

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR009120

RESOLUCIÓN de 21 de junio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Ciudad Real n.º 1 a inscribir un testimonio de un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución directa de bienes hipotecados.

*(BOE de 10 de julio de 2018)***SUMARIO:**

Registro de la Propiedad. Inmueble adquirido por una mercantil tras iniciarse procedimiento de ejecución directa -que se le ha notificado, aunque no ha sido demandada- pero antes de expedirse la certificación de dominio y cargas. Es necesaria la demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, disponiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado aquéllos que hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas, quienes, en virtud del principio constitucional de tutela judicial efectiva, y por aparecer protegidos por el Registro, han de ser emplazados de forma legal en el procedimiento. Por ello, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley Hipotecaria) extiende la calificación registral sobre actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a los exclusivos efectos de la inscripción. Y este Centro Directivo ha declarado reiteradamente que la calificación por los registradores del cumplimiento del tracto sucesivo no supone apreciar una eventual tramitación defectuosa (que no compete al registrador determinar), sino la puesta de manifiesto por estos de la existencia de un obstáculo registral. Todo ello no es sino consecuencia de un principio registral fundamental, el de legitimación, que determina que a todos los efectos legales se presume que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presume que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos. También para la doctrina constitucional el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito, quedando suficientemente acreditada su adquisición frente al acreedor desde el momento que éste conoce el contenido de la titularidad publicada, y el registrador debe calificar que ha sido demandado y requerido de pago conforme al artículo 132.1 de la Ley Hipotecaria. Diferente tratamiento merece el caso que ahora se analiza, en el que la inscripción a favor del tercer adquirente se ha producido una vez interpuesta la demanda frente al que hasta entonces era titular registral pero con anterioridad a la expedición de la preceptiva certificación de dominio y cargas, momento en que queda consignado registralmente el comienzo del procedimiento; en tal caso resulta suficiente la notificación para que pudiera intervenir en la ejecución, conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Dado que del propio decreto de adjudicación resulta que dicho tercer poseedor ha sido notificado de la ejecución y que se le ha requerido de pago, queda suficientemente acreditado que no ha sufrido la indefensión que justificaría la denegación del acceso al Registro de la adjudicación judicial y la cancelación de las cargas posteriores a la hipoteca ejecutada.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 24.

Código Civil, art. 1.875.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 1, 13, 17, 18, 20, 32, 34, 38, 40, 82, 130, 132, 145 y 325.

Ley 1/2000 (LEC), arts. 538.2.3.º, 568, 659, 681.1, 685, 686 y 689.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), art. 100.

En el recurso interpuesto por doña M. P. V., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Buildingcenter, S.A.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Ciudad Real número 1, doña Cristina

Calvo Sánchez, a inscribir un testimonio de un decreto de adjudicación dictado en un procedimiento de ejecución directa de bienes hipotecados.

Hechos

I

En el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Ciudad Real se tramitó procedimiento de ejecución hipotecaria número 4/2012 a instancias de «Caixabank, S.A.» contra «Alferbuit, S.L.U.», sobre la finca registral número 8.640 del Registro de la Propiedad de Ciudad Real número 1. Dicha finca se encuentra inscrita a favor de «Urbaser Gestión de Inmuebles, S.L.», por aportación efectuada por la compañía mercantil «Alferbuit, S.L.U.» en escritura otorgada ante la notaria de Ciudad Real, doña María Luisa García de Blas Valentín-Fernández, el día 23 de mayo de 2011 según resulta de la inscripción 13.^a de dicha finca de fecha 22 de diciembre de 2011. Posteriormente, con fecha 15 de septiembre de 2012, se expidió la certificación prevenida en el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por medio de decreto de fecha 28 de enero de 2014, dictado por doña P. A. M., entonces secretaria judicial del referido Juzgado, se adjudicó la finca a «Buildingcenter, S.A.». En dicho decreto se hace constar que: «Dado que la titularidad de dominio corresponde a un tercero distinto del ejecutado, con fecha 10/09/2013 se le notifica a Urbaser Gestión de Inmuebles, SL el procedimiento a fin de que, según dispone el artículo 689 de la LEC, pueda intervenir en la ejecución conforme a lo dispuesto en el artículo 662 de la LEC o satisfacer antes del remate el importe del crédito y los intereses y costas en la parte en que esté asegurada con la hipoteca de la finca».

II

Presentado testimonio del citado decreto, junto con el mandamiento de cancelación de cargas, en el Registro de la Propiedad de Ciudad Real número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Registro de la Propiedad número uno de Ciudad Real.

Antecedentes de hecho

I. El día 23 de febrero de 2018 se presentó a las 11:15 horas bajo el número de asiento 377 del Libro Diario 159, testimonio expedido el día 17 de septiembre de 2014 por doña M. F. C. C., Secretaria Judicial del Servicio Común de Ejecución de Ciudad Real, comprensivo del decreto de adjudicación acordado y firmado en Ciudad Real el 28 de enero de 2014 por doña P. A. M., Secretaria Judicial del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número Uno de Ciudad Real, dimanante del procedimiento de Ejecución Hipotecaria seguido con el número 4/2012 de dicho Juzgado, a instancia de Caixabank, S.A. frente a Alferbuit, S.L., acompañado de testimonio expedido en Ciudad Real, el día 9 de marzo de 2015 por la referida Secretaria Judicial, señora C. C., expresado la fecha de la demanda, y otro testimonio de la referida Letrada doña M. F. C. C., de fecha 29 de junio de 2017 haciendo constar la fecha de requerimiento de pago al titular actual de la finca, Urbaser Gestión de Inmuebles, S.L. se acompaña mandamiento de cancelación de cargas expedido por duplicado por la citada doña M. F. C. C., el 17 de septiembre de 2014.

II. Del mismo y de los antecedentes del Registro resultan las circunstancias siguientes que son determinantes para esta calificación:

1. La finca objeto del precedente procedimiento, registral 8.640, se encuentra inscrita a favor de Urbaser Gestión de Inmuebles, S.L., por aportación efectuada por la compañía mercantil Alferbuit, Sociedad Limitada Unipersonal en escritura otorgada en Ciudad Real, el día 23 de mayo de 2011 ante la Notario doña María Luisa García de Blas Valentín-Fernández, según resulta de la inscripción 13.^a de dicha finca de fecha 22 de diciembre de 2011. Posteriormente, con fecha 15 de septiembre de 2012, se expidió la certificación prevenida en el art. 688 L.E.C. en virtud de mandamiento librado el 20 de febrero de 2012 por doña P. A. M., Secretaria Judicial del Servicio Común de Ejecución Civil de Ciudad Real, dimanante del procedimiento de Ejecución Hipotecaria seguido con el número 4/2012 en el Juzgado de Primera Instancia Número Uno de Ciudad Real objeto del precedente procedimiento, habiéndose practicado la comunicación de la existencia de la ejecución a los titulares de derechos posteriores conforme al art. 689 de la L.E.C.

Fundamentos de Derecho

I. Esta nota se extiende por el registrador titular de esta oficina, competente por razón del territorio donde radica la finca, en el ámbito de sus facultades de calificación previstas por el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 99

y siguientes de su Reglamento y dentro del plazo legal de quince días hábiles a que se refiere el precepto legal citado.

II. En cuanto al fondo de la cuestión, se observa el defecto siguiente:

1. Si bien del testimonio de fecha 9 de marzo de 2015 que se acompaña al testimonio del decreto de adjudicación anteriormente relacionado se desprende que la demanda se efectuó con anterioridad al cambio de titularidad de la finca sacada a subasta, y en el testimonio de fecha 29 de junio de 2017 se hace constar que se ha efectuado el requerimiento de pago a Urbaser Gestión de Inmuebles, S.L. con fecha 10 de junio de 2013, la regulación actual del art. 685.1 LEC exige además que la demanda se dirija también contra el tercer poseedor, ya que la falta de dicho trámite esencial, determina la nulidad del procedimiento, sin que pueda suplirse con una providencia de subsanación realizada posteriormente al trámite, dado el rigor formal del procedimiento de ejecución hipotecaria, y sin que pueda suplirse tampoco por la comunicación efectuada por el registrador según el artículo 659 LEC. Aunque con posterioridad a la demanda se le notificara al tercer poseedor y se le requiere de pago, no consta su consentimiento ni la pertinente sentencia firme en procedimiento declarativo entablado directamente contra él, como exigen los artículos 1, 40 y 82 LH para rectificar o cancelar los asientos registrales. (Artículos 1, 40, 82 y 132 de la Ley Hipotecaria; artículos 685 y 686 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 07.06.2012, 13.09.2012, 29.11.2012, 22.05.2013, 10.07.2013, 18.09.2013, 04.02.2014, 20.03.2014 y 22.05.2014).

En su virtud, acuerdo la no inscripción del documento precedente por las causas y en los términos que resultan de la presente nota de calificación.

Contra la presente Calificación (...)

En Ciudad Real, a 12 de marzo de 2018. La Registradora de la Propiedad (firma ilegible), Firmado: Cristina Calvo Sánchez.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. P. V., procuradora de los tribunales, en nombre y representación de «Buildingcenter, S.A.», interpuso recurso el día 11 de abril de 2018 atendiendo a los siguientes argumentos:

«(...) Fundamentos de Derecho.

Único.

El artículo 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que la demanda ejecutiva se dirija "frente al deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados siempre que éste último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes". A este respecto la registradora de la propiedad en su resolución que hoy venimos a recurrir, manifiesta lo siguiente:

"Sobre el requisito de que el tercer poseedor acredite al acreedor la adquisición de la finca al que el artículo 685 LEC condiciona su legitimación pasiva. El Tribunal Supremo había entendido que este requisito implicaba una conducta positiva a cargo del adquirente (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de Junio de 2004), no siendo suficiente por lo tanto para entender cumplida aquella condición con su inscripción en el Registro de la Propiedad, siendo que el acreedor hipotecario no estaba obligado inicialmente a examinar el contenido del Registro para requerir de pago (Sentencia de 28 de Septiembre de 2009). Sin embargo, esta doctrina no puede mantenerse tras la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2013 por la que se sienta 'doctrina sobre la proyección que desde la perspectiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE.) tiene la inscripción registral y su publicidad' en un procedimiento de ejecución hipotecaria, y en especial 'la cuestión relativa a la constitución de la relación jurídico procesal' en este tipo de procedimientos 'en relación con el titular de la finca que ha inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad'. De conformidad con esta doctrina constitucional, el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito quedando suficientemente acreditado frente al acreedor (artículo 685.1 LEC) desde el momento que éste conoce el contenido de la titularidad publicada".

En esta manifestación se otorga tácitamente la razón a esta parte. Indubitada es la doctrina del Tribunal Constitucional sentada a partir de la Sentencia de 8 de abril de 2013. Sentencia que impone un mandato por el cual el acreedor demandante debe investigar acerca de la titularidad registral con anterioridad a la demanda que inicie el procedimiento ejecutivo, a fin de averiguar si existen terceros poseedores con su título inscrito con anterioridad a la demanda, y así demandar y requerir de pago a los mismos y no al deudor principal. Lo anterior es indubitado, como indubitado es que nuestra demanda ejecutiva es de 16 de diciembre de 2011, meses antes a la resolución por

la que el Tribunal Constitucional sienta la mencionada doctrina a la que se acoge la registradora para resolver negativamente la calificación.

La doctrina anterior del Tribunal Supremo no puede mantenerse tras la STC de 8 de abril de 2013 y es así como tácitamente está dando valor positivo a la doctrina sentada por el Tribunal Supremo anterior a la mencionada Sentencia del Tribunal Constitucional.

Y es que es precisamente esta doctrina del Tribunal Supremo la que la registradora debería haber aplicado al caso que nos ocupa y no la mencionada Sentencia del Tribunal Constitucional. Y esto no es una elección caprichosa de esta parte, sino necesaria y justificada precisamente porque, en el momento de interponer nuestra demanda de ejecución, el Tribunal Constitucional no se había pronunciado en su Sentencia de 8 de abril de 2013.

Por lo anterior, es de justicia creer que en el momento de interponer nuestra demanda no era de aplicación la doctrina sentada por la Sentencia de 8 de abril de 2013, básicamente porque ésta no existía. Y sí sería de aplicación la doctrina sentada por las SSTS de 3 de junio de 2004 y 28 de septiembre de 2009.

Es absurdo, y dicho sea en estrictos términos de defensa, la interpretación que la registradora realiza del caso que nos ocupa por cuanto está lanzando sobre esta parte un mandato que ni siquiera existía. Y esto es así porque en virtud de la mencionada Sentencia del Tribunal Constitucional, mi mandante debería haber interpuesto demanda y requerimiento de pago contra el tercer poseedor, siendo suficiente con la inscripción de su título en el Registro de la Propiedad, pero es que a la hora de interponer la demanda no existía la referida Sentencia, por lo que mi mandante cumplió escrupulosamente con la legalidad y doctrina vigente en ese momento, que otorga un mandato positivo hacia el tercer poseedor de manifestar la posesión al deudor. En el momento de interponer nuestra demanda mi mandante desconocía la existencia del tercer poseedor, sobre el que pesa el deber (según doctrina del Tribunal Supremo mencionada) de manifestar su situación posesoria y no la había manifestado de ese modo. Tercero al que le fue notificado el Auto de 13 de febrero de 2012 por el que le traslada conocimiento del procedimiento hipotecario en trámite. Lo que está haciendo la registradora es retrotraer el contenido de una Sentencia a un supuesto anterior a ella, aplicando una doctrina en un momento del tiempo en que ésta no existía y por lo tanto no debe aplicarse.

¿Cómo es posible que se aplique un mandato doctrinal en el momento en que éste aún no existía? ¿Cómo podía mi mandante tener conocimiento de la doctrina sentada por el TC en momento anterior a sentarse ésta? Cosa distinta es que el procedimiento ejecutivo hubiera comenzado con posterioridad a la mencionada Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2013.

En virtud de las mencionadas Sentencias, SSTS de 3 de junio de 2004 y 28 de septiembre de 2009, se interpreta de manera literal el artículo 685.1 de forma que éste expresa un mandato positivo que debe realizar el tercer poseedor, no siendo suficiente la inscripción de su título en el Registro de la Propiedad para que esta parte tuviera conocimiento de ello. Por lo que a la hora de interponer demanda ejecutiva nuestro mandante cumplió tanto con la literalidad de la Ley como con la doctrina aplicable en ese momento.

De todo lo anterior se infiere que en el momento de interponer esta parte demanda ejecutiva, era plenamente aplicable la doctrina sentada por las SSTS de 3 de junio de 2004 y 28 de septiembre de 2009, por lo que esta parte cumplió ampliamente con el mandato legal y con la jurisprudencia del TS, y no la doctrina (inexistente en ese momento) sentada desde la STC de 8 de abril de 2013.

Además, la Registradora entra a invalidar una resolución judicial, cosa que no le compete y así, en palabras de la DGRN en su resolución de 22 de mayo de 2017, "Existe un auto dictado por el juez competente que se pronuncia expresamente declarando que no ha existido indefensión y que ha sido correcta la tramitación del procedimiento en lo que se refiere al llamamiento al proceso de la tercera poseedora. Porque, si bien el registrador debe velar por la intervención del tercer poseedor en el procedimiento en la forma dispuesta por la legislación invocada, una vez una resolución judicial firme decide sobre dicha cuestión, no le compete cuestionar la oportunidad de tal decisión conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario. En atención a ello el recurso ha de ser estimado".

Pero es que, a mayor abundamiento, como se ha acreditado anteriormente, en el caso que nos ocupa, se le dio oportunidad al tercer poseedor, la entidad Urbaser Gestión de Inmuebles S.L., de personarse en el procedimiento y actuar conforme a Derecho.»

IV

Doña Cristina Calvo Sánchez, registradora de la Propiedad de Ciudad Real número 1, emitió informe, en el que mantuvo íntegramente su calificación, y formó el oportuno expediente que ha elevado a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24 de la Constitución Española; 1875 del Código Civil; 1, 13, 17, 18, 20, 32, 34, 38, 40, 82, 130, 132, 145 y 325 de la Ley Hipotecaria; 538.2.3.º, 568, 659, 681.1, 685, 686 y 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 100 del Reglamento Hipotecario; la Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Primera, número 79/2013, de 8 abril; las Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2002, 3 de diciembre de 2004, 16 de mayo de 2013, 29 de septiembre de 2016 y 14 de diciembre de 2017, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de mayo de 2001, 20 de septiembre de 2002, 14 de abril de 2009, 27 de julio de 2010, 27 de junio y 23 de julio de 2011, 7 de marzo, 7 de junio, 13 de septiembre y 29 de noviembre de 2012, 7 de marzo, 22 de mayo, 10 de julio, 19 de septiembre y 17 de octubre de 2013, 4 de febrero, 20 de marzo, 22 de mayo, 8 de septiembre y 20 de noviembre de 2014, 23 de marzo y 11 de noviembre de 2015, 27 de junio, 12 de julio y 1 y 2 de agosto de 2016, 23 de enero, 22 de mayo, 10 de julio, 5 de octubre y 1 de diciembre de 2017 y 15 de febrero y 20 de abril de 2018.

1. ¿Se debate en el presente expediente sobre si es inscribible un decreto de adjudicación en procedimiento de ejecución directa sobre bienes hipotecados y practicables las consiguientes cancelaciones ordenadas en el correspondiente mandamiento de cancelación de cargas si en el procedimiento no se ha demandado a la sociedad mercantil que, no siendo deudora del préstamo hipotecario ni hipotecante no deudora, adquirió la finca ejecutada e inscribió su adquisición después de iniciarse el procedimiento, pero antes de expedirse la preceptiva certificación de dominio y cargas.

En concreto, han de tenerse en cuenta las siguientes fechas:

– La demanda que da inicio al procedimiento de ejecución hipotecaria se presentó el día 16 de diciembre de 2011.

– La finca ejecutada fue transmitida por el deudor hipotecante al tercer poseedor mediante escritura otorgada el 23 de mayo de 2011, escritura que causó la inscripción 13.ª practicada unos días después de la presentación de la demanda, concretamente el 22 de diciembre de 2011.

– La certificación de dominio y cargas que prevé el artículo 688 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se expidió el día 15 de septiembre de 2012.

– En el decreto de adjudicación se hace constar: «Dado que la titularidad de dominio corresponde a un tercero distinto del ejecutado, con fecha 10/09/2013 se le notifica a Urbaser Gestión de Inmuebles, S.L., el procedimiento a fin de que, según dispone el artículo 689 de la LEC, pueda intervenir en la ejecución conforme a lo dispuesto en el artículo 662 de la LEC o satisfacer antes del remate el importe del crédito y los intereses y costas en la parte en que esté asegurada con la hipoteca de la finca». En sendos decretos complementarios, cuyos testimonios se acompañan al decreto calificado, se aclara la fecha de presentación de la demanda y la del requerimiento de pago al tercer poseedor.

2. La cuestión planteada debe resolverse según la reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos»), que, en aplicación del artículo 132.1.º de la Ley Hipotecaria, extiende la calificación registral a los efectos de las inscripciones y cancelaciones a que de? lugar el procedimiento de ejecución directa sobre los bienes hipotecados, entre otros extremos, al siguiente: «Que se ha demandado y requerido de pago al deudor, hipotecante no deudor y terceros poseedores que tengan inscrito su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento».

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

Por tanto, de la dicción de estos preceptos legales resulta que es necesaria la demanda y requerimiento de pago al tercer poseedor de los bienes hipotecados que haya acreditado al acreedor la adquisición de sus bienes, disponiendo la Ley Hipotecaria que lo han acreditado aquéllos que hayan inscrito su derecho con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas, quienes, en virtud del principio constitucional de tutela judicial efectiva, y por aparecer protegidos por el Registro, han de ser emplazados de forma legal en el procedimiento.

Por ello, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (en consonancia con el artículo 18 de la propia Ley Hipotecaria) extiende la calificación registral sobre actuaciones judiciales a la competencia del juez o tribunal, la adecuación o congruencia de su resolución con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro, todo ello limitado a

los exclusivos efectos de la inscripción. Y este Centro Directivo ha declarado reiteradamente que la calificación por los registradores del cumplimiento del tracto sucesivo no supone apreciar una eventual tramitación defectuosa (que no compete al registrador determinar), sino la puesta de manifiesto por estos de la existencia de un obstáculo registral [cfr. Resoluciones de 18 de junio 2.ª) y 13 de septiembre de 2012].

Todo ello no es sino consecuencia de un principio registral fundamental, el de legitimación, al que se refiere el artículo 38 de la Ley Hipotecaria cuando determina que «a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos».

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

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

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

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

Sin embargo, como añade la reiterada Sentencia, «la validez global de la estructura procedimental de la ejecución hipotecaria en modo alguno admite excepciones al derecho de defensa de los interesados, no siendo admisibles lecturas restrictivas de la intervención de quienes son titulares de derechos e intereses legítimos, entre los que figuran los denominados legalmente como "terceros poseedores" y el propietario de los bienes que no se ha subrogado en el contenido obligacional garantizado con la hipoteca (...) Desde la estricta perspectiva constitucional, una línea constante y uniforme de este Tribunal en materia de acceso al proceso en general (art. 24.1 CE), y al procedimiento de ejecución hipotecaria en particular, ha promovido la defensa, dando la oportunidad de participar, contradictoriamente, en la fase de ejecución de este procedimiento especial, al existir una posición privilegiada del acreedor derivada de la fuerza ejecutiva del título. En este sentido, el art. 685 LEC establece que la demanda debe dirigirse frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados "siempre que este último hubiese acreditado al acreedor la adquisición de dichos bienes", precepto este que entendido según el art. 24 CE nos lleva a la conclusión de que la situación de litis consorcio necesario se produce en todo caso respecto de quien tiene inscrito su título adquisitivo, pues el procedimiento de ejecución hipotecaria no puede desarrollarse a espaldas del titular registral, como aquí ha sucedido, al serlo con anterioridad al inicio del proceso de ejecución hipotecaria. En efecto, la inscripción en el Registro produce la protección del titular derivada de la publicidad registral, con efectos erga omnes, por lo que debe entenderse acreditada ante el acreedor la adquisición desde el momento en que este conoce el contenido de la titularidad publicada, que esta? amparada por la presunción de exactitud registral.

Esta solución resulta reforzada por lo dispuesto en el art. 538.1.3 LEC, de aplicación al proceso especial de ejecución hipotecaria ex art. 681.1 LEC, donde se reconoce la condición de parte al titular de los bienes especialmente afectos al pago de la deuda, así como por lo dispuesto en el art. 132 de la Ley Hipotecaria, que exige al registrador, a la hora de realizar la calificación del título, que constate si se ha demandado y requerido de pago al



deudor, hipotecante no deudor y "terceros poseedores que tengan inscritos su derecho en el Registro en el momento de expedirse certificación de cargas en el procedimiento"».

De conformidad, pues, con esta doctrina constitucional el tercer adquirente debe ser demandado en el procedimiento hipotecario si antes de la interposición de la demanda tiene su título inscrito quedando suficientemente acreditada su adquisición frente al acreedor (artículo 685.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) desde el momento que éste conoce el contenido de la titularidad publicada y el registrador debe calificar que ha sido demandado y requerido de pago conforme al artículo 132.1 de la Ley Hipotecaria.

4. Diferente tratamiento ha de darse a un caso como el que ahora se analiza, en el que la inscripción a favor del tercer adquirente se ha producido una vez interpuesta la demanda frente al que hasta entonces era titular registral (en concreto, seis días después) y con anterioridad a la expedición de la preceptiva certificación de dominio y cargas, momento en que queda consignado registralmente el comienzo del procedimiento, en cuyo caso resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 689 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo suficiente la notificación para que pudiera intervenir en la ejecución, conforme a lo dispuesto en el artículo 662 del mismo texto legal que dispone: «Si antes de que se venda o adjudique en la ejecución un bien inmueble y después de haberse anotado su embargo o de consignado registralmente el comienzo del procedimiento de apremio, pasare aquel bien a poder de un tercer poseedor, éste, acreditando la inscripción de su título, podrá pedir que se le exhiban los autos en la Oficina judicial, lo que se acordara? por el Secretario judicial sin paralizar el curso del procedimiento, entendiéndose también con él las actuaciones ulteriores», cuestión ésta que igualmente debe ser objeto de calificación conforme al artículo 132.2 de la Ley Hipotecaria.

Dado que del propio decreto de adjudicación resulta que dicho tercer poseedor ha sido notificado de la ejecución a los efectos de lo establecido en el artículo 662 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y que se le ha requerido de pago, queda suficientemente acreditado que no ha sufrido la indefensión que justificaría la denegación del acceso al Registro de la adjudicación judicial y la cancelación de las cargas posteriores a la hipoteca ejecutada. En consecuencia, no puede confirmarse el defecto expresado en la calificación.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de junio de 2018. El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.