva en la composición del capital de la sociedad mercantil titular registral de las fincas objeto de la *litis* (la sociedad Intermobiliaria SA) respecto de la sociedad demandada en el procedimiento concluido con la resolución calificada («Bankinter, S.A. »), *«entendiendo la recurrente que procede aplicar la doctrina jurisprudencial sobre el levantamiento del velo societario para permitir remover el obstáculo de la falta de cumplimiento del requisito del tracto sucesivo».*

Frente a ello, se insiste por la Dirección General en que para la aplicación de la doctrina sobre el levantamiento del velo es presupuesto necesario que medie una decisión judicial en el procedimiento y con las garantías procesales en cada caso previstas, sin que, como ya se ha dicho, tal intervención judicial pueda ser suplida en sede registral o en el estrecho margen del recurso contra la calificación, *«que por la ausencia de aplicación del principio contradictorio y por la limitación de medios de prueba y cognició, necesariamente debería pronunciarse sobre hechos eventualmente controvertidos y ajenos a la prueba documental presentada inaudita parte y sin poder garantizar, por tanto, el derecho de defensa (alegando y probando lo que a su derecho convenga) del titular registral con la plenitud que exige el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución Española (LA LEY 2500/1978)*».

Y tras reiterar las palabras finales, entre otras, de la Resolución de 21 de diciembre de 2022 (resumida en este boletín) sobre posibles supuestos en los que sí habría cabido acceder al despacho del mandamiento («*…no habiendo pronunciamiento judicial previo de levantamiento del velo, y no tratándose tampoco de un supuesto de transmisión universal…*»), respondiendo a la alegación de la recurrente de «que la entidad "Intermobiliaria, SA", como cesionaria del remate, estaba personada en el procedimiento, habiendo tenido conocimiento de todas las actuaciones llevadas a cabo» la Dirección General concluye: *«No obstante, nada impide que el actual titular registral pueda manifestar que tuvo conocimiento del incidente de nulidad y acepte expresamente la resolución judicial dictada al respecto, lo que motivará una nueva calificación registral a la vista de la nueva documentación presentada».*

6. Requisitos del auto de nulidad del incidente extraordinario oposición por cláusulas abusiva para que surta plenos efectos registrales

Doctrina: expresividad del auto de nulidad del incidente extraordinario de oposición por la existencia de cláusulas abusivas. Para proceder a cancelar los asientos derivados de la ejecución,debe resultar del auto judicial, si no directamente los asientos registrales a practicar, sí, al menos, la nulidad de todo lo actuado en la ejecución hipotecaria y el sobreseimiento del procedimiento. Intervención en el incidente de nulidad de los titulares registrales de los asientos afectados por la cancelación de la adjudicación: no es necesaria cuando se trate de los asientos posteriores a la hipoteca y anteriores a la inscripción de adjudicación, si bien debería notificar el/la registrador/a al Juzgado o a sus titulares registrales el asiento practicado. Sí es necesaria su intervención cuando se trate de asientos posteriores a la inscripción de la adjudicación, siendo exigible esa intervención respecto de todos los asientos registrales, y no sólo del último.

Resolución DGSJFP de 9 de enero de 2023 (LA LEY 7565/2023) (BOE 9 de febrero)

El recurso tiene por objeto la calificación de un mandamiento judicial derivado de un auto por el que se declaró la nulidad de todo lo actuado y el sobreseimiento sin más trámites del procedimiento de ejecución hipotecaria y se ordenó la cancelación de la nota marginal de expedición de la certificación de dominio y cargas; y de otro auto de aclaración por el que se acordó expresamente la cancelación de la inscripción del decreto de adjudicación recaído en

el indicado procedimiento a favor del Banco de Sabadell.

El historial registral era el siguiente:

a) Con posterioridad a la inscripción de hipoteca que había sido objeto de ejecución, a favor de la Caja de Ahorros del Mediterráneo, aparecían los siguientes asientos: una inscripción de donación del usufructo; una de modificación de la propia hipoteca ejecutada; otra inscripción de hipoteca también a favor de la CAM; y una anotación de embargo a favor de Bankia, en procedimiento seguido contra los donatarios del usufructo.
b) La inscripción de adjudicación como consecuencia de la ejecución de la hipoteca citada fue practicada a favor de Banco Sabadell, como sucesor de CAM, cancelándose con ella todos los asientos posteriores a la hipoteca relacionados, así como la nota marginal de expedición de certificación puesta al margen de la inscripción de la hipoteca ejecutada.
c) Con posterioridad a esta última inscripción se practicaron dos inscripciones de dominio: una de aportación de la finca a la entidad Promotora Coliseum Real Estate, SLU.; y otra de venta a favor del Banco de Sabadell. De estas dos entidades, sólo el Banco Sabadell había sido parte en los incidentes procesales de nulidad de la ejecución planteados. Estos incidentes fueron:

— Uno de oposición por causa de abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado del préstamo hipotecario, la cual fue declarada nula por autos del juzgado y de la audiencia provincial, si bien no se sobreseyó la ejecución ni se anuló el decreto de adjudicación.
— Y otro ante el juzgado de primera instancia, en aplicación de la STS de 11 de septiembre de 2019, dado que el contrato fue dado por vencido antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo (LA LEY 7255/2013), y que no constaba en el expediente que se hubiera puesto al actor en posesión del inmueble. En este incidente se dictaría un auto por el que se declaró la nulidad de todo lo actuado y el sobreseimiento sin más trámites del procedimiento de ejecución hipotecaria y se ordenó la cancelación de la nota marginal de expedición de la certificación de dominio y cargas; y un auto más de aclaración por el que se acordó expresamente la cancelación de la inscripción del decreto de adjudicación recaído en el indicado procedimiento a favor del Banco de Sabadell.

La registradora entiende que, tanto para la cancelación de la inscripción practicada a favor del rematante no ejecutante, como para la cancelación de la inscripción posterior de transmisión de la finca a un tercero, es necesario que *«se ordene expresamente la cancelación de dichos asientos y que sus titulares hayan sido parte en los incidentes procesales que les afecten por una cuestión de tracto sucesivo registral. Igualmente considera que el auto judicial debe ordenar expresamente la reinscripción de todos los asientos que fueron objeto de cancelación, señalando la debida intervención procesal de los titulares de esos derechos posteriores que se cancelaron».*

Para la parte recurrente*, «no es necesario que la entidad "Promontoria Coliseum Real Estate, SLU" haya sido parte en el incidente de nulidad porque esta sociedad reintegró la titularidad de la finca al propio acreedor ejecutante, Banco Sabadell, titular registral de la finca en la actualidad; y que no es necesario ordenar expresamente la reinscripción de los asientos cancelados porque tal reinscripción es la consecuencia directa que se derivada de la nulidad de todo lo actuado en el procedimiento de ejecución, ni tampoco notificar la nulidad a los mismos porque la restauración en la posición en la que pudieran figurar los asientos cancelados, más allá de un perjuicio ocasiona un beneficio al titular de los derechos, alejado ello completamente de una hipotética indefensión. Por último, considera que el respeto a la función jurisdiccional, que corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales, impone a todas las autoridades y funcionarios públicos, incluidos por ende los registradores de la propiedad, la obligación de cumplir las resoluciones judiciales y que la registradora calificante se excede en su función».*

La Dirección General reitera la doctrina contenida en las resoluciones de 10 de junio y 27 de septiembre de 2022, extractadas en el anterior boletín y a cuyo contenido nos remitimos. Se sostiene en ellas, y en esta resolución, que en aquellos supuestos en los que excepcionalmente se permite que la apreciación de la abusividad de los préstamos hipotecarios pueda prolongarse hasta la entrega material de la posesión (D.T.3ª de la Ley 5/2019), la declaración que recaiga, en la ejecución hipotecaria española, no puede afectar al tercer adquirente en la subasta, ni a un subadquirente posterior de éste. Expresamente se declara que *«no podrá verse afectada la titularidad transmitida a favor del tercero, en el supuesto de que este tercero estuviera protegido por el principio de fe pública registral,*

recogido en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946)». Para la Dirección General:

«La reinscripción de la finca a favor de los recurrentes determinaría, caso de admitirse, la nulidad de la aportación realizada por Banco de Sabadell a "Promontoria Coliseum Real Estate SLU" y de la posterior venta que se realiza por esta entidad a favor, nuevamente, de Banco de Sabadell, procediéndose a la restitución de las recíprocas prestaciones.

Todo ello, junto con la determinación de si el Banco de Sabadell es un tercero y de si concurre o no el requisito de la buena fe, a los efectos de valorar si estamos ante un tercero del artículo 34 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946), escapan de la competencia del registrador en su función de calificación, quedando reservada al ámbito judicial, a lo que debe añadirse que en el mandamiento cancelatorio aportado no se hace expresa mención a la cancelación de estos asientos registrales».

Por aplicación del principio de tracto sucesivo, el registrador o la registradora tiene la obligación de calificar las resoluciones judiciales en lo relativo a si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la resolución. Y desarrolla finalmente sus argumentos en los siguientes términos:

1º.- Para proceder a la cancelación y reinscripciones consiguientes es necesario que el auto judicial que acuerde el sobreseimiento declare, si no directamente la cancelación de la inscripción de la adjudicación hipotecaria y la cancelación de los asientos cancelatorios, sí al menos, y expresamente, «la nulidad de todo lo actuado en la ejecución hipotecaria y el sobreseimiento del procedimiento». Dice la resolución:

«Con carácter general sería suficiente para la reinscripción de esos asientos cancelados como consecuencia de una ejecución hipotecaria que el auto judicial que declare el sobreseimiento del procedimiento además de ordenar la cancelación de la inscripción de la adjudicación hipotecaria, ordenare también la cancelación de los asientos cancelatorios que se hubieren practicado en su día o, al menos, que declarare expresamente "la nulidad de todo lo actuado en la ejecución hipotecaria y el sobreseimiento del procedimiento", constituyendo la reinscripción o revitalización de los asientos que se cancelaron en su momento con la adjudicación en subasta, la consecuencia directa que se derivada de esa declaración de "nulidad de todo lo actuado" acordada por el órgano jurisdiccional.

Esta consecuencia directa implica, a efectos registrales, restituir el historial registral de la finca hipotecada a la situación en que se encontraba antes del despacho del testimonio del decreto de adjudicación y del mandamiento de cancelación de cargas posteriores a la hipoteca, sin que sea exigible la determinación de todas las operaciones registrales a efectuar. La cancelación en su día de esas inscripciones y anotaciones posteriores a la hipoteca ejecutada es una consecuencia ope legis de la ejecución (artículos 674 (LA LEY 58/2000) y 693.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) y 134 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946)) y su revitalización es también una consecuencia ope legis de la nulidad de las actuaciones.»

2º.- No se estima necesario que los titulares registrales de esos asientos que recobrarían su vigencia hayan sido oídos en el incidente procesal de oposición, pero sí que por parte del registro se comunique a los últimos titulares registrales de esos asientos revitalizados y, en su caso, a las autoridades judiciales, la operación registral realizada:

«Para practicar esta restitución de la antigua situación registral de la finca hipotecada, no se estima necesario que los titulares registrales de esos asientos que recobrarían su vigencia hayan sido oídos en el incidente procesal de oposición, en tanto no son parte en la relación jurídica derivada del préstamo hipotecario objeto de la ejecución que se ventila en el incidente y, además, porque esa nulidad de la cancelación de sus asientos les beneficia ya que el asiento a cancelar ahora no les concedía ningún derecho sino, al contrario, les privaba de él, y ahora lo recuperarían (artículo 40 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946) in fine). El asiento ahora cancelado atribuía derechos al propio adjudicatario, que adquirió el dominio sin esas cargas y gravámenes y que sí debe ser parte en el incidente de oposición, afectándole, como se ha expuesto anteriormente, solo sí se trata del propio ejecutante.

Sin embargo, sí se estima necesario que el registrador de la Propiedad notifique a los últimos titulares registrales de esos asientos revitalizados y, en su caso, a las autoridades judiciales, la operación registral realizada, de forma semejante a como establece el artículo 135 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946) respecto de los asientos ulteriores que pueden afectar a una ejecución».

3º.- **No podrán cancelarse los asientos de cancelación de la hipoteca y de las cargas posteriores a ella si no puede cancelarse la inscripción de adjudicación ni, en su caso, las inscripciones que se hayan practicado después de ésta.**

«Ahora bien, al igual que las operaciones registrales de inscripción de la adjudicación y cancelación de cargas son operación vinculadas, debe también entenderse que las operaciones registrales de cancelación de los asientos de cancelación de la hipoteca que dio lugar a la ejecución sobreseída y de las cargas posteriores a ella sólo podrán llevarse a cabo una vez canceladas las inscripciones de dominio resultante de la adjudicación acordada o de otra posterior, y necesariamente como consecuencia de dicha cancelación de la inscripción de dominio.

Por tanto, en el supuesto objeto de este expediente al no ser posible la cancelación de la inscripción practicada a favor del titular de dominio, no procede la cancelación de las cancelaciones de la hipoteca ejecutada y de las cargas posteriores a la misma y anteriores a la inscripción de la adjudicación.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación registral negativa recurrida, de conformidad con lo dispuesto en los anteriores fundamentos de Derecho».

7. Ausencia de la nota marginal de expedición del certificado de dominio y cargas e inscripción de la adjudicación: subsanabilidad

Doctrina: no puede inscribirse la adjudicación si no se ha expedido la certificación de dominio y cargas ni consta la nota marginal de haberlo hecho, peropodría subsanarse el defecto si todos los titulares posteriores a la hipoteca que se ejecuta tuvieron suficiente conocimiento de la tramitación de la ejecución y así se le acredita al registrador.

Resolución DGSJFP de 6 de febrero de 2023 (LA LEY 20514/2023) (BOE de 3 de marzo, 10)

Se rechaza la inscripción de un auto de adjudicación y mandamiento de cancelación en ejecución judicial directa sobre bienes hipotecados porque *«no consta en la hipoteca que se ejecuta la preceptiva nota marginal de expedición de la repetida certificación, que no consta en el Registro que se haya expedido certificación alguna para el procedimiento número 820/2012, ni tampoco que se hayan practicado las notificaciones de la existencia de dicho procedimiento a ninguno de los titulares de las inscripciones o anotaciones posteriores».* En el historial registral de la finca consta la existencia de dos hipotecas y una anotación de embargo, inscritas después de la hipoteca objeto de ejecución.

Tras recordar que es un trámite esencial del procedimiento de ejecución hipotecaria la expedición de certificación de dominio y cargas y que la nota marginal de su expedición *«si bien no lleva consigo un cierre registral, sí opera como una condición resolutoria, cuyo juego determinará la cancelación de todos los asientos practicados con posterioridad al de la hipoteca que sea base del procedimiento»,* rechaza que pueda procederse a la inscripción y cancelaciones ordenadas si resulta que el trámite no se ha cumplido:

«…teniendo en cuenta la citada importancia de la nota marginal de expedición de certificación de cargas, el carácter constitutivo que la inscripción tiene en relación a la hipoteca y sus modificaciones (cfr. artículos 145 (LA LEY 3/1946) y 149 de la Ley Hipotecaria (LA LEY 3/1946)) y el carácter esencialmente registral del procedimiento de ejecución hipoteca…»

«No habiéndose extendido la nota marginal de expedición de cargas, su función de dar conocimiento al que accede con posterioridad al Registro de la existencia la ejecución de la hipoteca no se produce, por lo que los titulares posteriores de cargas y gravámenes se ven privados de la oportunidad de intervenir en la subasta o satisfacer el remate del crédito, o simplemente de buscar otras alternativas para defender su crédito».

Ahora bien, para la Dirección General el defecto debe considerarse subsanable, dada la regla general de posibilidad de subsanación de los trámites procesales y la limitación de las causas de nulidad de los actos procesales (*vid.*STC número 79/2012, de 17 de abril (LA LEY 52056/2012)): *«sólo se produce la nulidad de pleno derecho de los actos judiciales cuando se han realizado con manifiesta falta de jurisdicción o competencia objetiva funcional, cuando se realizan bajo violencia o intimidación y cuando se prescinde total o parcialmente de las normas de procedimiento establecidas por la Ley con infracción de los principios de audiencia, asistencia y defensa, y en los demás supuestos que establece el artículo 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LA LEY 1694/1985)».*

Y, tras afirmar que *«sólo cuando exista una ineficacia registral definitiva se podrá calificar el título de insubsanable»*,

concreta el supuesto en el que podría llegar a accederse a la inscripción y cancelaciones pretendidas: *«En este sentido, podría subsanarse el defecto si todos los posteriores titulares a la hipoteca que se ejecuta tuvieron suficiente conocimiento de la tramitación de la ejecución y así se le acredita al registrador».*

8. Cancelación de la nota marginal de certificación de cargas en caso de adjudicación: documentación a aportar

Doctrina: cuando del mandamiento de cancelación de la nota marginal de certificación de cargas anteriormente extendida resulte que el procedimiento culminó en adjudicación por subasta, lo que procede es aportar, calificar e inscribir toda la documentación relativa a dicha adjudicación, esto es el decreto de adjudicación y mandamiento de cancelación de cargas.

Resolución DGSJFP de 20 de febrero de 2023 (LA LEY 28332/2023) (BOE de 15 de marzo, 2)

Se presenta un mandamiento judicial expedido en 2022 por la LAJ del juzgado de primera instancia que había conocido una ejecución hipotecaria, en el que se ordenaba la cancelación de la nota puesta al margen de la inscripción de hipoteca, por haberse acordado poner fin a la ejecución. Pero en el mandamiento se incluye un decreto de adjudicación de 2011 del que resulta que se había llegado a la celebración de la subasta de la finca y a la adjudicación de la misma a favor de una sociedad, y en el que se ordenaba la cancelación de la hipoteca que garantizaba el crédito del actor y todas las inscripciones y anotaciones posteriores.

Para el registrador, no puede despacharse el mandamiento cancelando sólo la nota marginal de certificación de cargas: *«De acuerdo con los principios de sucesivo y consentimiento causal, no puede accederse "en abstracto" a la cancelación de la nota marginal, desligada de la suerte del procedimiento en cuyo marco, se decretó esta. La causa de la cancelación, en este caso, es la terminación de la ejecución, mediante la correspondiente adjudicación, habiéndose ordenado, en su día, la práctica de las oportunas cancelaciones, entre las cuales, la de la mentada nota marginal. La cancelación de la nota marginal requeriría, por tanto, la inscripción de la adjudicación, tal como fue decretada en su día».*

La Dirección General confirma la nota de calificación. Aunque no es la cuestión central planteada, repasa los medios de cancelación de las inscripciones de hipoteca (los del art. 82 LH, la ejecución anterior y la culminación de la ejecución de la propia hipoteca en cuestión, a través del correspondiente decreto de adjudicación) y reseña también determinadas resoluciones de las que podría desprenderse la posibilidad de proceder a la cancelación de la propia hipoteca a través de una declaración judicial acreditativa de la consignación o pago de todas las cantidades exigidas en el procedimiento (ver en este mismo boletín el resumen de la RDGSJFP de 16 de noviembre de 2022).

Y concluye:*«no se pretende cancelar la nota marginal de expedición de certificación de titularidad y cargas como consecuencia de esa adjudicación, sino que, lo que se pretende es la cancelación de la referida nota marginal, como consecuencia de la escritura de carta de pago y cancelación de hipoteca, que a su vez trae causa de la escritura de compraventa, pero formalizada no por el verdadero dueño en virtud del decreto de adjudicación, es decir, "Maximfácil, S.L.", sino por el titular registral que ya no tiene poder de disposición, como resulta de toda la documentación presentada».*

9. Domicilio para notificaciones y requerimientos en el extranjero

Doctrina: no son inscribibles los pactos de ejecución de una escritura de hipoteca que fija como domicilio único para notificaciones y requerimientos uno situado en el extranjero; pero puede ser utilizado, llegado el momento de la ejecución, para suplir la falta de efectividad de las notificaciones intentadas en el domicilio que resulte de la inscripción de hipoteca.

Resolución DGSJFP de 30 de marzo de 2023 (LA LEY 53302/2023) (BOE de 18 abril, 12)

Ante una escritura de hipoteca en la que se fijaba como domicilio del hipotecante para las notificaciones y requerimientos el consignado en la comparecencia, que estaba en Alemania, la Dirección General confirma el criterio de la registradora de rechazar la inscripción de la escritura de hipoteca en cuanto a los pactos de ejecución en los que se contiene ese extremo.

Se reconoce que no es una exigencia que resulte del art. 682.2.2.º LEC (LA LEY 58/2000), en el que no se previene expresamente que dicho domicilio deba estar en territorio español. Pero sí del art. 660.1, al que se remiten tanto aquél precepto legal como, respecto de los terceros adquirentes de bienes hipotecados, el artículo 683.3, que

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».* Respecto de la venta extrajudicial del bien hipotecado, el art. 234.1 RH 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.

Se aviene tal exigencia, a los efectos de inscripción, de un domicilio en territorio nacional con la necesaria agilidad y celeridad de estos procedimientos de realización de la hipoteca, que resultarían dificultados si los requerimientos y notificaciones hubieran de realizarse en territorio extranjero (cfr. los artículos 20 a (LA LEY 12550/2015)28 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LA LEY 12550/2015), relativos a los actos de notificación y traslado de documentos judiciales y extrajudiciales). Y se halla presente también en otros ámbitos normativos, cual es el tributario (cfr. Art. 47 LGT, 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).

La resolución se refiere a la utilidad de que, llegado el momento de la ejecución, pueda llegar a tener el domicilio situado en el extranjero que resulte de la comparecencia de la escritura, a pesar de que no haberse llegado a consignar como domicilio inscrito para notificaciones y requerimientos:

«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)».

Y concluye admitiendo la posibilidad de que se inscriba el domicilio situado en el extranjero junto con otro situado en España, y de que ambos se inscriban: «*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)».*

10. Consolidación de la posición del Centro Directivo sobre su doctrina progresiva tras la jurisprudencia consolidada del TS

Doctrina: la DGSJFP corrige su anterior doctrina y se ajusta a la doctrina del TS con arreglo a la cual la calificación registral no puede consistir en hacer una interpretación correctora del 671 LEC que impide adjudicar por debajo del 50 % del valor de tasación pues, aunque pueda considerarse como la interpretación más correcta, esa es una apreciación que solo corresponde a la autoridad judicial.

Resolución DGSJFP de 31 de marzo de 2023 (LA LEY 53306/2023) (BOE 18 de abril, 16)..

Por un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución hipotecaria se acordó, a falta de postores en la subasta, adjudicar la finca ejecutada, que no era una vivienda, al acreedor ejecutante (que, a su vez, cedió el remate a la sociedad recurrente) por una cantidad igual a lo adeudado por todos los conceptos, aunque dicha cantidad era notablemente inferior al 50 % del valor de tasación que constaba en la inscripción de hipoteca.

La registradora suspende la inscripción acogiéndose a la doctrina que había venido manteniendo la Dirección General: *«al omitirse cualquier actuación del LAJ relativa a la apreciación y valoración de las circunstancias concurrentes en el procedimiento, oídas todas las partes, la adjudicación de la finca no puede ser inferior al 50% del valor de tasación, aunque el ejecutante solicite la adjudicación por la cantidad que se le deba por todos los conceptos, ya que la interpretación del artículo 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) ha de hacerse de forma conjunta con el 651 del mismo cuerpo legal…»*

La Dirección General estima el recurso y revoca la nota de calificación de la registradora. Reproduce la doctrina de dejó sentada la STS 866/2021 de 15 de diciembre de 2021 (LA LEY 242372/2021), también recogida por la DGSJFP en resolución de 18 de julio de 2022. Con arreglo a la expresada sentencia:

«…es, pues, el LAJ la autoridad competente para dictar el decreto y para interpretar y aplicar las normas reguladoras

de la subasta, del precio de remate y de la adjudicación. Decreto que el registrador de la propiedad calificará, pero que no puede revisar ni forzar su revisión, puesto que ello solo corresponde a la autoridad judicial, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, mediante el correspondiente recurso».

Aun dando por correcta la interpretación seguida por la DG, *«el problema radica en que excede de la función calificadora del registrador revisar la valoración realizada por el juzgado al aplicar esta regla del artículo 671 LEC. (LA LEY 58/2000) Se trata de una cuestión de fondo, que perjudica a una de las partes en el procedimiento, el ejecutado, que en su caso puede recurrir el decreto de adjudicación para que sea revisado por el juez…»*

«… es la autoridad judicial la que, mediante los recursos previstos en la ley procesal, puede revisar la procedencia de la valoración jurídica que subyace a un decreto de adjudicación que, conforme a la literalidad del artículo 671 LEC (LA LEY 58/2000), permita al acreedor adjudicarse la vivienda por el 60 % del valor de tasación sin que se extinga con ello el crédito».

Y en cuanto al alcance del art. 132. 4.º LH, advierte: «*no es una norma que tenga por finalidad comprobar o controlar la aplicación de determinada interpretación de los arts. 670 (LA LEY 58/2000) y 671 LEC (LA LEY 58/2000) relativa a los valores mínimos de adjudicación, sino que únicamente faculta al registrador para constatar la existencia de una diferencia entre el valor de adjudicación y el importe del crédito y, si lo hubiere, a comprobar que se ha procedido a la consignación del exceso o sobrante; pero no a revisar ni el valor de adjudicación o venta, ni tampoco el importe del crédito. Este articulo solo se refiere a las posibles controversias respecto al destino del sobrante y es congruente con lo previsto en el art. 129.2 g) LH para la venta extrajudicial, en la que la discusión sobre cuáles son las cantidades pendientes se remite a resolución judicial.»*

11. Expresión en el decreto de adjudicación de las circunstancias del requerimiento de pago y la naturaleza de la vivienda

Doctrina: la expresión de que el deudor «fue requerido judicialmente» es insuficiente para inscribir el decreto de adjudicación, por no constar que se practicó en el domicilio que consta en la inscripción de hipoteca; o bien que, ante la imposibilidad de realizarlo en este, se efectuó en otro domicilio, como consecuencia de las averiguaciones realizadas por el Juzgado. Adjudicación de vivienda unifamiliar. El decreto de adjudicación debe expresar si la vivienda adjudicada tiene o no el carácter de vivienda habitual. y una vez aclarado tal extremo, la registradora podría calificar como defectuoso el decreto que hubiera aplicado erróneamente una norma que no se corresponda con el carácter que resulte de tal aclaración.

Resolución DGSJFP de 14 de abril de 2023 (LA LEY 66912/2023) (BOE de 5 de mayo, 10)

En un decreto de adjudicación sólo se declara que los ejecutados «*fueron requeridos judicialmente»,* calificándose con defecto por no constar el lugar en el que se practicó el requerimiento, ni el cumplimiento de los requisitos prescritos en la legislación procesal.

La resolución hace un recorrido por las normas legales aplicables en relación con el alcance de la calificación registral en materia de requerimiento y notificaciones, partiendo del art. 132 LH y 686 LEC, entre otros. La finalidad que persigue la fijación del domicilio a efectos del procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados es doble: la de asegurar al acreedor frente a dilaciones indebidas por cambios de residencia o mala fe del deudor; y la de garantizar al deudor el exacto conocimiento de las actuaciones ejecutivas. En cuanto a este último aspecto, «*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 solo la nulidad del trámite, sino la de todo el procedimiento y, con él, la propia adjudicación (cfr. SSTS de 19 de julio de 1994 y 1 de junio de 1995), ya que está vinculado al respecto del principio constitucional de tutela judicial efectiva».*

Para la Dirección General parece evidente que la notificación y requerimiento de pago al deudor ha de realizarse, en primer lugar, en el domicilio que aparezca vigente según el Registro. Sin embargo, la actual redacción del art. 686.3 LEC (LA LEY 58/2000), fruto de la Ley 19/2015, de 13 de julio (LA LEY 11653/2015), permite interpretar tal exigencia en el sentido de que *«tratándose del requerimiento judicial, si la notificación se realiza fuera del domicilio señalado en el Registro, que en principio debe reflejar el consignado en la escritura, procede, como se ha dicho, que por la oficina judicial se realicen las averiguaciones pertinentes para determinar el domicilio del deudor, habilitándose en último extremo la notificación por edictos».*

Por ello, un decreto de adjudicación, como el de esta resolución, que se limita a afirmar que *«el deudor fue requerido judicialmente»,* sin hacer ninguna aclaración de si dicho requerimiento se efectuó en el domicilio que a tal efecto consta en la inscripción de hipoteca, o en cualquiera de las demás formas previstas en la LEC, debe ser calificado como defectuoso, «*siendo preciso que por el Juzgado responsable de la ejecución se aclare que el requerimiento fue realizado en el domicilio que figura a estos efectos en la inscripción de hipoteca, en los términos previstos en el artículo 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000).*

A este respecto debe recordarse que el objetivo fundamental es que se procure que el ejecutado sea llamado personalmente al procedimiento.

Por ello, este Centro Directivo ha admitido, tanto en el procedimiento de ejecución directa (Resolución de 9 de julio de 2015), como en el de venta extrajudicial (Resolución de 13 de octubre de 2016), que el requerimiento se verifique en un domicilio distinto del recogido en la inscripción de hipoteca, ante la imposibilidad de realizarlo en este...»

Adjudicación sin postores y porcentaje mínimo.

En relación con una finca, que se describe como vivienda unifamiliar, pero sobre cuyo carácter o no de vivienda habitual guarda silencio el decreto, la registradora rechaza inscribir la adjudicación en favor de la entidad ejecutante, a falta de postores en la subasta, por el importe de la totalidad de lo adeudado (60.080,66 euros), cantidad inferior al 60% del valor de tasación a efectos de subasta; y ello, por entender que se estaría incumpliendo lo establecido en el art. 671 LEC (LA LEY 58/2000), según la redacción vigente al tiempo de dictarse el decreto de adjudicación.

La resolución aprovecha para volver a desarrollar toda la doctrina de la STS 866/2021, de 15 de diciembre (LA LEY 242372/2021), de la Sala Primera y su argumentación sobre el alcance de la calificación registral de documentos judiciales y la interpretación de las normas de la LEC. Puede leerse el resumen de la RDGSJFP de 31 de marzo de 2023, extractada en este mismo boletín. En suma: *«excede de la función calificadora del registrador revisar la valoración realizada por el juzgado al aplicar esta regla del artículo 671 LEC (LA LEY 58/2000)».*

Sin embargo, llama la atención la DG sobre el hecho de que, en el presente caso, «*la registradora no está proponiendo una determinada interpretación del artículo 671 de la Ley procesal, sino que está denunciando directamente su incumplimiento»:*

«Al tiempo en que se dictó el decreto de adjudicación (5 de abril de 2013) la redacción vigente del citado artículo 671 establecía en su primer párrafo: "Si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por cantidad igual o superior al sesenta por ciento de su valor de tasación".

Por su parte, la disposición adicional sexta de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000), conforme a la redacción que le dio el artículo 4.37 de la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal (LA LEY 19111/2011), establecía: "En el caso de las adjudicaciones solicitadas por el acreedor ejecutante en los términos previstos en la sección VI del capítulo IV del título IV del libro III y siempre que las subastas en las que no hubiere ningún postor se realicen sobre bienes inmuebles diferentes de la vivienda habitual del deudor, el acreedor podrá pedir la adjudicación de los bienes por cantidad igual o superior al cincuenta por ciento de su valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos".

El decreto objeto de calificación señala en su antecedente de hecho segundo que, ante la inexistencia de postores en la subasta, se le concedió al acreedor ejecutante "el plazo de veinte días para que, si le convenía, solicitase su adjudicación por cantidad igual o superior al valor de tasación o por lo que se le adeuda por todos los conceptos, lo cual ha solicitado". En consecuencia, se aprueba la adjudicación por la cantidad adeudada por todos los conceptos, que ascendía a 60.080,66 euros. Esta cifra representa aproximadamente el 32,25% del valor de tasación fijado en la inscripción de hipoteca, que ascendía a 186.276 euros.

A la vista de las normas aplicables al tiempo de dictarse el decreto, una adjudicación por el importe de lo adeudado por todos los conceptos, siendo esta cantidad inferior al sesenta por ciento del valor de subasta, solo será admisible en caso de que la finca objeto de ejecución no sea la vivienda habitual del deudor.

Teniendo en cuenta que la finca ejecutada se describe como vivienda unifamiliar, y que del decreto no resulta si es o no la vivienda habitual de los ejecutados, parece razonable exigir la oportuna aclaración al respecto para poder determinar si la adjudicación se ha realizado respetando las normas legales que en aquel momento se encontraban vigentes.

Procede, en consecuencia, confirmar el defecto apreciado por la registradora en los términos expuestos».

III. Novedades jurisprudencia

1. Análisis por el TS de la cláusula de vencimiento anticipado: cuándo produce desequilibrio

Doctrina: Análisis de la jurisprudencia del TJUE y de la Sala Primera del Tribunal Supremo, para determinar si una cláusula contractual de vencimiento anticipado en un préstamo hipotecario causa un desequilibrio importante en detrimento del consumidor, en el sentido del artículo 3 (LA LEY 4573/1993),1 de la Directiva 93/13 (LA LEY 4573/1993).

Sentencia 768/23 de 28 de febrero de 2023 de la Sala Primera del TS (LA LEY 45221/2023).

En este asunto se declaró la nulidad de la cláusula de vencimiento en primera instancia, decisión que fue revocada en segunda instancia.

El motivo del recurso de casación fue: «*PRIMERO (Y ÚNICO): "Se denuncia la infracción por aplicación indebida del artículo art. 82 y ss. del R. D. Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (LA LEY 11922/2007), por el que se aprueba el T.R. de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LA LEY 11922/2007) y otras leyes complementarias (en adelante, TRLGCYU). En relación con el art. 3 de la misma norma y del artículo 3.1 de la Directiva 93/13 (LA LEY 4573/1993), en relación con el artículo 7, de la misma norma".*

El TS comienza señalando en esta resolución que "*1.- La cláusula impugnada prevé el vencimiento anticipado del préstamo 'por falta de pago a sus vencimientos de cualquier cuota de amortización de capital y/o intereses'. La sentencia recurrida llega a la conclusión de que la cláusula en cuestión es válida porque su redacción se ajusta al artículo 693.2 LEC vigente (LA LEY 58/2000) al momento de su suscripción. Esta sentencia se opone a la jurisprudencia reiterada de esta sala, por lo que el recurso debe ser estimado conforme a los fundamentos que exponemos a continuación."*»

Para, a continuación, con cita de varias sentencias dictadas sobre esta misma cuestión, resumir la que constituye jurisprudencia consolidada del Alto Tribunal en esta materia, a saber. «*…la jurisprudencia no niega validez a la cláusula de vencimiento anticipado, siempre que esté claramente determinado en el contrato en qué supuestos se podría dar lugar a dicho vencimiento y sin que pueda quedar al arbitrio del prestamista en contravención de lo dispuesto en el art. 1256 CC (LA LEY 1/1889) (sentencias 506/2008, de 4 de junio (LA LEY 61759/2008), y 792/2009, de 16 de diciembre (LA LEY 273170/2009)).**En consecuencia, la posible abusividad puede provenir de los términos en que la condición general predispuesta permita el vencimiento anticipado, no de la mera previsión de vencimiento anticipado, que no es, per se, ilícita**.*»

Añadiendo el TS en esta misma línea que «*Además, haciendo nuestra la jurisprudencia del TJUE (SSTJUE, de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11 (LA LEY 11269/2013), Aziz, y 26 de enero de 2017, asunto C-421/14 (LA LEY 349/2017), Banco Primus; y AATJUE de 11 de junio de 2015, asunto C-602/13 (LA LEY 86873/2015), y 8 de julio de 2015, asunto C-90/14 (LA LEY 123769/2015)), hemos declarado que, para que una cláusula de vencimiento anticipado no sea abusiva,**debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo**.*»

Finalmente, el TS llega a la siguiente conclusión, perfilando definitivamente su jurisprudencia en esta materia:

«En suma, para que una cláusula de vencimiento anticipado supere los mencionados estándares debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, y permitir al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación.

Desde ese punto de vista, esta sala ha considerado de forma reiterada que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución por el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de obligaciones accesorias, debe ser reputada abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves.

Razón por la cual, en el presente caso, debemos apreciar la abusividad de la cláusula litigiosa que prevé el vencimiento anticipado (la 7.1.1.), ya que se admite por cualquier incumplimiento de la obligación de pago de liquidaciones de intereses o de cuotas de amortización.»

2. Jurisprudencia del TS sobre el carácter recepticio del requerimiento previo de pago

Doctrina: el carácter recepticio del requerimiento previo de pago no exige la fehaciencia de su recepción, que

se puede considerar fijada a través de las presunciones, siempre que exista garantía o constancia razonable de ella.

Sentencia 4490/22 de 21 de diciembre de 2022 de la Sala Primera del TS (LA LEY 297196/2022)

Esta sentencia resulta de interés ya que aunque viene referida a un supuesto de demanda de protección al honor por inclusión en ficheros de morosos (temas muy en boga en la actualidad), expone la doctrina consolidada del TS sobre los requisitos que debe cumplir el requerimiento previo de pago, lo que consideramos aplicable a las notificaciones del saldo deudor del artículo 573.1.3º LEC. (LA LEY 58/2000)

Concretamente, el TS fija la siguiente doctrina general en esta materia:

No resulta necesaria, de cara a validez del requerimiento previo de pago, *«la fehaciencia de su recepción, que se puede considerar fijada a través de las presunciones o acreditada por cualquier medio de prueba (sentencias 672/2020, de 11 de diciembre (LA LEY 183499/2020), 854/2021, de 10 de diciembre (LA LEY 253827/2021), 81/2022, de 2 de febrero, y 436/2022, de 30 de mayo (LA LEY 107403/2022), entre las más recientes) siempre que exista garantía o constancia razonable de ella (sentencias 660/2022, de 13 de octubre (LA LEY 232517/2022), 604/2022, de 14 de septiembre, 854/2021, de 10 de diciembre (LA LEY 253827/2021), 672/2020, de 11 de diciembre (LA LEY 183499/2020)), lo que, por depender de las circunstancias concurrentes en cada supuesto, habrá que determinar de forma inevitablemente casuística.»*

En el caso concreto analizado por el TS se decanta por tener cumplido correctamente el requerimiento previo de pago por varios motivos:

> **1º** En primer lugar, porque «*en ningún momento se ha negado que el domicilio del demandado coincidiera con la dirección de destino indicada en la comunicación o argumentado que esta se hubiera malogrado por razones achacables al servicio postal de correos, de las que, por lo demás, no existe reflejo alguno en los autos.*»
> **2º** En segundo lugar, dado que «*Tampoco se puede tachar la comunicación por formar parte de un gran conjunto de ellas, puesto que dicha circunstancia, igual que si se hubiera presentado de forma independiente e individual, no impide su puesta a disposición del servicio postal de correos, que opera un número ingente de comunicaciones y que no puede denegar su admisión (documentada en los autos con los albaranes de entrega) por el mero hecho de formar parte de una remesa masiva de envíos que le son confiados por el remitente para la realización de un proceso postal integral (clasificación, transporte, distribución y entrega) que debe garantizar de manera efectiva los derechos de los usuarios y del que, una vez producida la recepción, se hace responsable, conforme a lo dispuesto por el art. 3.12.b) de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre (LA LEY 27018/2010), del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal.*»
> **3º** Finalmente, el Alto Tribunal considera que no *«puede equipararse este supuesto, atendidas las circunstancias que lo califican, con otros cuya tipología es distinta, como aquellos en los que la comunicación fue remitida a una dirección postal de la que fue devuelta por ser el destinatario desconocido o donde anteriormente ya se había producido una devolución por la misma circunstancia, lo que sí cuestiona, como ya hemos dicho, la garantía de la recepción (sentencia 854/2021, de 10 de diciembre (LA LEY 253827/2021)).»*

En definitiva, consideramos que esta doctrina del TS sobre el requerimiento previo de pago tiene un alcance general, siendo de aplicación a múltiples supuestos, como la notificación del saldo deudor en la ejecución hipotecaria o la posibilidad de enervación en el desahucio, entre otros similares. Lo que obligará a analizar detenidamente las circunstancias concurrentes cada caso concreto.

3. Jurisprudencia del TS relativa a ejecución hipotecaria sobre finca con uso a favor de cónyuge e hijos. No es necesario demandar, pero sí comunicar la existencia del procedimiento

Doctrina: el TS corrige el criterio de la DGSJFP con arreglo al cual era necesario demandar al titular del derecho de uso de vivienda familiar inscrito en el Registro con posterioridad a la constitución de la hipoteca. La titular de dicho derecho no puede tener el tratamiento de tercera poseedora del artículo 662 LEC (LA LEY 58/2000), aunque sí que deberá comunicársele la existencia del procedimiento. Por esa razón, considera inscribible el

decreto de adjudicación si la titular registral del uso de la vivienda familiar fue notificada por el registrador de la propiedad al amparo del art. 689.2 LEC. (LA LEY 58/2000)

Sentencia 526/23 de 18 de abril de 2023 (LA LEY 63960/2023) de la Sala Primera del TS.

El recurso se interpone frente a una resolución de la DGSJFP (la Resolución de 5 de septiembre de 2016, BOE de 27 de septiembre) que tuvo que decidir sobre la inscribibilidad de un decreto de adjudicación por ejecución hipotecaria en el que el historial registral presentaba cronológicamente los siguientes asientos: 1º) Inscripción 8ª, de hipoteca, constituida por el propietario de la finca en estado de soltero. 2º) Inscripción 9ª, de la medida provisional del derecho de uso y disfrute, como vivienda familiar, a favor de doña M. B. C. G. y de sus dos hijos menores. 3ª) Nota al margen de la inscripción 8ª de hipoteca, de expedición de certificación del art. 688 LEC. (LA LEY 58/2000) 4º) Inscripción 10ª, convirtiendo en definitiva la medida de la inscripción 9ª y concretando en cuanto a la identidad de los menores.

Concretamente destaca la sentencia para fijar el supuesto de hecho controvertido que *«Se consideró, por el registrador de la propiedad, en virtud de los preceptos legales, doctrina constitucional, y registral reseñada en su nota de calificación, que los titulares del derecho de uso y disfrute que refleja la citada inscripción 9.ª -D.ª Daniela - y la inscripción 10.ª (ésta de fecha posterior a la expedición de la certificación de dominio y cargas y mediante la que se sustituía la medida provisional ya inscrita por otra definitiva, y se concretaba la identidad de los dos menores a cuyo favor se atribuía el derecho de uso y disfrute en las personas de Hugo y Severino) debían haber sido demandados y requeridos de pago en el procedimiento de ejecución hipotecaria para la correcta constitución de la relación jurídico procesal.»*

La Dirección General confirmó el rechazo del registrador a la inscripción de decreto de adjudicación. Presentada después demanda por los trámites del juicio verbal, la resolución de la Dirección General fue revocada por sentencia del Juez de Primera Instancia. Y esta sentencia fue luego confirmada por la Audiencia Provincial.

Por lo tanto, el Tribunal Supremo tiene que resolver, en concreto, si en los casos en que conste inscrito el derecho de uso y disfrute a favor de terceros distintos del ejecutado debe demandarse también a esos terceros en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

Con carácter previo al desarrollo de su argumentación, la sentencia resume cuál fue la posición e interpretación del Centro Directivo sobre esta cuestión al confirmar la calificación registral, señalando que *«En síntesis, en dicha resolución, se examinó la doctrina de la Dirección General, así como la jurisprudencia de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo sobre la naturaleza jurídica del derecho de uso que confiere el art. 96 CC. (LA LEY 1/1889) Se entendió que los titulares del referido derecho no cabía asimilarlos a los arrendatarios y ocupantes a los que se refiere el art. 661 de la LEC (LA LEY 58/2000), sino que debían ser incluidos en el art. 662 del precitado texto legal, que considera tercer poseedor a quien hubiere adquirido el usufructo o el dominio útil de la finca hipotecada o embargada o bien la nuda propiedad o el dominio directo. El tercer ocupante solo tiene el título posesorio del art. 438 CC (LA LEY 1/1889), mientras que el tercer poseedor tiene título inscrito, lo cual le permite, en cualquier momento anterior a la aprobación del remate o a la adjudicación al acreedor del inmueble ejecutado, liberar el bien satisfaciendo lo que se deba al acreedor por principal, intereses y costas, dentro de los límites de responsabilidad a que esté sujeto el bien, y de ahí, que no sólo deban ser demandados, sino requeridos de pago, como se deduce del art. 686 LEC. (LA LEY 58/2000)*

En conclusión, con cita de la Resolución de 23 de marzo de 2015, en atención a la especial relevancia de la vivienda familiar, y con la finalidad de proteger la concesión del derecho de uso resultante de un proceso matrimonial, debe entenderse que quien ostenta tal uso debe ser demandado en el procedimiento, siempre que tal derecho conste inscrito con anterioridad a la presentación de la demanda, de manera análoga a lo que fue resuelto por la STC 79/2013, de 8 de abril (LA LEY 35001/2013).»

Para resolver el recurso interpuesto, el Alto Tribunal, empieza examinando detalladamente la naturaleza del derecho de uso del artículo 96 CC (LA LEY 1/1889), con cita de la importante sentencia del propio TS 859/2009, de 14 de enero de 2010 (LA LEY 21048/2010), que unificó doctrina sobre esa figura destacando que *«no constituía un derecho real, sino un derecho de naturaleza familiar, que no implica más restricciones que la limitación de disponer impuesta al otro cónyuge».* Y más adelante en la sentencia analizada recuerda que *«El uso de la vivienda familiar no es un derecho real ni de crédito por carecer de contenido patrimonial, sino un derecho de familia sometido a una concreta*

disciplina jurídica ajena a aquellos otros derechos, y condicionada a las vicisitudes por las que discurren las dinámicas relaciones familiares.»

A continuación, cita ampliamente la sentencia del pleno 861/2009, de 18 de enero de 2010 (LA LEY 3984/2010), recordando que, en los casos de atribución del uso de la vivienda familiar en procedimiento matrimonial a uno de los cónyuges, tras negar la naturaleza real de tal derecho, su jurisprudencia distingue distintas situaciones en su tratamiento jurídico. Y tras exponer la interpretación que debe darse a los artículos 96 (LA LEY 1/1889) y 1320 del CC (LA LEY 1/1889) concluye que *«Ahora bien, de tal régimen jurídico no cabe deducir que el precitado uso constituya un atípico derecho real, de forma que quien lo ostente deba ser parte necesaria en el proceso de ejecución hipotecaria, como tampoco lo son los titulares de otros derechos o cargas inscritos».*

Tras ello la sentencia expone la regulación normativa de la condición de parte en el procedimiento de ejecución hipotecaria, analizando el alcance de los artículos 132 LH y 685.1 y 689 LEC, así como la figura del tercer poseedor tal y como quedó delimitada en la sentencia TS 1111/1999 de 20 de diciembre (LA LEY 4526/2000).

Y llega a la conclusión fundamental de que «*no cabe asimilar al cónyuge, titular del uso de la vivienda familiar, con la condición de tercer poseedor contemplada en el art. 662 LEC (LA LEY 58/2000), ni tampoco se trata de un tercer poseedor de los bienes hipotecados que hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes conforme al art. 685.1 LEC (LA LEY 58/2000), con todos los derechos de parte, y, entre ellos, el de oponerse a la ejecución al amparo del art. 695 LEC. (LA LEY 58/2000)*

La propia STC 79/2013, de 8 de abril (LA LEY 35001/2013), exige que quienes ostenten interés legítimo se les notifique la existencia del procedimiento, y tal notificación se llevó a efecto por el registrador de la propiedad, sin que dicha resolución imponga la constitución en parte necesaria del cónyuge del titular de la vivienda para preservar los derechos del art. 24 de la CE (LA LEY 2500/1978), como tampoco lo hace la LEC (art. 1).»

Por lo tanto, el TS se separa de la interpretación de la DG al considerar que este derecho de uso inscrito en el Registro no es incardinable en el artículo 662.2 LEC (LA LEY 58/2000), considerando dicha asimilación jurídica como realmente forzada, y pone como ejemplos la no necesidad de demandar a los arrendatarios con derecho inscrito (2.5 LH y 25 LAU) o los titulares de derechos posteriormente inscritos respecto a los cuales basta con practicar la notificación del artículo 659 LEC. (LA LEY 58/2000) Y pone énfasis en dos aspectos adicionales:

1º No se produce indefensión para la titular del derecho desde el momento en que se le notificó la existencia del procedimiento (656 y 689 LEC) *«en el que puede hacer uso de los derechos que le reserva la ley, así como el de continuar en la posesión de la cosa por la vía de los arts. 661 (LA LEY 58/2000) y 675 de la LEC (LA LEY 58/2000), con reserva de las otras acciones que pudieran corresponderle (art. 698 LEC (LA LEY 58/2000)).»* Lo que respeta la doctrina sentada por el TC en su sentencia 79/13 (LA LEY 35001/2013)

2º Que el derecho de uso de la esposa es posterior a la constitución de la hipoteca, por lo que no era necesario contar con su consentimiento para su constitución. «*En definitiva, si antes de la constitución del gravamen, que supone la hipoteca, el derecho de uso figura inscrito en el registro de la propiedad se precisa el consentimiento del titular de este último para disponer sobre la vivienda familiar. Situación distinta es la del caso que nos ocupa, en el que la hipoteca es anterior a la atribución judicial del uso, al haberse constituido, en estado de soltero, por el que fue marido de D.ª Daniela, por lo que la restricción de la facultad de disposición, que implica la necesidad del consentimiento del cónyuge no titular, no podía ser lesionada.»*

4. Necesidad de incorporación de certificado de tasación en la escritura como requisito de procedibilidad

Doctrina: en las hipotecas posteriores a la Ley 1/2013 (LA LEY 7255/2013) debe aportarse necesariamente el certificado de valor de tasación dado que de otra forma no se puede comprobar el cumplimiento de la previsión del artículo 682.2.1º LEC (LA LEY 58/2000), hasta al punto de constituirse en un requisito *sine qua non* para su ejecución. Respecto a las escrituras anteriores, no es un requisito de admisibilidad, pero deberá subsanarse llegado el momento de la subasta.

Auto de 8 de febrero de 2023 de la sección 8ª de la Audiencia Provincial de Valencia (LA LEY 52491/2023)

Esta resolución establece como doctrina general que toda escritura de constitución de préstamo hipotecario o pacto posterior relativo a la ejecución directa de los bienes sobre los que recae la garantía, precisa, desde la entrada en vigor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo (LA LEY 7255/2013), de la *incorporación del certificado de tasación de la finca* a que se refiere el artículo 682.2.1º LEC (LA LEY 58/2000) como requisito de la escritura de constitución de hipoteca para la ejecución directa. La resolución destaca que se trata, pues, de una norma de carácter sustantivo que establece los requisitos que ha de observar el título para dotarle de fuerza ejecutiva y que han de ser observados en el momento de la formalización de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria.

No obstante, también destaca la resolución que la vigente normativa no tiene efecto retroactivo de grado máximo respecto a las escrituras de constitución de hipoteca anteriores a su entrada en vigor, *sin perjuicio de que llegado el momento de la subasta el tipo no pueda ser inferior al legalmente establecido en la nueva normativa*, puesto que la Disposición Transitoria Primera de la Ley 1/2013 (LA LEY 7255/2013) señala respecto de los procesos en trámite que: *«Esta Ley será de aplicación a los procesos judiciales o extrajudiciales de ejecución hipotecaria que se hubieran iniciado a la entrada en vigor de la misma, en los que no se hubiese ejecutado el lanzamiento»,* disposición transitoria de carácter procesal y que requiere adaptar o subsanar este requisito antes de la subasta, pues lo contrario sería muy perturbador para las hipotecas anteriores que deberían todas ellas de modificarse, siendo éste además el criterio seguido por la mayoría de las Audiencias Provinciales, citando la citada resolución las siguientes referencias: los AAP Valencia sec. 7ª n.º 163/2019 de 12 de junio, AAP Barcelona sec. 19ª n.º 441/2019 de 9 de diciembre, AAP Madrid sec. 10ª n.º 106/2019 de 21 de marzo (LA LEY 306866/2019), AAP Alicante, sec. 9ª, n.º 156/2014 de 16 de mayo (LA LEY 252806/2014), AAP Castellón sec. 3ª nº 104/2014 de 26 de mayo (LA LEY 258748/2014), AAP Palma de Mallorca sec. 4ª n.º 176/2019 de 24 de octubre (LA LEY 334436/2019) y AAP Málaga sec. 5ª n.º 296/2017, de 31 de mayo (LA LEY 304604/2017), entre otras. Señalando que las hipotecas constituidas con anterioridad a la Ley 1/2013 (LA LEY 7255/2013) no se ven privadas de fuerza ejecutiva, pero los deudores hipotecarios se benefician de la protección que supone el valor mínimo de subasta que fija el actual artículo 682.2.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000).

De manera que una oposición basada en este motivo no puede prosperar dado que *«en definitiva, la reforma operada en el artículo 682.2.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) no es susceptible de ser aplicada con carácter retroactivo, ya que se trata de una norma dirigida a regular los requisitos sustantivos de la escritura de préstamo hipotecario para que el título tenga acceso al proceso de ejecución, lo que solo será de posible aplicación a los otorgados con posterioridad a su entrada en vigor.»*

5. El domicilio del administrador no deudor del préstamo no es vivienda habitual

Doctrina: aunque el inmueble objeto de la ejecución hipotecaria sea el domicilio del administrador de una entidad mercantil no podrá tener la consideración de vivienda habitual dado que el administrador no es el deudor del préstamo. Por lo tanto, no se aplicará en ese caso al inmueble el estatuto privilegiado de la vivienda habitual.

Auto de 10 de enero de 2023 de la sección 1ª de la Audiencia Provincial de Córdoba

En esta resolución se discute la aplicación de la normativa de consumidores a una persona jurídica. Entre otras cuestiones, implicaría el control de oficio de las cláusulas abusivas y, sobre todo, la consideración del inmueble objeto del procedimiento como vivienda habitual, con la aplicación de los porcentajes de adjudicación privilegiados para ese tipo de inmuebles.

Ante ello, la Audiencia Provincial resuelve la cuestión considerando que *«el inmueble nunca puede ser la vivienda habitual del deudor, por la sencilla razón de que éste es una sociedad mercantil, de modo que no se aplica el concepto de vivienda, sino de domicilio.*

El hecho de que pueda ser el domicilio del administrador, lo que no ha quedado acreditado, carece de relevancia, puesto que el administrador no es el deudor del préstamo.»

Por lo tanto, esta resolución realiza una interpretación restrictiva de la condición de vivienda habitual negando ese carácter cuando la parte ejecutada es una persona jurídica, aunque el inmueble sí sea el domicilio del administrador de esa sociedad.

Esta interpretación contrasta con otras resoluciones que sí han realizado una interpretación extensiva del concepto de vivienda habitual, como aquellas resoluciones que han aplicado el estatuto protector al hipotecante no deudor o al fiador. Al respecto pueden verse las resoluciones comentadas en los siguientes boletines: el boletín n.º 3, páginas 22-24 sobre la aplicación al hipotecante no deudor y personas jurídicas, y el boletín n.º 4, página 6 respecto a los fiadores.

6. Intervención de la herencia yacente a través de todos los interesados

Doctrina: la herencia yacente debe personarse a través de quienes resulten ser herederos o se crean con derecho a la herencia, por lo que la relación jurídica procesal debe constituirse con todos aquellos que puedan ver afectados sus derechos en el procedimiento.

Sentencia de 23 de noviembre de 2022 de la sección 2ª de la Audiencia Provincial de Toledo (LA LEY 340214/2022).

En esta resolución se analiza, entre otras cuestiones, el emplazamiento de una herencia yacente en un proceso declarativo y las cuestiones relativas a su legitimación pasiva. La sentencia comienza señalando que *«Debe rechazarse la alegación deducida en el recurso de que la condena a elevar a público el contrato privado, se trate de una obligación de hacer, pues según doctrina y jurisprudencia, nos encontraríamos ante una obligación a emitir una declaración de voluntad, regulada en el artículo 708 LEC (LA LEY 58/2000), por lo tanto no es que se ejercite una acción personal de hacer que afecta únicamente a los herederos que se han negado a elevar a público el contrato privado de compraventa, sino que afecta a todos los herederos, pues no consta que la herencia esté partida, y por lo tanto las proporciones en las adjudicaciones que se dicen en la demanda, no están avaladas por documento alguno de partición y/o adjudicación de la herencia.»*

Tras ello, llega a la conclusión esencia de que *«el hecho de que los demandados no hayan adquirido la consideración de herederos, por no haber aceptado la herencia de su causante, ni expresa, ni tácitamente, no impediría traer al pleito a la herencia yacente que corresponda, o a todos los llamados a ser herederos de las mismas, pero no a unos determinados herederos, pero no a otros, tal como ocurre en el presente caso, pues el hecho de que extrajudicialmente no se hayan opuesto a las pretensiones de los demandantes, no implica que la relación jurídico procesal no deba constituirse con todos aquellos que puedan ver afectados sus derechos con las decisiones que potencialmente pudieran adoptarse en la eventual Sentencia que ponga fin al procedimiento.»*

Para concluir finalmente que la herencia yacente, carente de regulación en nuestro derecho, en todo caso no puede personificarse de modo distinto de quienes resulten ser herederos o se crean con derecho a la herencia, en consecuencia, debe equipararse su llamada, por constituir el mismo patrimonio separado, cuando la herencia aún no se encuentre aceptada, evitando así los perjuicios que una demora pudiera ocasionar (STS 10 de noviembre de 1984 y 21 de mayo de 1991)

Y realiza las siguiente consideración final: *«como pone de manifiesto la STS de 21 de julio de 2002 (LA LEY 137323/2002), la parte apelante debería haber solicitado al Juez, conforme al art. 1.005 del Código Civil (LA LEY 1/1889), que instara a los herederos de la vendedora, para que en el plazo de treinta días hicieran declaración sobre la aceptación de la herencia, con el apercibimiento de que si no lo hicieren transcurrido ese término se entenderá que la aceptan, evitando con ello cualquier incertidumbre.»*

Entendemos que esta doctrina tiene un alcance general y resulta aplicable también en el ámbito de la ejecución hipotecaria, donde es frecuente que el procedimiento se sigua desde el inicio frente a la herencia yacente del deudor fallecido, lo que no impide el despacho de la ejecución pero exigirá que se agoten todos los recursos de que disponga el órgano judicial, a instancia de la parte actora, para tratar de localizar a los posibles sucesores en su condición de potenciales legales representantes de la herencia yacente, como requisito imprescindible para permite el acceso del decreto de adjudicación al Registro. Al respecto pueden consultarse en el índice las numerosas resoluciones dictadas respecto a la herencia yacente.

7. Adquisición de fincas por extranjeros y especificación de la cuota de adquisición de cada cónyuge

Doctrina: se revoca la calificación de la DGSJFP al considerar que en este tipo de supuestos resulta de aplicación el artículo 92 del Reglamento Hipotecario (LA LEY 3/1947) con preferencia a los artículos 51 y 54 de

ese mismo texto legal, por lo que no es necesario para inscribir dicha finca en el Registro de la Propiedad la previa especificación de la cuota de adquisición por cada uno de los cónyuges.

Sentencia 20 de enero de 2023 de la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Málaga (LA LEY 72668/2023).

En esta resolución se revoca la calificación de la DGSJ al considerar el Tribunal, *«compartiendo el criterio de las Sentencias citadas, considera que en el caso de autos,dado que se trata de una finca adquirida por un matrimonio de nacionalidad alemana, es de aplicación el artículo 92 del Reglamento Hipotecario (LA LEY 3/1947) con preferencia a los artículos 51 y 54 de ese mismo texto legal, por lo que no es necesario para inscribir dicha finca en el Registro de la Propiedad la previa especificación de la cuota de adquisición por cada uno de los cónyuges.»*

Además, continua señalando la resolución que *«el hecho de que en un supuesto concreto, dada por la nacionalidad de los cónyuges y la concreta zona del territorio español en que se encuentre la finca adquirida el Registrador conozca o pueda conocer la legislación nacional de los compradores y, por tanto, exigir la especificación de la cuota de adquisición por cada uno de los cónyuges como requisito necesario de la inscripción de la escritura de compraventa, no solo carece de sustento legal sino que podría afectar negativamente a la seguridad jurídica.»*

Por todo lo expuesto, la sentencia concluye señalando que *«procede estimar el recurso de apelación interpuesto por don Roque contra la sentencia dictada el día 23 de diciembre de 2021 por el Juzgado de Primera Instancia N.º 1 de Málaga, que se revoca y, en su lugar, procede estimar la demanda interpuesta por él contra la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública Registral, revocando y dejando sin efecto la Resolución dictada por dicho Centro Directivo el 10 de junio de 2020 y la Calificación negativa de fecha 19 de diciembre de 2019 del Registrador de la Propiedad N.º 2 de Estepona y, en su lugar, procede acordar la inscripción de la escritura de compraventa otorgada ante el Notario de Marbella-San Pedro de Alcántara don Roque el 23 de septiembre de 2019, con número 737/2019 de protocolo.»*

8. Competencia funcional para conocer la ejecución post hipotecaria del artículo 579 LEC

Doctrina: no resulta posible continuar una ejecución hipotecaria como ordinaria cuando la finca hipotecada ha sido realizada en otro procedimiento de ejecución distinto. En esos casos procederá sobreseer la ejecución hipotecaria en curso sin perjuicio de que el acreedor pueda accionar personalmente contra el deudor con fundamento en el título ejecutivo del que es titular.

Auto de 18 de mayo de 2023 de la sección 3 de la Audiencia Provincial de Vizcaya.

En este asunto se analiza si es posible continuar una ejecución hipotecaria como ordinaria al amparo del artículo 579 LEC (LA LEY 58/2000) si la finca objeto de la ejecución ha sido realizada en otra ejecución hipotecaria distinta.

Para ello la resolución comienza realizando una extensa cita de la STS de 13 de enero de 2015 que señala con carácter general lo siguiente:

«El artículo 1911 CC (LA LEY 1/1889) recoge el principio general de responsabilidad patrimonial universal por deudas, al regular que "(d) el cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros". Conforme al art. 105 LH la constitución de la hipoteca sobre un bien inmueble, por los prestatarios, no altera la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el reseñado art. 1911 CC. (LA LEY 1/1889) En este sentido, conviene advertir que las partes no convinieron, sobre la base de lo previsto en el art. 140 LH una responsabilidad patrimonial limitada al importe de la hipoteca o una dación en pago.

En este contexto, ante el impago de las cuotas del préstamo, instada la ejecución hipotecaria, el acreedor hipotecario podía, a falta de postores, hacer uso de la facultad que le confería el art. 671 LEC (LA LEY 58/2000), en la versión vigente en aquel momento: pedir, en el plazo de veinte días, la adjudicación del bien por el 50% de su valor de tasación o por la cantidad que se le debía por todos los conceptos. El instante de la ejecución optó por la adjudicación del bien por el 50% del valor de tasación (40.123,57 euros), esto es, por 20.061,79 euros.

La Ley no prevé su adjudicación, en todo caso, por el importe total adeudado, garantizado con la hipoteca, sino que expresamente legitima al acreedor hipotecario para optar por la adjudicación por el 50% del valor de tasación, sin perjuicio de que en reformas legislativas posteriores este porcentaje se hubiera incrementado (al 60% y luego al 70%), en caso de vivienda habitual del deudor.

En este contexto, el art. 579 LEC (LA LEY 58/2000) preveía que cuando la ejecución se hubiera dirigido

exclusivamente contra un bien hipotecado en garantía de una deuda dineraria, como es el caso, si, subastado el bien hipotecado, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podía pedir el embargo por la cantidad que faltaba y la ejecución proseguiría con arreglo a las normas ordinarias aplicable a toda ejecución.

Esta norma ha sido reformada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre (LA LEY 19111/2011), que sustituyó la facultad de pedir el embargo por la cantidad que faltara, por la de pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte.

En cualquier caso, el acreedor sigue teniendo la facultad de reclamar el importe de su crédito no satisfecho y dirigirse para ello contra el resto del patrimonio de sus deudores.»

A continuación, siguiendo con la cita de la resolución del TS el Auto reseñado destaca que «*Debe traerse a colación asimismo el Auto de la Audiencia Provincial de Girona de 9 de julio de 2020 el cual es compartido por esta Sala cuando mantiene: "conforme a lo dispuesto en el art. 579 (LA LEY 58/2000)-1º LEC que dispone que "Cuando la ejecución se dirija exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados en garantía de una deuda dineraria se estará a lo dispuesto en el capítulo V de este Título. Si, subastados los bienes hipotecados o pignorados, su producto fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante podrá pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte, y contra quienes proceda, y la ejecución proseguirá con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución".*

Del tenor literal de dicho precepto resulta que, para el supuesto de que la cantidad obtenida en la subasta fuera insuficiente para cubrir el crédito, el ejecutante tiene la facultad de solicitar el despacho de ejecución por la cantidad que falte, facultad que debe entenderse se le otorga dentro del mismo procedimiento hipotecario, bastando al efecto la simple solicitud de ejecución por dicha cantidad si bien siguiéndose conforme a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución.

Así se infiere de la dicción legal del precepto al decir que "la ejecución proseguirá lo cual implica seguir el proceso ya iniciado y en consecuencia el único Juzgado que puede seguir con dicha ejecución es el juzgado que tramito el proceso de ejecución hipotecaria que es el que tiene la competencia funcional para conocer de la continuación de la ejecución prevista en el art. 579 LEC (LA LEY 58/2000), sujeta ahora a las normas generales de la ejecución.

En consecuencia, cabe concluir que la facultad concedida al acreedor ejecutante en el artículo 579 de la LEC (LA LEY 58/2000), tal y como declara la sentencia de la AP de Barcelona, sección 17ª, de fecha 9 de octubre de 2015, se la otorga dentro del mismo procedimiento especial hipotecario, bastando, al efecto, la simple solicitud de ejecución por dicha cantidad que falte, sin necesidad de atenerse a los requisitos de la demanda de ejecución, solicitud o petición que, lógicamente, habrá de hacerse ante el Juzgado que ha tramitado el procedimiento hipotecario hasta la subasta con el resultado de que el producto ha resultado insuficiente para cubrir el crédito, sin perjuicio de que, una vez pedido el despacho de la ejecución por la cantidad que falte que, la ejecución deba proseguir, como el precepto dispone, con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución, por lo que no constituye un nuevo procedimiento de ejecución distinto al procedimiento de ejecución hipotecaria del que dimana, tal como entiende la Juez a quo, sino una mera continuación del mismo por otros trámites.

En definitiva, se han de seguir concatenados los procesos de ejecución hipotecaria y de ejecución ordinaria contra el deudor responsable de la deuda garantizada con la hipoteca hasta lograr la completa satisfacción de la parte acreedora.".

Y es que lo cierto es que el art. 579 LEC (LA LEY 58/2000) que se incluye en el Título de la ejecución dineraria hace referencia constante a la persona del ejecutante, ejecutante en el procedimiento dirigido contra el bien hipotecado y en el que precisamente se efectúa la subasta de dicho bien y ante la insuficiencia para cubrir el crédito puede pedir el despacho de ejecución. De hecho, en la actualidad, tras la reforma operada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social (LA LEY 7255/2013), el art. 579 LEC (LA LEY 58/2000) prevé en su apartado 2 que: "en el supuesto de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada, si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante, la ejecución, que no se suspenderá....".»

La aplicación de dicha doctrina al caso se autos lleva al Tribunal a concluir que no es posible continuar la ejecución hipotecaria en curso en esos casos. Concretamente destaca que *«En el caso de autos no ha ocurrido eso, sino que es en otra ejecución hipotecaria, de una hipoteca con rango registral anterior a la ejecutada en estos autos, cuyo titular era la Caja de Cantabria, donde se ha ejecutado la finca, adjudicándose a la mercantil Global Berbice S.L. por*

*tanto el ejecutante no era el Banco de Santander el cual pretende accionar conforme al art. 579 LEC (LA LEY 58/2000),**siendo que este precepto se reserva para quien ostentaba la facultad de ejecutante en el proceso en el que se efectuó la subasta del bien hipotecado para el caso de que el producto resultare insuficiente.***

De hecho, verificada la adjudicación, si la suma obtenida tras la realización (subasta) del bien resulta suficiente para la satisfacción del crédito garantizado con hipoteca, se procede al pago al acreedor (ejecutante) del principal, los intereses devengados y las costas causadas siempre respetando el límite de la cobertura hipotecaria. De restar un sobrante, se aplica a la satisfacción de los acreedores posteriores ("en su caso") y, si aún queda un remanente, se entrega al propietario del bien hipotecado. Caso, por el contrario, esto es, de no alcanzar la suma obtenida a la satisfacción del principal, intereses y costas, dispone la Ley que el acreedor podrá interesar el despacho de la ejecución (en este caso, ya ejecución ordinaria) por la cantidad pendiente de percibir, procedimiento que seguirá su sustanciación "con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución" (artículo 579.1 LEC (LA LEY 58/2000)). Por tanto, se ha de acoger el primer motivo del recurso no siendo necesario entrar a resolver el resto de los motivos que integran el recurso, por cuanto lo procedente es decretar el sobreseimiento de la presente ejecución.»

9. Condición de consumidor a efectos del control de las cláusulas abusivas: vinculación funcional de la persona física con la mercantil deudora

Doctrina: Para proceder a efectuar el control de abusividad y transparencia se requiere que el deudor ostente la condición de consumidor, lo que no sucede cuando el mismo es una persona física, pero tiene vinculación funcional con la mercantil deudora. Lo que sucede, por ejemplo, cuando el fiador suscribe las pólizas como apoderado, y además es consejero y secretario del consejo de administración de la entidad demandada.

Auto de 8 de marzo de 2023 de la sección 8 de la Audiencia Provincial de Valencia (LA LEY 52494/2023)

Este auto se centra en analizar el alcance del control de abusividad y la condición de consumidor. Concretamente comienza señalando con carácter general sobre esta cuestión que *«por lo que se refiere a la abusividad o falta de transparencia que con carácter genérico alegaba la parte apelante en su escrito de oposición respecto de determinadas cláusulas contractuales insertas en ambas pólizas -que no concreta en el recurso pero sí en el escrito formulando oposición enumerando hasta 14 cláusulas supuestamente abusivas- y que en esta alzada parece centrar en el control de incorporación dada la cualidad de no consumidor del fiador ejecutado, cabe comenzar señalando que la premisa para proceder a los controles de abusividad y transparencia es que el deudor ostente la condición de consumidor, lo que no sucede cuando el mismo tiene vinculación funcional con la mercantil deudora. Y esto es precisamente lo que ocurre en el presente caso.*

Dice la reciente STS 12/2023 16 enero (LA LEY 3458/2023) que «Solo a los contratos celebrados fuera e independientemente de cualquier actividad o finalidad profesional, con el único objetivo de satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo, les es de aplicación el régimen específico establecido [...] para la protección del consumidor como parte considerada más débil, mientras que esta protección no se justifica en el caso de contratos cuyo objeto consiste en una actividad profesional (sentencia de 25 de enero de 2018, Schrems, C-498/16, apartado 30 y jurisprudencia citada).

*Y esta Sala se ha pronunciado en otras ocasiones anteriores en relación con la**consideración del fiador como consumidor o no en función de la existencia o inexistencia de tales vínculos funcionales con la mercantil prestataria,**pudiendo citarse entra las más recientes las Sentencias 307/2022 de 11 de julio, 424/2022 de 25 octubre y 255/2022 de 9 de junio, y Autos 341/2021 de 23 de noviembre, 302/2021 de 27 de octubre (LA LEY 370696/2021), 296/2021 de 20 de octubre y 211/2021 de 9 de junio. Y más concretamente cabe traer a colación en el presente caso dada su proximidad temporal, la muy reciente STS 711/2022 de 26 de octubre (LA LEY 249874/2022) que en su fundamento de derecho cuarto en cuya virtud la jurisprudencia del TJUE sobre contratos en que intervienen una pluralidad de obligados de los cuales unos pueden tener la cualidad legal de consumidores y otros no, constituida fundamentalmente por el ATJUE de 19 de noviembre de 2015 (asunto C- 74/15 (LA LEY 175295/2015), Tarcãu), y el ATJUE de 14 de septiembre de 2016(asunto C-534/15 (LA LEY 123743/2016), Dumitras), con remisión a la sentencia Dietzinger (sentencia de 17 de marzo de 1998, C-45/96 (LA LEY 3307/1998)), excluye la condición de consumidor cuando, aun actuando al margen de una actividad empresarial profesional, se tiene un "vínculo funcional" con el contratante profesional; es decir, no se es del todo ajeno al aspecto profesional o*

empresarial de la operación (en este mismo sentido SsTS 594/2017, de 7 de noviembre (LA LEY 158987/2017); 414/2018, de 3 de julio (LA LEY 81150/2018); y 203/2020 (LA LEY 48623/2020), 204/2020 (LA LEY 48622/2020), ambas de 28 de mayo y 599/2020, de 12 de noviembre (LA LEY 160687/2020)).

A continuación la resolución se detiene a examinar las circunstancias concurrentes en el caso concreto, señalando que «*En el caso como se desprende de las escrituras aportadas como documento 3 y 4 del escrito de impugnación a la oposición, es evidente la vinculación funcional del fiador ejecutado con la mercantil deudora en cuanto suscribió las pólizas como apoderado, y además ha sido consejero y secretario del consejo de administración de dicha entidad, ostentado el cargo de administrador y consejero delegado, al margen de que ha tenido también participación en la misma, por lo que no son de aplicación las normas protectoras de los consumidores y por ende no procede el control de abusividad ni el de transparencia, sino a lo sumo el control de incorporación.*

En efecto, como señala la STS 218/2021 (LA LEY 30542/2021) de 24 de abril, es doctrina reiterada que en la contratación con condiciones generales, el control de transparencia y abusividad está reservado a los contratos entre empresarios y consumidores, mientras que en los contratos en los que los adherentes no tienen la condición de consumidor solo procede el control de incorporación (entre las más recientes, sentencia 130/2021, de 9 de marzo (LA LEY 8828/2021), con cita de las anteriores sentencias 367/2016, de 3 de junio (LA LEY 59016/2016); 30/2017, de 18 de enero; 41/2017, de 20 de enero (LA LEY 596/2017); 57/2017, de 30 de enero (LA LEY 2780/2017); 587/2017, de 2 de noviembre (LA LEY 155871/2017); 639/2017, de 23 de noviembre (LA LEY 167514/2017); 414/2018, de 3 de julio (LA LEY 81150/2018); 230/2019, de 11 de abril (LA LEY 39100/2019), y 391/2020, de 1 de julio (LA LEY 66238/2020), entre otras).

En el mismo sentido la STS 195/2021 de 14 de abril señala que en el ámbito de nuestro ordenamiento jurídico, tanto si el contrato se suscribe entre empresarios y profesionales como si se celebra con consumidores, las condiciones generales son objeto de control por la vía de su incorporación a tenor de lo dispuesto en los artículos 5.5 LCGC (LA LEY 1490/1998), según el cual "la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez" y art. 7 LCGC (LA LEY 1490/1998) cuando norma, por su parte, que "no quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales: a) Las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato [...]; b) Las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles [...]".

En este sentido, en el preámbulo de la LCGC (LA LEY 1490/1998), se dispone que: "Las condiciones generales de la contratación se pueden dar tanto en las relaciones de profesionales entre sí como de éstos con los consumidores. En uno y otro caso, se exige que las condiciones generales formen parte del contrato, sean conocidas o -en ciertos casos de contratación no escrita- exista posibilidad real de ser conocidas, y que se redacten de forma transparente, con claridad, concreción y sencillez. Pero, además, se exige, cuando se contrata con un consumidor, que no sean abusivas".

La Sala Primera, entre otras, en la sentencia 314/2018, de 28 de mayo (LA LEY 50929/2018), cuya doctrina reproduce la más reciente 57/2019, de 25 de enero (LA LEY 856/2019), señala al respecto que: "El control de inclusión o de incorporación supone el cumplimiento por parte del predisponente de una serie de requisitos para que las condiciones generales queden incorporadas al contrato. Mediante el control de incorporación se intenta comprobar que la adhesión se ha realizado con unas mínimas garantías de cognoscibilidad por parte del adherente de las cláusulas que se integran en el contrato. La LCGC (LA LEY 1490/1998) se refiere a la incorporación de las condiciones generales al contrato en dos preceptos: en el art. 5 para establecer los requisitos de incorporación; y en el art. 7 para establecer cuándo las condiciones generales no quedan incorporadas al contrato. [...] El primero de los filtros mencionados, el del art. 7, consiste, pues, en acreditar que el adherente tuvo ocasión real de conocer las condiciones generales al tiempo de la celebración. La sentencia 241/2013, de 9 mayo (LA LEY 34973/2013), consideró suficiente que la parte predisponente acredite la puesta a disposición y la oportunidad real de conocer el contenido de dichas cláusulas para superar este control, independientemente de que el adherente o el consumidor realmente las haya conocido y entendido, pues esto último tendría más que ver con el control de transparencia y no con el de inclusión. El segundo de los filtros del control de incorporación, previsto en los arts. 5 (LA LEY 1490/1998) y 7 LCGC (LA LEY 1490/1998), hace referencia a la comprensibilidad gramatical y semántica de la cláusula.

Para concluir finalmente que «*Ello sentado, analizado el contenido de las dos pólizas intervenidas notarialmente, y realizado el control de inclusión o incorporación, su texto supera sin dificultad el mismo ya que sus cláusulas están*

incorporadas al contrato, y no pueden considerarse ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles sino perfectamente inteligibles (arts. 5 (LA LEY 1490/1998) y 7 LCGC (LA LEY 1490/1998)), sobre todo teniendo en cuenta que se trata de operaciones mercantiles y que el contrato se suscribió por un profesional del mundo comercial, como lo es el fiador demandado, por lo que no existe obstáculo alguno que impida conocer su contenido, y dichas cláusulas fueron expresamente aceptadas por la entidad deudora y el fiador ejecutado, con cuya firma suscribió ambos contratos.»

10. Análisis de la legitimación en casos de Fondos de Titulización y de sucesión entre entidades bancarias

Doctrina: respecto a la actuación en el procedimiento de la entidad titular del préstamo y crédito se concluye que sigue teniendo la legitimación activa para ejercer la acción ejecutiva. E incluso se considera que la entidad titular del préstamo o crédito tendría legitimación pasiva para soportar cualquier acción contra ella. Y respecto a la legitimación activa en caso de sucesión, se considera que sin perjuicio de la posibilidad de subsanación hasta el momento de dictarse el auto acordando o rechazando la ejecución, la inscripción de la garantía en favor de la entidad cesionaria o resultante de la reestructuración o la absorción, es imprescindible al ser la inscripción de la naturaleza constitutiva y al poder pretender el ejercicio efectivo de la acción real (no la derivada del crédito que sigue otros parámetros) únicamente quien tiene el título inscrito a su favor.

Auto de 9 de febrero de 2023 de la sección 11 de la Audiencia Provincial de Barcelona (LA LEY 134946/2023)

Esta resolución analiza dos cuestiones de interés que siguiendo siendo discutidas en la práctica, con criterios contradictories en nuestros Tribunales.

a) Legitimación de los Fondos de Titulización:

«TERCERO.- La falta de legitimación activa de BBVA SA. La misma se invoca en base a dos fundamentos distintos. En primer lugar, por la titulización del crédito. Consta acreditada la cadena de cesiones desde la acreedora Caixa d'Estalvis de Catalunya hasta la ejecutante actual y consta admitida la titulización del crédito. Ahora bien, la misma en favor de tercero no priva de legitimación activa al acreedor hipotecario. En efecto, la controversia en relación a la legitimación viene constituida por la titulización del crédito con garantía hipotecaria a través de la escritura de constitución de FTA2015, fondo de titulización de activos, cesión de derechos de crédito y emisión y suscripción de bonos de titulización de fecha 15 de abril de 2015 en la que intervinieron Catalunya Banc SA, Gesticaixa SGFT SA, sociedad gestora de fondos de titulización de activos, MIDCO, el FROB y finalmente Anticipa Real Estate SLU.

*Como cuestión preliminar es preciso poner de manifiesto que el préstamo hipotecario objeto de reclamación está incluido en dicha escritura, siendo un hecho incontrovertido. A partir de aquí es preciso determinar si**con carácter general la operación priva de legitimación activa a BBVA SA.***

*Pues bien, es cierto que en los casos de transmisión de un crédito a un Fondo de Titulización ciertamente**existen distintos criterios jurisprudenciales**en cuanto a si dicha operativa implica un cambio de titularidad del contrato. Sin embargo ya en la reunión de Presidentes de las Secciones de esta Audiencia Provincial de Barcelona celebrada el 15 de julio de 2016, se acordó que corresponde dicha legitimación al acreedor hipotecario que figura en el Registro de la Propiedad por más que el Fondo titular de la participación hipotecaria que incluye el crédito objeto de reclamación pueda compeler al emisor de la participación, en caso de impago del deudor, al ejercicio de la correspondiente acción ejecutiva. Y en caso de inactividad del emisor, instar el participe la acción o su continuación por subrogación, previa acreditación de su titularidad. Esto es, la legitimación activa corresponde al acreedor hipotecario sin perjuicio de los derechos y acciones de los partícipes hipotecarios.*

Entendemos por ello que es clara la legitimación activa de la actora para el ejercicio de la acción resolutoria, sin perjuicio de los derechos y acciones de los partícipes hipotecarios, pues en la certificación registral consta como acreedor hipotecario Caixa d'Estalvis de Catalunya, siendo hecho notorio que dicha entidad junto con otras, transmitió toda su actividad bancaria a BBVA S.A., quien se subrogó en la titularidad de todos los bienes, derechos y obligaciones de aquéllas. Si la titulización hipotecaria no es más que la agrupación de participaciones hipotecarias, mediante la creación de un fondo de las mismas, sin personalidad jurídica, gestionado por una sociedad gestora que lo ha creado, la entidad titular del préstamo y crédito sigue teniendo la legitimación activa para ejercer la acción ejecutiva, incluso también la entidad titular del préstamo o crédito tendría legitimación pasiva para soportar cualquier acción contra ella.

Este es el criterio seguido de forma constante en esta Sección. Así, a título de ejemplo la sentencia de 16 de Julio del 2020, ponente Sr. Gómez, ya indicaba que : A estas alturas del proceso ya está fuera de discusión que la constitución del FTA 2015 Fondo de Titulización de Activos con aportación del crédito objeto del presente proceso no entraña su cesión conforme a los arts. 1.526 y ss. CCivil (LA LEY 1/1889), ni en consecuencia priva a la titular originaria de facultades para reclamar su efectividad y por ende para ocupar la posición activa en el presente juicio ejecutivo (arts. 10 (LA LEY 58/2000), 538.2.I (LA LEY 58/2000) y 540 LECivil (LA LEY 58/2000) en relación a los arts. 15 de la Ley 2/81, de 25 de marzo (LA LEY 607/1981), de regulación del mercado hipotecario y 26.3.II y 30 del Real Decreto 716/09, de 24 abril (LA LEY 7646/2009); Acuerdo de 15/7/16 de unificación de criterios de las Secciones Civiles de la AP de Barcelona y SsAAPP de Madrid, Sec. 8ª, 431/18 de 15/10 (LA LEY 171199/2018) y Sec. 21ª, 307/18 de 18/9 (LA LEY 159408/2018) , de Barcelona, Sec. 19ª, 658/19 de 11/12 (LA LEY 212793/2019) y Sec. 13ª, 1.196/19 de 5/12 (LA LEY 208512/2019) y de Valencia, Sec. 8ª, 570/19 de 9/12).

Y esta conclusión no queda desvirtuada por la escritura de titulización del año 2015. La acreedora hipotecaria mantiene, por disposición del artículo 30 del Reglamento 716/2019 de 24 de abril la legitimación activa para la ejecución del préstamo o crédito hipotecario y esta legitimación se mantiene tras la escritura de fecha 15 de abril de 2015. Se vuelve a poner de manifiesto la configuración legal del derecho procesal de la acreedora hipotecaria sobre la sociedad gestora. El hecho de que se subcontraten determinadas funciones con el Servicer para la administración, gestión y recobro de la cartera de créditos titulizada no implica la desaparición procesal del contratante principal. Esto es, sin perjuicio de las acciones que en el plano obligacional y por la externalización de determinados servicios pudiera plantear dicha gestora. frente a BBVA SA, esta sociedad financiera mantiene la legitimación frente a los deudores hipotecarios que son ajenos a la relación contractual de mandato sin que pueda considerarse que la legitimación del mandatario para actuar (y que habría que conjugar con los límites de la ley 2/1981 (LA LEY 607/1981)) prive de las facultades precisas al mandante.

b) Legitimación activa en caso de sucesión de la entidad crediticia:

«CUARTO.- Por el contrario, sí procede la estimación del recurso y declarar la falta de legitimación activa de la demandante, ejecutante y acreedora al no tener la carga inscrita a su favor.

*Así, se presenta BBVA SA no solo como titular del crédito reclamando la restitución de las cuotas vencidas y del capital vencido anticipadamente, sino también como titular de la garantía constituida sobre la finca n.º NUM000 de Santa Coloma de Cervelló inscrita en el Registro de la Propiedad de Sant Boi de Llobregat al folio NUM001 del tomo NUM002 y Libro NUM003, poniendo en marcha procedimiento de ejecución sobre bien especialmente hipotecado. Es preciso hacer constar que se admite por la entidad ejecutante que la garantía sigue inscrita en favor de Caixa d'Estalvis de Catalunya no habiéndose subsanado el defecto con la inscripción del nuevo titular derivado de las sucesivas fusiones y absorciones documentadas. En definitiva, por tanto, a fecha de hoy**no se ha acreditado que la garantía esté a nombre de la entidad ejecutante**constando el certificado de cargas de fecha 22 de febrero de 2021 sin ninguna modificación posterior.*

*Existen**posiciones discrepantes**en relación al contenido del artículo 149 de la Ley hipotecaria (LA LEY 3/1946) en relación con el artículo 130 de la LEC (LA LEY 58/2000), habiéndose pronunciado distintas secciones de esta Audiencia y otras Audiencias provinciales en el sentido de la**innecesariedad de la inscripción**en los casos de transmisiones patrimoniales en bloque derivadas bien de acuerdos de fusión, bien de reestructuración bancaria, bien de absorción de entidades, pero éste no es el criterio sostenido por esta Sección que mantiene de forma constante que, sin perjuicio de la posibilidad de subsanación hasta el momento de dictarse el auto acordando o rechazando la ejecución, la inscripción de la garantía en favor de la entidad cesionaria o resultante de la reestructuración o la absorción, es imprescindible al ser la inscripción de la naturaleza constitutiva y al poder pretender el ejercicio efectivo de la acción real (no la derivada del crédito que sigue otros parámetros) únicamente quien tiene el título inscrito a su favor.*

Decíamos así en el auto de 8 de mayo de 2019 que... El recurso debe ser desestimado al compartir esta Sala la falta de legitimación activa de XXX para interponer la presente demanda de ejecución, por considerar necesaria la inscripción en el Registro de la Propiedad del derecho real de hipoteca que se ejecuta a favor de la actora, dejando a salvo el derecho de la recurrida a reclamar el cobro de su crédito mediante nueva demanda, ya sea ejecutiva conforme a los arts. 681 y ss. LEC (LA LEY 58/2000) cuando inscriba a su favor la hipoteca cuya ejecución persigue,

la ejecutiva ordinaria o la declarativa, al no negar este Tribunal que dicha entidad sea titular del derecho de crédito litigioso. Veamos a continuación los argumentos, análogos a los que expusimos en las resoluciones recaídas en los Rollos 645/14, 380/15 o 1.114/15, entre otros muchos, que justifican la confirmación de la resolución apelada.

Efectivamente, hemos dicho en multitud de resoluciones anteriores al abordar esta cuestión (p.ej. Rollo 457/13), que nos hallamos ante un proceso de ejecución que, sin perjuicio de la eventualidad prevista en el último inciso del apartado 1 del art. 579 LEC (LA LEY 58/2000), tiene una neta base real y registral. Es un procedimiento "fundado en la fuerza de los pronunciamientos registrales (arts. 1, 38 y 129 y ss de la LH)" (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24/4/91), ya que su genuino objeto es lograr la efectividad del derecho real de garantía del que es titular el ejecutante según el Registro de la Propiedad y que recae sobre un bien de naturaleza inmobiliaria, la hipoteca regulada en los arts. 1.857 a 1.862 (LA LEY 1/1889) y 1.874 a 1.880 CC (LA LEY 1/1889) y 104 y ss de la LH. Se trata, en palabras del Pleno del Tribunal Constitucional, de "un procedimiento de realización del valor de la finca hipotecada, que carece de una fase de cognición" (STC 41/81 (LA LEY 13069-JF/0000) , de 18 de diciembre citada por ATC de 19/7/11 (LA LEY 152274/2011)), reducida a unas tasadas causas de oposición (arts. 695.1 (LA LEY 58/2000) y 698 LEC (LA LEY 58/2000)), lo que exige el escrupuloso cumplimiento de las formalidades legalmente establecidas para su incoación y seguimiento.

Partiendo de la anterior premisa constatamos que CAIXA XXX, a cuyo favor se constituyó el derecho real de hipoteca, conforme exige la Ley sustantiva -mediante escritura pública y consiguiente inscripción registral (arts. 1.875 CC (LA LEY 1/1889) y 145 LH)-, ha sufrido una serie de modificaciones subjetivas, no un mero cambio de denominación social. Por lo que aquí interesa, el efecto de estos procesos es la transmisión a un tercero del derecho de crédito con garantía hipotecaria del que era titular, tal como a nivel singular prevén los arts. 1.528 CC (LA LEY 1/1889) y 569-5 CCCat. Si el actual titular del crédito hipotecario está dotado de personalidad jurídica distinta de la entidad originaria, es razonable concluir que para ejercitar la acción prevista en el art. 129 LH en relación al Título IV del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000), con las especialidades que se establecen en su capítulo V, la ejecutante debía aparecer con dicha cualidad en el Registro de la Propiedad, de modo análogo a lo que acontece en los arts. 41 LH y 250.1.7ª LEC para la protección de los derechos reales inscritos a través de juicio verbal.

Aunque es cierto que el inciso primero del art. 149 LH se remite al art. 1.526 CC (LA LEY 1/1889) relativo a la transmisión singular de "créditos y demás derechos incorporales", lo que no sería el caso de modificaciones societarias en que se produce un traspaso universal de derechos y obligaciones, no podemos olvidar que el propio precepto distingue entre la transmisión del crédito y la "cesión de la titularidad de la hipoteca ", que es lo que en definitiva se ha producido en nuestro supuesto, y para ella requiere de manera taxativa el otorgamiento de escritura pública y consiguiente inscripción registral. No hay razón legal para entender que el traspaso de una universalidad de créditos hipotecarios deba quedar exento del cumplimiento de las estrictas formalidades previstas para la cesión singular (Así, auto dictado en Rollo 17/13).

Aunque no se admitiera el anterior argumento, tal como sucede en la RDGRN de 5 de julio de 2013 (FJ 3.2), no cabe olvidar que el art. 130 LH dispone que "El procedimiento de ejecución directa contra los bienes hipotecados sólo podrá ejercitarse como realización de una hipoteca inscrita, sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo" lo cual puesto en relación con el art. 38 I LH nos lleva a la conclusión de que la legitimación de la ejecutante, sujeto distinto del titular originario, se debe desprender directamente de los libros del Registro inmobiliario sin posibilidad de ser integrados mediante otros documentos adicionales (arts. 16 y 20 LH sobre tracto sucesivo). Así lo entiende la DGRN en la Resolución de fecha 5/7/13 y en la de 17/10/13 (FJ 6º).

Es innegable que en base al art. 540.1 LEC (LA LEY 58/2000) está legitimado activamente para pedir el despacho de ejecución el que acredite ser sucesor del que figure como ejecutante en el título, tal como es el caso de XXX, S.A. conforme a la documentación fehaciente aportada (art. 540.2 LEC (LA LEY 58/2000)). Ahora bien, no podemos obviar que nos hallamos ante un proceso de ejecución especial y, por tanto, para instar el despacho en base a los arts. 681 y ss. LEC (LA LEY 58/2000), no basta con ser sucesor en el crédito litigioso sino que es preciso además que esta cualidad, y consiguiente titularidad del derecho real de hipoteca, haya accedido al Registro inmobiliario (art. 685.2 LEC (LA LEY 58/2000)).

Confirma lo que aquí se sostiene -que la ejecutante ha de tener la titularidad sobre el derecho real de hipoteca

inscrita en el Registro de la Propiedad- el art. 688.1 LEC (LA LEY 58/2000) : en el seno del procedimiento ejecutivo se recaba del Registrador de la Propiedad certificación para comprobar la legitimación de aquél derivada de que la "hipoteca en favor del ejecutante" y no de su antecesor, "se halla subsistente y sin cancelar".

Respecto de la petición subsidiaria del recurso, esta Sala ha permitido la subsanación de la falta de inscripción en el curso del proceso ante la primera instancia, pero en ningún momento el ejecutante ha postulado tal subsanación. En consecuencia, tratándose de un requisito de procedibilidad, por ser necesario que quien ejercita la acción registral hipotecaria tenga previamente inscrito su derecho real (art. 130 LH), y no haberse intentando la subsanación en la primera instancia, el recurso debe ser desestimado.

Confirmada en definitiva la falta de legitimación activa de BBVA SA en el procedimiento de ejecución sobre bien especialmente hipotecado al no haberse subsanado el defecto registral, procede, en este punto la revocación del Auto recurrido.»

11. Tratamiento de la responsabilidad hipotecaria a efectos del despacho de ejecución

Doctrina: los límites máximos de responsabilidad hipotecaria establecidos en la LH y en la LEC son límites establecidos no para el deudor sino en perjuicio de tercero. Por ello el momento de determinar el exceso no es el iniciar del despacho de ejecución sino el momento posterior de la adjudicación por parte del Letrado de la Administración de Justicia. Por ello, nada impide al ejecutante reclamar todo lo debido aunque esa cantidad exceda de la cifra de la responsabilidad hipotecaria.

Auto de 7 de febrero de 2023 de la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Málaga (LA LEY 138078/2023)

Esta resolución comienza exponiendo el motivo del recurso, señalando que *«PRIMERO. - Frente al auto de instancia que declaró la inadmisión de la demanda ejecutiva y el sobreseimiento archivo del procedimiento, sin imposición de costas, porque en la demanda ejecutiva se reclama por intereses moratorios la cantidad de 243.630,99 euros cuando la garantía hipotecaria por tal concepto asciende a 210.000 euros, lo que infringe los arts. 130 y 120 de la LH, se alza el presente recurso de apelación, interpuesto por la parte ejecutante, que en síntesis se sustenta en que los límites máximos de responsabilidad hipotecaria establecidos en la LH y en la LEC son límites establecidos no para el deudor sino en perjuicio de tercero y que el momento de determinar el exceso no es el iniciar del despacho de ejecución sino el momento posterior de la adjudicación, como con reiteración ha señalado la doctrina de la DGRN y el Auto de la Sección V de esta Audiencia de fecha 31 de mayo de 2021.»*

Para destacar a continuación que *«SEGUNDO.- El motivo de recurso ha de ser estimado, por cuanto con independencia de que la Sala no aprecia motivo legal alguno para denegar el despacho de la ejecución solicitado,* ***en este tipo de procedimiento nada impide a la ejecutante reclamar todo lo debido al deudor aunque exceda de la cifra de la responsabilidad hipotecaria****, ya que como afirma la recurrente los límites máximos de responsabilidad hipotecaria establecidos en la LH y en la LEC son límites establecidos no para el deudor sino en perjuicio de tercero y que el momento de determinar el exceso no es el iniciar del despacho de ejecución sino el momento posterior de la adjudicación, ya que conforme al art. 692.1, párrafo 2º, de la LEC (LA LEY 58/2000), si su cuantía excede del límite de la cobertura hipotecaria, una vez satisfechos, en su caso, los créditos inscritos o anotados posteriores a la hipoteca, y siempre que el deudor no se encuentre en situación de concurso, lo obtenido en la enajenación forzosa se destinará al pago de la totalidad de lo que se deba al ejecutante por el crédito objeto de ejecución, lo que* ***impide que pueda limitarse ab initio en el despacho de ejecución las cantidades reclamadas en la demanda,****dado el tenor del art. 579 de la LEC (LA LEY 58/2000) (que permite proseguir la ejecución contra otros bienes por las cantidades no cubiertas), siendo a posteriori en el momento de la adjudicación cuando* ***el LAJ deberá vigilar y cuidar que lo percibido por el acreedor no sobrepase o exceda de los límites garantizados****en cumplimiento del art. 132.3º de la LH, precisamente en garantía de los derechos de terceros con cargas inscritas con posterioridad a la hipoteca objeto de ejecución (Véase resolución de la DGRN de 7 de marzo de 2012 y auto de la Sección 5ª de esta Audiencia, de fecha 31 de mayo de 2021, que se citan por la recurrente)»*

Y concluye señalando que *«A mayor abundamiento, aun admitiendo a efectos dialécticos la improcedencia de la reclamación formulada en los términos en que se hizo, la denegación del despacho de ejecución fue improcedente, ya que nada impedía al Juzgado denegar el despacho de ejecución de la cantidad que excedía de la garantía hipotecaria establecida y despachar ejecución respecto de la cantidad reclamada hasta el límite de la misma, por concurrir los requisitos legales exigidos para ello en los arts. 550 (LA LEY 58/2000), 573 (LA LEY 58/2000), 574 (LA*

LEY 58/2000) y 685 de la LEC (LA LEY 58/2000), por lo que procede estimar el recurso estudiado y, en su consecuencia, revocar la resolución recurrida, que se deja sin efecto, declarándose la procedencia de la admisión a trámite de la demanda de ejecución hipotecaria. Lo que comporta la no expresa imposición de las costas de la segunda instancia, por aplicación del art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000).»

IV. Índice analítico de materias tratadas en los boletines de adjudicación hipotecaria n.º 1 A 11

(Disponibles íntegramente en la web del Decanato del Colegio de Registradores de la Comunidad Valenciana – www.registradorescomunidadvalenciana.org)

- **ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES:**
  - Expedición de certificado de cargas (n.º 9, pág. 6-8)
- **AFECCIÓN URBANÍSTICA:**
  - Valor de hipoteca legal (n.º 7, pág. 1-2)
- **AGRUPACIÓN DE FINCAS:**
  - Objeto de la hipoteca (n.º 3, pág. 3);
- **ARRENDAMIENTOS:**
  - Declaración de libertad (n.º 10, pág. 11-13);
  - Extinción del contrato (n.º 3, pág. 8); (n.º 8, pág. 14-15);
  - Notificación al arrendatario (n.º 11, pág. 13);
  - Rústicos, purga (nº 1, pág. 4);
  - Situación tras el dictado del decreto de adjudicación, precaristas (n.º 7, pág. 12-13)
  - Uso distinto al de vivienda, extinción (n.º 9, pág. 15-17) (n.º 9, 23-25);
- **CERTIFICADO DE DOMINIO Y CARGAS**
  - Esencialidad de su expedición (n.º 8, pág. 10-11);
  - Expedición por Juzgado distinto al de situación finca (n.º 9, pág. 8-9);
  - Expedición respecto a finca distinta (n.º 9, pág. 9-10);
- **CESIÓN DEL CRÉDITO HIPOTECARIO:**
  - No impide inscripción del decreto de adjudicación (n.º 7, pág. 5-6)
- **CESIÓN DE REMATE:**
  - A entidad del mismo grupo empresarial (n.º 3, pág. 20-21), no hay fraude ni abuso de derecho (n.º 4, pág. 10-11);
  - Facultad ejecutante en subasta desierta art. 671 LEC (LA LEY 58/2000) (n.º 11, pág. 17-18);
  - Función del Letrado de la Administración de Justicia, control (n.º 2, pág. 8-11);
  - Necesidad de una o dos resoluciones en la cesión (n.º 10, n.º 21-23);
  - Plazo para ceder (n.º 2, pág. 8); posibilidad de calificación (n.º 5, pág. 6-7);
  - Precio inferior, favorable (n.º 1, pág. 5);
  - Suspensión por recurso amparo (n.º 2, pág. 8);
- **CLÁUSULAS ABUSIVAS:**
  - Adjudicación al cesionario no impide control (n.º 9 pág. 34-35);

- Audiencia a la parte demandada, 552 LEC (n.º 10, pág. 26-28);
- Carácter jurisdiccional del control, no puede efectuarse por el Letrado de la Administración de Justicia (n.º 7, pág. 10-11);
- Cláusula suelo, impugnación por deudora cedida (n.º 6, pág. 19);
- Concepto de consumidor, momento apreciación (n.º 11, pág. 15-16); (n.º 11, pág. 16-17);
- Incidente extraordinario, D.T. 3ª Ley 5/19 (n.º 6, pág. 4-5);
- Incidente de nulidad de actuaciones y preclusión (n.º 7, pág. 11-12) (n.º 7- 12);
- Momento final para alegación (n.º 3, pág. 21) (n.º 4, pág. 9-10); (n.º 8, pág. 13-14); (n.º 9, pág. 34); (n.º 11, pág. 19-20);
- Vencimiento anticipado, revisión de oficio (n.º 2, pág. 11);

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN SEGURA (CSV)

- Incorporación al mandamiento judicial (n.º 8, pág. 4-6);

CONCURSO DE ACREEDORES:

- Aplicación de la doctrina de la DG sobre el art. 671, integrado por el 670.4 (pág. 8-11);
- Ejecución de la garantía tras la declaración de concurso (n.º 4, pág. 3-4);
- Intervención del acreedor privilegiado (n.º 8, pág. 8-9);
- Momento inicial efectos concurso (n.º 10, pág. 25-26);
- Plan de liquidación (n.º 5, pág. 9-10);
- Reanudación de la ejecución tras pronunciamiento Juzgado de lo Mercantil (n.º 7, pág. 8-9)

CONDICIÓN RESOLUTARIA:

- Imposibilidad de cancelación si no se inscribe pacto posposición (nº 9, pág. 10-11)

CONSOLIDACIÓN COMO FORMA EXTINCIÓN DERECHOS REALES:

- Confirmación de la extinción (n.º 8, pág. 14);
- Necesidad de CSV y utilización Lexnet (n.º 10, pág. 15);

COSA JUZGADA:

- Incidencia en el proceso declarativo posterior (n.º 11, pág. 20-21);

COSTAS PROCESALES:

- Límite del 5% artículo 575.1 bis (n.º 3, pág. 13);

CRITERIOS PONDERACIÓN ADJUDICACIÓN SUPUESTO 670.4 *in fine* LEC.

- Exposición criterios (n.º 5, pág. 15-16);

DATOS PERSONALES ADJUDICATARIO:

- Subsanación de su omisión (n.º 11, pág. 15);

DERECHO EXTRANJERO:

- Prueba (n.º 2, pág. 3);

DESCRIPCIÓN DE LA FINCA:

- No necesidad de descripción completa (nº 1, pág. 2); (n.º 8, pág. 9-10);

- **EJECUCIÓN A TRAVÉS DE ETNJ:**
  - Tratamiento cargas intermedias (n.º 9, 25-27);

- **EJECUCIÓN ORDINARIA:**
  - Posibilidad de acumular dos hipotecas (n.º 9, pág. 4-6)
  - Dudas sobre normativa a aplicar, posibilidad de declarar que se apliquen las especialidades del Capítulo V (n.º 6, pág. 9-10); (n.º 7, pág. 14-16);
  - Necesidad de embargo (n.º 2, pág. 6);
  - Nota al margen, contenido, vinculación (n.º 6, pág. 8);

- **EJECUCIÓN POST-HIPOTECARIA (579 LEC):**
  - Caducidad de la ejecución (n.º 10, pág. 28-29);
  - Carga de la prueba plusvalía venta (nº 2, pág. 13);
  - Competencia funcional para su conocimiento (n.º 8, pág. 18-19);
  - Control cláusulas abusivas (n.º 8, pág. 18); (n.º 9, pág. 32-34);
  - Enriquecimiento injusto (n.º 5, pág. 16-17) (n.º 6, pág. 18-19);
  - Naturaleza del título, prescripción y caducidad (n.º 5, pág. 17-18);
  - Necesidad/innecesariedad de liquidar intereses y costas (nº 6, pág. 10-11);

- **EJECUCIONES HIPOTECARIAS SIMULTÁNEAS:**
  - Imposibilidad de ejecución simultánea en caso de división del préstamo y garantía en las fincas resultantes (n.º 7, pág. 3-4)

- **EXTENSIÓN HIPOTECA Y SOLIDARIDAD Y DISTRIBUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD:**
  - Examen del pacto inscrito (n.º 6, pág. 3-4);
  - Falta liquidación individual de cada préstamo (n.º 6, pág. 16);
  - Solidaridad del crédito y varios acreedores (n.º 6, pág. 6-8);

- **FALLECIMIENTO HIPOTECANTE:**
  - Necesidad de demandar a todos sus herederos (n.º 4, pág. 2-3);

- **FALTA DE REQUERIMIENTO DE PAGO AL DEUDOR:**
  - Inscripción pese a no haberse practicado el requerimiento de pago (nº 1, pág. 3);

- **FIADORES:**
  - Legitimación para oponerse (n.º 8, pág. 19-20);
  - Legitimación para ser demandado o intervenir en procedimiento (n.º 10, pág. 23-25);

- **FIRMA ELECTRÓNICA**
  - Validez de la firma (n.º 10, pág. 14);
  - **FIRMEZA**

- Necesidad firmeza, no solo a efectos registrales (n.º 9, 14-15);

- **FONDOS DE TITULIZACIÓN DE ACTIVOS:**
  - Aportación del crédito al fondo, examen de la naturaleza y trámites (n.º 7, pág. 6-7) (n.º 8, pág. 2-3); (n.º 8, pág. 4);
  - Aspectos sustantivos y procesales titulización (n.º 6, pág. 1-3);
  - Inscripción a favor del Fondo y previa inscripción del crédito (n.º 10, pág. 13-14);
  - Legitimación (n.º 2, pág. 12) (n.º 9, 21-23); (n.º 11, pág. 18-19);

- **HERENCIA YACENTE:**
  - Aplicación plazo rescisión sentencias dictadas en rebeldía (n.º 5, pág. 7-8);
  - Cambio relevante posición TS y DGSJFP sobre necesidad de nombrar administrador (n.º 9, pág. 37-42);
  - Necesidad/Innecesariedad nombramiento defensor judicial (n.º 3, pág. 4-6) (n.º 3, pág. 2); (n.º 8, pág. 6-7); (n.º 10, pág. 7-8);
  - Notificación edictal (nº 1, pág. 3);
  - Renuncia anterior a la presentación de la demanda (n.º 2, pág. 2, n.º 9, pág. 11-12);
  - Renuncia antes y después del inicio del procedimiento (nº 1, pág. 4); (n.º 5, pág. 2-3);
  - Requisitos para la inscripción, exposición general (n.º 6, pág. 5); (n.º 7, pág. 8)
  - Traslado al Estado como heredero presunto (nº 1, pág. 2);

- **HIPOTECANTE NO DEUDOR:**
  - Conflicto de intereses con heredero notificado como deudor (nº 1, pág. 3);

- **LEY APLICABLE:**
  - Modificación porcentajes de adjudicación (n.º 4, pág. 8-9);
  - Porcentaje 671 LEC, fecha subasta (nº 2, pág. 11);

- **LIQUIDACIÓN DE INTERESES:**
  - Intereses devengado antes presentación demanda (n.º 11, pág. 17);

- **MANDAMIENTO CANCELACIÓN:**
  - Momento procesal expedición (n.º 6, pág. 6);
  - Necesidad de acompañar decreto de adjudicación (n.º 3, pág. 2) (n.º 6, pág. 6);

- **MANDAMIENTO CERTIFICACIÓN CARGAS:**
  - Órgano competente incumplimiento titular registral concursado (n.º 5, pág. 4-5);

- **NULIDAD ADJUDICACIÓN Y AFECTACIÓN A TERCEROS BUENA FE:**
  - Afectación en caso de cesión del crédito hipotecario (n.º 11, pág. 6-8);
  - Imposibilidad de aplicación doctrina levantamiento del velo (n.º 11, pág. 5-6);
  - Necesidad audiencia al tercero para que le afecte resolución (n.º 9, pág. 19-21);
  - Sobreseimiento y afectación a tercero de buena fe (n.º 9, pág. 36); (n.º 11, pág. 3-5);

- **OCUPANTES:**

- Imposibilidad inscripción derecho a permanecer en la vivienda (n.º 9, pág. 18-19)

- **POLÉMICA ADJUDICACIÓN COMO MÍNIMO POR EL 50%:**
  - Resoluciones DGRN a favor (n.º 1, pág. 5) (n.º 2, pág. 7); (n.º 3, pág. 7-8), reflexión general (n.º 4, pág. 14-16) (n.º 5, pág. 3-4) (n.º 6, pág. 8-9); (n.º 7, pág. 16-17);
  - Resoluciones judiciales contrarias (nº 1, pág. 7) (n.º 3, pág. 16-19) (n.º 5, pág. 13) (n.º 6, pág. 14-15); (n º 7, pág. 17-19) (n.º 8, pág. 21); (n.º 9, pág. 28-30);
  - Solución integradora DGRN (n.º 4, pág. 19-21);

- **POLÉMICA ADJUDICACIÓN EJECUTANTE CUANDO ES EL MEJOR POSTOR. CONTRADICCIÓN 670.4 vs 671 LEC.**
  - Fraude entidades vinculadas (n.º 4, pág. 11-13);
  - Validez de esa adjudicación al ejecutante (n.º 6, pág. 12-13);

- **POLÉMICA ADJUDICACIÓN HORQUILLA 60/70%:**
  - Posición del TS, doctrina definitiva sobre esta polémica, asumida por la DGSJFP y Audiencia Provinciales, zanja la polémica existente (n.º 10, pág. 29-36); (n.º 11, pág. 22-23);
  - Resoluciones DGRN favorables (nº 1, pág. 5) (n.º 2, pág. 4); (n.º 3, pág. 6), reflexión general (n.º 4, pág. 16-19); (n.º 7, pág. 19);
  - Resoluciones judiciales contrarias (nº 1, pág. 6),(n.º 3, pág. 17) (n.º 6, pág. 13-14) (n.º 8, pág. 20-21);
  - Resoluciones judiciales favorables (nº 1, pág. 6) (n.º 3, pág. 19-20) (n.º 5, pág. 13-15);

- **POLÉMICA ADJUDICACIÓN UNAS FINCAS POR PORCENTAJE Y OTRAS POR LA CANTIDAD DEBIDA POR TODOS LOS CONCEPTOS.**
  - Resolución DGRN imposibilidad de que quede deuda pendiente (n.º 3, pág. 14);
  - Resoluciones judiciales contrarias a esa forma de adjudicación (n.º 7, pág. 19-20);

- **POSTURA OFRECIENDO PAGAR A PLAZOS 670.3 LEC:**
  - Requisitos (n.º 4, pág. 6-8);

- **PRECARIO:**
  - Ámbito del juicio de desahucio por precario en vivienda adjudicada en ejecución hipotecaria (n.º 11, pág. 22);

- **PRESCRIPCIÓN:**
  - Plazo prescripción hipoteca y reactivación ejecución (n.º 11, pág. 13-14);

- **PRESENTACIÓN DE DOCUMENTOS Y TÍTULOS:**
  - Medios alternativos electrónicos (n.º 11, pág. 14-15);

- **PROCEDIMIENTO SUMARIO ART. 131 LEC 1881 (LA LEY 1/1881):**
  - Inscripción auto adjudicación: requisitos (n.º 11, pág. 12-13);

- **RECURSOS FRENTE A DECRETO DE ADJUDICACIÓN:**
  - Carácter restrictivo apelación, ámbito recurso (n.º 11, pág. 17);

- No cabe recurso de apelación (n.º 6, pág. 15-16);

- **RECURSO GUBERNATIVO:**
  - No cabe con posterioridad a la inscripción (n.º 5, pág. 4);

- **REQUERIMIENTO DE PAGO:**
  - Averiguación de domicilio y notificación edictal (n.º 7, pág. 9-10);
  - Necesidad agotar averiguación antes de acudir a edictos (n.º 9, pág. 45-46);
  - Necesidad o no de requerir a todos los deudores no hipotecantes (nº 1, pág. 3);
  - Pluralidad deudores solidarios: requisitos (n.º 11, pág. 10-11);
  - Práctica en domicilio distinto del pactado (n.º 11, pág. 9-10);
  - Utilización dirección electrónica habilitada, emplazamiento electrónico (n.º 6, pág. 16-17); (n.º 7, pág. 10) (n.º 9, pág. 42-44);
  - Validez del requerimiento a través de familiar. Requisitos (n.º 10, pág. 15-18);

- **RESPONSABILIDAD HIPOTECARIA:**
  - Permite inscripción si la única carga es posterior a la expedición del certificado de dominio y cargas (n.º 7, pág. 4-5)
  - Reclamación inicial superior a garantía (n.º 5, pág. 6);
  - Tratamiento de los intereses de demora (n.º 11, pág. 8-9);

- **SOBRANTE:**
  - Aplicación límite responsabilidad pactado (n.º 4, pág. 13-14);

- **SUBASTA:**
  - Aplicación supletoria LEC para subastas concursales (n.º 10, 20-21);
  - Error en la calificación naturaleza inmueble (n.º 6, pág. 17);
  - Falta de diligencia deudor, se desentiendo procedimiento (n.º 9, pág. 47-49);
  - Notificación convocatoria por edictos (n.º 6, pág. 17-18);

- **SUBROGACIÓN CARGAS TRAS ADJUDICACIÓN:**
  - Posición del deudor, no confusión de derechos (n.º 6, pág. 11-12);
  - No extensión hipoteca por adjudicación carga posterior (n.º 8, pág. 15);

- **SUCESIÓN UNIVERSAL POR FUSIÓN:**
  - No necesidad inscripción a favor nuevo acreedor, pero con matices (n.º 9, pág. 27-28)

- **TANTEO Y RETRACTO**
  - Inquilino (n.º 4, pág. 11);

- **TERCER POSEEDOR:**
  - Basta notificación si el titular registral inscribió tras interposición de la demanda (n.º 7, pág. 7-8)
  - Coincidencia entre Administrador deudor y empresa demandada (n.º 3, pág. 11);
  - Coincidencia entre tercer poseedor y entidad adjudicataria (n.º 5, pág. 5-6);

- Inscripción pese a falta de demanda (n.º 2, pág. 4, n.º 9, pág. 12-14);
- Inscripción posterior a la demanda (n.º 3, pág. 12);
- Insuficiencia notificación (n.º 3, pág. 9-11);
- Necesidad de ser demandado y requerido de pago (nº 1, pág. 4) (n.º 2, pág. 2); (nº 4, pág. 4-5) (n.º 6, pág. 4) (n.º 8, pág. 9) (n.º 8, pág. 11-12);
- Subsanación falta de demanda (n.º 2, pág. 5);

- **TERCERO OFRECIDO POR DEUDOR TRÁMITE ART. 670.4 LEC (LA LEY 58/2000):**
  - Ha de superar postura mejor postor (n.º 8, pág. 16-17);
- **TÍTULO Y MODO EN LAS EJECUCIONES JUDICIALES:**
  - Cumplimiento (n.º 4, pág. 4);
- **USO VIVIENDA FAMILIAR:**
  - Falta de inscripción (n.º 2, pág. 3);
- **USUFRUCTO:**
  - Requisitos para la constitución e inscripción (n.º 4, pág. 5);
- **VALOR DE LA FINCA PARA SUBASTA O TIPO:**
  - Exclusión si tasación de la finca a 0 euros, pero no si se fija en 0,01 euros (nº 1, pág. 2);
  - Fijación fuera escritura constitución hipoteca (n.º 9, pág. 30-32);
  - Imposibilidad de minoración por otras cargas (n.º 8, pág. 7-8);
  - Posibilidad excepcional de su alteración (nº 1, pág. 2);
  - Relación con el valor de tasación (n.º 8, pág. 3-4); (n.º 10, pág. 18-20);
  - Tipo pactado superior valor de tasación (nº 5, pág. 2);
- **VALORACIÓN CIRCUNSTANCIAS CONCURRENTES ADJUDICACIÓN 670.4 *in fine* LEC:**
  - Necesidad de motivar el decreto de adjudicación (n.º 8, pág. 15-16);
- **VARIAS FINCAS:**
  - Adjudicación por el importe de los debido (nº 1, pág. 6);
  - Validez de la adjudicación, imposibilidad de minoración (n.º 3, pág. 23-25);
- **VIVIENDA HABITUAL:**
  - Aplicación a hipotecante no deudor y personas jurídicas (n.º 3, pág. 22-24); fiadores (n.º 4, pág. 6);
  - Declaración sobre su naturaleza por el Letrado de la Administración de Justicia (nº 1, pág. 4); (n.º 11, pág. 11-12);
  - Prueba y acreditación de su condición (n.º 4, pág. 5-6); (n.º 7, pág. 13-14) (n.º 8, pág. 17).