

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

17574 *Resolución de 27 de septiembre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de La Seu d'Urgell, por la que se deniega la cancelación de la nota marginal puesta al margen de expedición de certificación de dominio y cargas de la hipoteca que estaba en ejecución y de las sucesivas inscripciones, cancelaciones y anotaciones practicadas como consecuencia de la ejecución hipotecaria terminada, y que han sido ordenadas por mandamiento judicial.*

En el recurso interpuesto por don C. L. S. contra la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de La Seu d'Urgell, doña María Cruz Borlado Palomino, por la que se deniega la cancelación de la nota marginal puesta al margen de expedición de certificación de dominio y cargas de la hipoteca que estaba en ejecución y de las sucesivas inscripciones, cancelaciones y anotaciones practicadas como consecuencia de la ejecución hipotecaria terminada, y que han sido ordenadas por mandamiento judicial.

Hechos

I

En virtud de sendos mandamientos, expedidos los días 15 de noviembre de 2021 y 5 de enero de 2022, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de La Seu d'Urgell en el que se seguía el procedimiento de ejecución hipotecaria número 427/2009, en cumplimiento de lo acordado en auto de fecha 3 de octubre de 2019, dictado de la Audiencia Provincial de Lleida, Sección Segunda, se ordenaba la cancelación de la nota marginal puesta al margen de la hipoteca que estaba en ejecución respecto de la finca registral número 6.818 de Bellver de Cerdanya, y de las sucesivas anotaciones practicadas como consecuencia de la ejecución hipotecaria.

El citado auto se había dictado en recurso de apelación contra la desestimación por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de La Seu d'Urgell de un recurso extraordinario de oposición por abusividad por razón de haberse ya planteado y resuelto otro recurso extraordinario de oposición de los recogidos en la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

Concurre en el presente supuesto que, en el momento del auto de la Audiencia Provincial, todavía no se había dado posesión material de la finca al adjudicatario y que fueron parte en el incidente procesal «Caixabank, S.A.» y «Buildingcenter, S.A.U.».

II

Presentados los indicados mandamientos en el Registro de la Propiedad de La Seu d'Urgell, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Nota de calificación del Mandamiento, expedido el 15 de noviembre de 2021 y el 5 de enero de 2022, por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de La Seu d'Urgell, en el que se siguen autos Procedimiento de Ejecución Hipotecaria número 427/2009-F, que ha sido presentado en este Registro el día 21 de abril de 2022, causando el asiento 213 del Diario 106;

Se suspende la inscripción del mandamiento indicado en base a los siguientes Hechos y fundamentos de Derecho:

La finca registral 6818 de Bellver de Cerdanya, figuraba inscrita en pleno dominio a favor del señor C. L. S., por título de compraventa según resulta de la inscripción 2.ª.

La indicada finca estaba gravada con una hipoteca a favor de Caixabank, S.A., constituida en la inscripción 4.ª. La mencionada hipoteca fue objeto de ejecución hipotecaria número 427/2009, y se adjudicó la finca a la entidad Buildingcenter, SAU, en virtud de un testimonio del decreto de adjudicación expedido el 6 de marzo de 2013.

La finca fue objeto de aportación en pago del capital social suscrito, a favor de la entidad Coral Homes, SLU, en virtud de la escritura autorizada por el Notario de Madrid, don Antonio Morenés Giles, el 16 de noviembre de 2018.

En el mandamiento se acompaña de un auto número 185/2019, expedido el 3 de octubre de 2019, de los que resulta que se resuelve el recurso de apelación interpuesto por don C. L. S., contra el auto de fecha 29 de mayo de 2017.

Se estima el recurso de apelación interpuesto por don C. L. S., contra el auto de 29 de mayo de 2017, que se revoca y se estima el incidente de impugnación de cláusulas abusivas. Como consecuencia se acuerda el sobreseimiento del Procedimiento de Ejecución Hipotecaria, número 427/2009, quedando sin efecto todo lo actuado; por lo que en el mandamiento se ordena la cancelación de la nota marginal puesta al margen de la hipoteca y las sucesivas anotaciones que hayan podido practicarse derivadas del presente procedimiento.

En este caso la finca fue adjudicada a la entidad Buildingcenter SAU y posteriormente aportada a la entidad Coral Homes, SLU, tal como se ha indicado, sin que las mismas hayan tenido parte en el procedimiento ni hayan prestado su consentimiento, en cuanto se van a ver cancelados sus derechos, pudiéndoles causar una indefensión.

Artículo 24 de la Constitución española, artículo 20 de la Ley Hipotecaria y artículo 581 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, artículo 149 Ley Concursal y Resoluciones DGRN de 5 de julio de 2015, R. 22 de septiembre de 2015, R. 29 de septiembre de 2015, R. 16 de marzo de 2016, R. 11 de septiembre de 2017 y R. 20 de julio de 2018.

2. Habiéndose presentado el original en copia papel y no habiendo podido verificar el CSV por no estar legible al haberse presentado ilegible, se califica con defectos habiéndose de presentar el mandamiento original con un CSV legible. Instrucción sobre presentación por fax de documentos electrónicos con Código Seguro de Verificación, de fecha 19 de junio de 2019 y el artículo 418 del Reglamento Hipotecario.

La presente calificación negativa determina la prórroga del asiento de presentación por el plazo que señala el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Contra dicha nota de calificación cabe (...)

La Seu d'Urgell, a 12 de mayo de 2022 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Contra dicha nota de calificación, don C. L. S. interpuso recurso el día 8 de julio de 2022 mediante escrito atendiendo a los siguientes argumentos:

«Motivos del recurso:

Primero. Antecedentes. El Sr. C.L. S., ahora recurrente, era titular del pleno dominio de la finca 6818 de Bellver de Cerdanya, sobre la que constituyó hipoteca a favor de Caixabank, SA, siendo que la mencionada hipoteca fue objeto de ejecución ante el Juzgado de Primera Instancia 2 de La Seu d'Urgell, con el resultado que se la adjudicó la ejecutante, quien cedió el remate a Buildingcenter, SAU. Se acompaña Decreto de adjudicación, de 12 de octubre de 2012 (...).

Posteriormente, pendiente el proceso de ejecución, Buildincenter, SAU, aportó al capital social de Coral Homes, SLU, la finca que nos ocupa. Conviene resaltar que es notorio que Caixabanc, SA, era el socio único de Buildincenter, SAU, y esta lo era a su vez de Coral Homes, SLU. Se puede concluir que, en virtud de la doctrina jurisprudencial del levantamiento del velo, las tres sociedades eran la misma persona.

En cualquier caso, Caixabanc, SA, y Buildincenter, SAU, fueron parte en el proceso de ejecución. No así Coral Homes, SLU, que permaneció al margen de este, pese a que pudo intervenido en él en defensa de sus intereses, como luego se dirá.

El procedimiento finalizó por auto dictado por la AP de Lleida, número 185/19, de 3 de octubre, que textualmente establecía (...):

“Acordamos el sobreseimiento del procedimiento de Ejecución Hipotecaria n.º 427/2009 seguido en el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de La Seu d’Urgell sin más trámite, quedando sin efecto todo lo actuado. Todo ello se entiende sin perjuicio de que por parte de la entidad bancaria se dé inicio a una nueva demanda ejecutiva basada en la nueva Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario”.

Conviene al recurrente hacer notar que durante todo el tiempo que duró el proceso de ejecución hipotecaria conservó la posesión del inmueble, y que el Auto 185/19 se dictó con posterioridad a la aportación de la finca al capital social de Coral Homes, SLU, circunstancias que no podía desconocer al resolver, por haberse difundido ampliamente en los medios de comunicación, y ser notoria.

Primero bis. El juzgado, por diligencia de 2019, ordenó el archivo de las actuaciones de fecha 24 de octubre de 2019 contra el cual se interpuso recurso de reposición en fecha 6 de noviembre de 2019 (...) por el que solicitaba dejar sin efecto el mencionado decreto de adjudicación y librar mandamiento al Registro de la Propiedad para cancelar la dicha inscripción de la adjudicación.

El recurso de reposición fue impugnado por Caixabanc, SA, y Buildingcenter, SAU, y resuelto por Decreto de la LAJ de 11 de noviembre de 2020 (...), que acordaba estimar el recurso y librar los correspondientes mandamientos para dar cumplimiento al dicho Auto 185/2019; y dando traslado a Coral Homes, SL (...).

Contra el decreto citado en el punto anterior, nuevamente Caixabanc, SA, y Buildingcenter, SAU, presentaron recurso de revisión (...), fundado en la protección de los intereses de Coral Homes, SLU; que fue resuelto por auto de fecha 18 de octubre de 2021, que confirmaba el decreto (...).

Primero Ter. En cumplimiento de lo acordado, el Juez remitió un primer mandamiento al Registro, de fecha 15 de noviembre de 2021 (...); que fue objeto de una anterior calificación, de fecha 20 de diciembre de 2021, que suspendía la inscripción (...).

A la vista de lo acordado por el Registro, en fecha 29 de diciembre de 2021 el Juzgado dictó diligencia de ordenación acordando presentar nuevamente el mandamiento, tras comprobar que el mismo era correcto (...) Posteriormente, la representación procesal de Caixabanc, SA, y Buildingcenter, SAU, presentó escrito constatando un error en el mandamiento (...), consistente en la designación de la instante de la ejecución hipotecaria, que debería expresar Caixabanc, SA: la adjudicataria y la cesionaria del remate se aquietan a la decisión judicial.

Finalmente, en fecha 5 de enero de 2022, se dicta Diligencia de ordenación por la que se acuerda expedir nuevo mandamiento rectificando lo pedido por Caixabanc, SA y Buildingcenter, SAU (...).

Segundo. La calificación del Registro de la propiedad suspende la inscripción por considerar que ni Buildingcenter, SAU, ni Coralhomes, SLU, hayan tenido parte en el procedimiento ni hayan prestado su consentimiento, en cuanto se van a ver cancelados sus derechos, pudiéndoles causar indefensión.

Contra este motivo conviene oponer las siguientes argumentaciones, que se desprenden de los precedentes sucintamente enunciados:

1. Buildingcenter, SAU, ha sido parte en todo el proceso de ejecución y ha manifestado su oposición a la inscripción por la vía de los recursos –en defensa de los intereses de Coral Homes, SLU–, siendo que finalmente se aquieta a la inscripción del mandamiento. Por su parte, Coral Homes, SLU, concedora de la expedición de los mandamientos, no ha provocado su intervención en el proceso, ni tampoco ha instado acción declarativa de dominio en defensa de sus intereses, de donde se puede concluir su tácito consentimiento.

2. Conviene insistir en que, de la enfermiza relación entre las empresas y de la doctrina jurisprudencial del levantamiento de velo, Caixabank, SA, Buildingcenter, SAU, y Coral Homes, SL, son la misma persona.

3. No es cierto que se produzca indefensión, pues como se ha dicho Coral Homes, SLU, pudo ejercitar la pertinente acción declarativa de dominio en defensa de sus intereses, incluso antes pudo haber comparecido en el procedimiento de apelación; y luego de la cancelación de su inscripción podrá resolver en la relación interna con la sociedad matriz los daños que le cause.

Segundo bis. Respecto a la supuesta ilegibilidad del CSV, que impide su verificación, esta parte reitera lo ya manifestado por el Juzgado, siendo que sí es legible y se ajusta a la normativa que lo regula (...).

Tercero. Infracción de la obligación de cumplir las resoluciones judiciales firmes y vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. La negativa a inscribir el mandamiento por parte del Registro, que viene de una resolución judicial firme, supone el incumplimiento de lo preceptuado por el art. 118 de la Constitución Española (CE), que impone la obligación a todos los sujetos públicos y privados de cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por estos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto. Este mandato tiene su concreción en el art. 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), que determina que las Administraciones Públicas, las autoridades y funcionarios, las corporaciones y todas las entidades públicas y privadas, y los particulares, respetaran i, en su caso, cumplirán las sentencias y demás resoluciones judiciales firmes.

Añade además el art. 18.2 LOPJ que las sentencias se ejecutarán en sus propios términos, siendo que el mandamiento emitido por el Juzgado da cumplimiento exacto a lo mandado por la Audiencia, que como hemos visto, en el Auto 185/19, disponía dejar sin efecto todo lo actuado. El contenido del mandamiento, a cuyo cumplimiento se niega el Registro, ordenando “cancelar la nota marginal puesta en la inscripción de la finca registral 6818 de Bellver de Cerdanya inscrita al Tomo 1467, Libro 14, Folio 13, y las sucesivas anotaciones que hayan podido practicarse derivadas del presente procedimiento realizadas en su día” es coherente con la decisión judicial de dejar sin efecto todo lo actuado. Necesariamente, si decae la adjudicación, también debe decaer la cesión del remante y la aportación por el adjudicatario a un tercero, máxime teniendo en cuenta que, como ya se ha dicho, ambos son la misma persona.

Adicionalmente, el incumplimiento del mandamiento, y con ello de las resoluciones judiciales en que tiene origen, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, Sr. C. L., quien tras un largo viacrucis judicial ha obtenido el reconocimiento de sus derechos, que ahora se ve frustrado en su plena efectividad por la negativa a cancelar las inscripciones derivadas del procedimiento sobreseído.

Cuarto. El art. 100 del Reglamento Hipotecario (RH) veta al Registrador revisar el fondo de las resoluciones judiciales, limitando su calificación respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato 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.

En el presente caso, no se discute la competencia del Juzgado, es obvia la congruencia entre lo mandado con la resolución que se debe cumplir, y el documento presentado cumple con todas las formalidades extrínsecas, incluida la referente a las condiciones de inclusión del CSV, como se ha argumentado ampliamente.

Las inscripciones (1) de la cesión de la adjudicación de la finca a la entidad Building Center, SAU, y, posteriormente, (2) de la adjudicación de la finca en pago del capital social a Coral Homes, SLU, lejos de ser un impedimento, deben ser objeto de cancelación en cumplimiento del Auto 185/19 de la Audiencia Provincial y del consecuente mandamiento del Juzgado. Debe ser así por todo lo argumentado: Buildingcenter, SAU, y Coral Homes, SLU, son la misma persona; Buildincenter, SAU, ha intervenido en el proceso de ejecución hipotecaria y por la vía de los recursos ha defendido los intereses de su participada; y no podemos olvidar que Coral Homes, SLU, tuvo conocimiento de la emisión de los mandamientos y ha omitido cualquier acción en defensa de sus intereses, ya sea provocando su intervención en el proceso de ejecución, ya sea a posteriori ejerciendo una acción declarativa de dominio, por lo que cabe equiparar su silencio al consentimiento tácito a la cancelación.

Solicito:

Que se tenga por presentado este escrito, se admita, se tenga por interpuesto en tiempo y forma Recurso Gubernativo contra la calificación del Registro de la Propiedad de la Seu d'Urgell de fecha 12 de mayo de 2022; y en virtud de lo que se expone, se acuerde ordenar el cumplimiento del mandamiento del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de la Seu d'Urgell, de fecha 5 de enero de 2022, dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria 427/2009, en el sentido de cancelar la nota marginal puesta en la inscripción de la finca registral 6818 de Bellver de Cerdanya, inscrita al Tomo 1467, Libro 14, Folio 13, y las sucesivas anotaciones que hayan podido practicarse derivadas del presente procedimiento».

IV

La registradora de la Propiedad de La Seu d'Urgell, doña María Cruz Borlado Palomino, emitió informe el día 21 de julio de 2022, dando por subsanado el segundo defecto, y manteniendo su calificación en cuanto al primer defecto, y formó el oportuno expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 24, 117 y 118 de la Constitución Española; 1.3.º, 18, 20, 33, 34, 38, 40, 41, 133 y 134 de la Ley Hipotecaria; 100 del Reglamento Hipotecario; 609 y 1462 del Código Civil; 552, 670, 673, 675, 681, 695 y 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; la disposición transitoria cuarta de 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 disposición transitoria tercera de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario; las Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de enero de 2017, asunto C-421/14, 7 de diciembre de 2017, asunto C-598/15, y 17 de mayo de 2022, asunto C-600/19; las Sentencias del Tribunal Constitucional número 266/2015, de 14 de noviembre, 31/2019, de 28 de febrero, y 29/2020 y 32/2020, de 24 de febrero; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2002, 21 de marzo de 2006, 16 de mayo y 21 de octubre de 2013, 14 de julio de 2015, 18 de febrero de 2016, 21 de noviembre de 2017, 11 de septiembre de 2019 y 15 de diciembre de 2021; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de mayo de 2015, 5 de febrero y 14 de

marzo de 2018 y 10 de octubre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de octubre de 2021 y 10 y 21 de junio de 2022.

1. El presente recurso tiene como objeto un mandamiento judicial que ordena la cancelación de los asientos registrales practicados a consecuencia de la ejecución de una hipoteca.

Dicha ejecución culminó con la adjudicación mediante resolución judicial firme de la finca ejecutada a favor de una sociedad mercantil, «Buildingcenter, S.A.U.», distinta del ejecutante, pero que ha sido parte en el recurso de apelación. Posteriormente la citada sociedad adjudicataria, con anterioridad a la interposición de un segundo incidente extraordinario de oposición a la ejecución, aportó la finca hipotecada a otra sociedad mercantil, «Coral Homes, S.L.U.», que no consta en el expediente que haya sido parte en el indicado incidente procesal ni en el posterior recurso de apelación.

El citado mandamiento judicial del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de La Seu d'Urgell da cumplimiento a un auto judicial de la Audiencia Provincial de Lleida dictado tras la tramitación del recurso de apelación de la resolución recaída en un incidente extraordinario de oposición en el mismo procedimiento de ejecución hipotecaria, auto por el que se declara 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, la cancelación de la inscripción practicada a favor del rematante no ejecutante, en virtud del decreto de adjudicación declarado ineficaz, así como la cancelación de la inscripción posterior de transmisión de la finca a un tercero, precisará que, una vez obtenido el auto estimatorio de la oposición en el que se acuerde el sobreseimiento de la ejecución y, como consecuencia de ello, la ineficacia del decreto de adjudicación, y en su caso de esa transmisión posterior, exige que los mismos hayan sido parte en los incidentes procesales que les afecten.

2. La cuestión relativa al control del carácter abusivo de los pactos contenidos en un contrato que ha dado pie a un procedimiento de ejecución y su relación con los efectos de la cosa juzgada de las resoluciones judiciales firmes dictadas en dicho procedimiento, ha sido enormemente controvertida.

Las implicaciones que la normativa recogida en el Derecho de la Unión Europea en materia de cláusulas abusivas y protección de los consumidores ha llevado a que haya tenido que intervenir en la controversia el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Así, en su reciente Sentencia de 17 de mayo de 2022, número de expediente C-600/19, el Tribunal ha sentado una serie de conclusiones que son de especial relevancia para este tema:

En primer término, se reconoce la posibilidad, con ciertas condiciones, de enjuiciar la abusividad de una cláusula del préstamo que dio pie a la ejecución, aun después de haber ésta concluido por resolución firme: «los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una legislación nacional que, debido al efecto de cosa juzgada y a la preclusión, no permite al juez examinar de oficio el carácter abusivo de cláusulas contractuales en el marco de un procedimiento de ejecución hipotecaria ni al consumidor, transcurrido el plazo para formular oposición, invocar el carácter abusivo de tales cláusulas en ese procedimiento o en un procedimiento declarativo posterior cuando el juez, al inicio del procedimiento de ejecución hipotecaria, ya ha examinado de oficio el eventual carácter abusivo de dichas cláusulas pero la resolución judicial en que se despacha ejecución hipotecaria no contiene ningún motivo, siquiera sucinto, que acredite la existencia de tal examen ni indica que la apreciación efectuada por dicho juez al término de ese examen no podrá ya cuestionarse si no se formula oposición dentro del referido plazo».

Pero, por otro lado, deja siempre a salvo de los efectos de dicha declaración de una cláusula como abusiva a los terceros adquirentes ajenos a la relación contractual: «los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una legislación nacional que no permite que un órgano jurisdiccional nacional, actuando de oficio o a instancias del consumidor, examine el eventual carácter abusivo de cláusulas contractuales cuando se ha ejecutado la garantía hipotecaria, se ha vendido el bien hipotecado y se han transmitido a un tercero los derechos de propiedad sobre dicho bien, a condición de que el consumidor cuyo bien ha sido objeto de un procedimiento de ejecución hipotecaria pueda hacer valer sus derechos en un procedimiento posterior con el fin de obtener la reparación, en virtud de la citada Directiva, de las consecuencias económicas resultantes de la aplicación de cláusulas abusivas».

3. En Derecho Español la transmisión de la propiedad está basada en el sistema del título y el modo.

La concurrencia del acuerdo de voluntades entre las partes y de la entrega de la posesión de la cosa produce el efecto traslativo (arts. 609 y 1462 del Código Civil). La entrega de la posesión puede ser sustituida por la llamada «traditio ficta», que en la práctica habitual de la contratación inmobiliaria viene representada por el otorgamiento de la escritura pública notarial (art. 1462, párrafo segundo, del Código Civil).

En el caso de los procesos de ejecución judicial, teniendo en cuenta que desde la reforma operada en la Ley de Enjuiciamiento Civil por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, ha desaparecido la obligación de otorgar escritura después de aprobar la adjudicación en el procedimiento, se ha planteado la duda de qué actos procesales han de concurrir para que se entienda transmitido el dominio de la finca ejecutada.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de la Sala Primera número 414/2015, de 14 de julio, ha afirmado sobre el particular: «En nuestro sistema se hacía coincidir la consumación de la venta de bienes inmuebles en subasta con el otorgamiento de la escritura pública, porque el otorgamiento de dicha escritura equivale a la entrega de la cosa, en virtud de la tradición instrumental a que se refiere el artículo 1462 del Código Civil (sentencia, entre otras, de 10 diciembre 1991), pero una vez sustituida la necesidad de otorgar escritura pública por el auto de adjudicación, y ahora por el testimonio del secretario judicial del decreto de adjudicación, que comprende la resolución por la que se aprueba el remate y se expresa que se ha consignado el precio (art. 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según redacción dada por Ley 13/2009 de 3 de noviembre), este será el momento en que debe entenderse producida la transmisión del bien de acuerdo con lo dispuesto en la legislación civil».

El artículo 673 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone: «Será título bastante para la inscripción en el Registro de la Propiedad el testimonio, expedido por el Letrado de la Administración de Justicia, del decreto de adjudicación, comprensivo de la resolución de aprobación del remate, de la adjudicación al acreedor o de la transmisión por convenio de realización o por persona o entidad especializada, y en el que se exprese, en su caso, que se ha consignado el precio, así como las demás circunstancias necesarias para la inscripción con arreglo a la legislación hipotecaria».

Como consecuencia de lo expuesto, como regla general, el control de las cláusulas abusivas de los préstamos hipotecarios en la ejecución hipotecaria española (arts. 552.1 y 695.1.4.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil) terminaría con la realización del objeto del proceso: el decreto de adjudicación, que comprendería también el modo (entrega de la posesión jurídica) necesario para la completa adquisición de la propiedad, cuando no una transmisión por ministerio de la Ley, no pudiendo afectar al tercer adquirente en la subasta la relación contractual entre el consumidor-prestatario y el acreedor-ejecutante.

En este sentido la Resolución de este centro directivo de 10 de octubre de 2019 señaló que «la disposición transitoria tercera de la Ley 5/2019 (que permite la apreciación de la abusividad hasta la entrega material de la posesión del art. 675 LEC) se aplicará solo a los decretos de adjudicación dictados en procedimientos de ejecución

hipotecaria siempre que se hayan iniciado antes del 15 de mayo de 2013, fecha de entrada en vigor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, y que el decreto de adjudicación que se dicte sea anterior a 16 de julio de 2019, Ley 5/2019, de 15 de marzo, fecha de entrada en vigor de esta última».

En el supuesto objeto de este recurso el procedimiento hipotecario se inició en el año 2009 y el decreto de adjudicación es del año 2013, por lo que el denominado recurso extraordinario de oposición basado en la existencia de las causas de oposición previstas en el apartado cuarto del artículo 695.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (disposición transitoria cuarta de la Ley 1/2013 y disposición transitoria tercera de la Ley 5/2019), incluso con efectos si la finca estuviere inscrita a favor de terceros (si hubieran sido parte en el incidente procesal), sería aplicable.

Pero según consta en los documentos judiciales aportados al expediente y calificados, tal recurso extraordinario de oposición ya se interpuso y fue desestimado antes del 2017 (no se precisa la fecha pero esa es la razón por la que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número de La Seu d'Urgell desestimó el nuevo incidente de oposición, cuya resolución por la Audiencia Provincial genera este recurso), por lo que la situación del procedimiento, a los efectos que son objeto de este recurso, se rige por la normativa procesal y de protección de consumidores general.

4. Por otra parte, como consta en los hechos, en el presente caso, la resolución judicial que pone fin al incidente sobre el carácter abusivo de la cláusula de vencimiento anticipado del crédito garantizado por la hipoteca se dicta cuando la finca está ya inscrita a favor de un tercero, la sociedad mercantil a la que la sociedad cesionaria del remate y adjudicaría judicial la había aportado en escritura pública de ampliación de capital social de fecha 16 de noviembre de 2018.

Por tanto, se trata, no solo de un propietario que ha adquirido el dominio desde de la expedición del testimonio del decreto de adjudicación, sino de un titular posterior y protegido por la eficacia del Registro de la Propiedad.

De acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea recogida en la citada Sentencia de 17 de mayo de 2022 los terceros propietarios adquirentes en una ejecución hipotecaria o que traigan causa de los mismos, han de quedar protegidos frente a posibles reclamaciones sobre el carácter abusivo de alguna de las cláusulas del préstamo hipotecario.

Desde este punto de vista, el auto judicial objeto de calificación contraviene la doctrina de dicha Sentencia, porque ordena la cancelación de la inscripción realizada en favor de quien había adquirido la titularidad de la finca por virtud de una transmisión operada por el adjudicatario no ejecutante en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

5. En relación con la calificación registral de documentos judiciales, ésta ha de ceñirse a los límites que señala el artículo 100 del Reglamento Hipotecario que, en ningún caso, permite al registrador revisar el fondo de las resoluciones judiciales.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2021 señala: «Como resume la sentencia 625/2017, de 21 de noviembre, conforme a los arts. 18 LH y 100 RH, el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento, es decir, no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro».

Y dentro de ese ámbito de calificación reconocido por el Tribunal Supremo, el registrador sí debe examinar, conforme a lo previsto en el citado artículo 100 del Reglamento Hipotecario, otra serie de extremos: «La calificación por los Registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del Juzgado o Tribunal, a la congruencia del mandato 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».

Volviendo en este punto a la mencionada sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de mayo de 2022, en sus apartados 57 y 58 precisa que, aunque no hubiere habido un control judicial de oficio y debidamente motivado acerca de las cláusulas abusivas de un préstamo hipotecario:

«57. No obstante, en una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que se ha cerrado el procedimiento de ejecución hipotecaria y la propiedad de dicho bien inmueble se ha transferido a un tercero, el órgano jurisdiccional, de oficio o a petición del consumidor, ya no puede examinar el carácter abusivo de las cláusulas contractuales, lo que llevaría a la anulación de los actos de transmisión. propiedad y poner en tela de juicio la seguridad jurídica respecto a la transmisión de la propiedad ya realizada a un tercero.

58. No obstante, en tal situación, el consumidor debe poder invocar, en un procedimiento separado posterior, el carácter abusivo de las cláusulas del contrato de crédito hipotecario para poder ejercer efectiva y plenamente los derechos que le asisten en virtud de dicha Directiva para obtener una indemnización por el perjuicio económico causado por la aplicación de dichas cláusulas».

A la vista de lo señalado en la mencionada Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, parece claro que en un incidente en el que se enjuicia el carácter abusivo de alguna cláusula del préstamo garantizado con hipoteca, si este se resuelve después de que la propiedad de la finca ejecutada se haya transmitido a un tercero como consecuencia de dicha ejecución o posteriormente mediante otro negocio jurídico, solo se podrá acordar la reparación al deudor, en el juicio que corresponda (art. 698 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), de las consecuencias económicas que la aplicación de una cláusula abusiva le hayan ocasionado, pero no podrá verse afectada la titularidad transmitida a favor del tercero, especialmente si este está además protegido por la fuerza del Registro de la Propiedad.

Consecuentemente, la resolución judicial calificada en este expediente resulta incongruente con el tipo de procedimiento o juicio en el que se ha dictado, debiendo la registradora calificar dicho extremo en los términos examinados.

6. Por otra parte, como ha manifestado este Centro Directivo (vid., por todas, la Resolución de 5 de febrero de 2018) el principio de tracto sucesivo es una traducción en el ámbito hipotecario del principio de seguridad jurídica y de proscripción de la indefensión, máxime estando los asientos del Registro bajo la salvaguardia de los tribunales y produciendo todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley.

Para practicar cualquier asiento nuevo o para rectificar el vigente, es indispensable que se cuente bien con el consentimiento de su titular registral, bien con una resolución judicial dictada en un procedimiento en el que éste haya sido parte, de lo contrario surge un obstáculo del mismo Registro que impide que se proceda como se solicita, incluso aunque se haya instado la petición por un organismo judicial, sin que ello suponga, en ningún caso, una vulneración de los artículos 117 y 118 de la Constitución.

Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él, ni han intervenido de ninguna manera, ya que lo contrario supondría extender sus consecuencias a quien

no ha sido parte, violando el principio de tutela judicial efectiva y en definitiva el artículo 24 de la Constitución.

Por ello, es principio básico de nuestro sistema registral el de que todo título que pretenda su acceso al Registro de la Propiedad ha de venir otorgado por el titular registral o en procedimiento seguido contra él (cfr. arts. 20 y 40 de la Ley Hipotecaria), alternativa esta última que no hace sino desenvolver en el ámbito registral el principio constitucional de salvaguardia jurisdiccional de los derechos e interdicción de la indefensión (cfr. art. 24 de la Constitución Española) y el propio principio registral de salvaguardia judicial de los asientos registrales (cfr. art. 1 de la Ley Hipotecaria).

Este principio deriva, a su vez, de la legitimación registral pues si, conforme al artículo 38 de la Ley Hipotecaria, la inscripción implica una presunción «iuris tantum» de exactitud de los pronunciamientos del Registro a todos los efectos legales en beneficio del titular registral, el efecto subsiguiente es el cierre del Registro a los títulos otorgados en procedimientos seguidos con persona distinta de dicho titular o sus herederos, y que esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por el registrador, al estar incluida dentro del ámbito de calificación de documentos judiciales contemplado en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario (vid., por todas, la Resolución de 14 de marzo de 2018).

Ciertamente 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. Pero no es menos cierto que el registrador tiene, sobre tales resoluciones, la obligación de calificar determinados extremos, entre los cuales no está el fondo de la resolución, pero sí examinar si en el procedimiento han sido emplazados aquellos a quienes el Registro concede algún derecho que podría ser afectado por la sentencia, con objeto de evitar su indefensión, proscrita por el artículo 24 de la Constitución Española y su corolario registral del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

Como consecuencia de todo ello, es doctrina de este centro directivo, apoyada en la de nuestro Tribunal Supremo (vid. sentencias de 21 de marzo de 2006, 21 de octubre de 2013, 21 de noviembre de 2017 y 15 de diciembre de 2021), que el registrador puede y debe calificar si se ha cumplido la exigencia de tracto aun cuando se trate de documentos judiciales, ya que precisamente el artículo 100 del Reglamento Hipotecario permite e impone al registrador calificar del documento judicial «los obstáculos que surjan del Registro», y entre ellos se encuentra la imposibilidad de practicar un asiento registral si no ha sido parte o ha sido oído el titular registral en el correspondiente procedimiento judicial.

7. A este respecto debe tenerse en cuenta que, como puso de relieve la Resolución de 14 de mayo de 2015, tratándose de la inscripción de una sentencia dictada en el ámbito de la jurisdicción civil, como en este supuesto, el principio de rogación y vinculación del órgano jurisdiccional a la petición de parte que rige en el ejercicio de acciones civiles, hace que el contenido de la demanda y la designación de los demandados quede bajo la responsabilidad del demandante.

En estos casos, como bien recuerda la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2013, el registrador «(...) debía tener en cuenta lo que dispone el art. 522.1 LEC, a saber, todas las personas y autoridades, especialmente las encargadas de los Registros públicos, deben acatar y cumplir lo que se disponga en las sentencias constitutivas y atenerse al estado o situación jurídicos que surja de ellas, salvo que existan obstáculos derivados del propio Registro conforme a su legislación específica. Y como tiene proclamado esta Sala, por todas, la STS núm. 295/2006, de 21 de marzo, “no puede practicarse ningún asiento que menoscabe o ponga en entredicho la eficacia de los vigentes sin el consentimiento del titular o a través de procedimiento judicial en que haya sido parte”».

También hay que citar entre dichos fallos la Sentencia del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2017 (a la que se remite la antes expuesta Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2021) que, de una forma contundente, declara: «Esta función revisora debe hacerse en el marco de la función

calificadora que con carácter general le confiere al registrador el art. 18 LH y más en particular respecto de los documentos expedidos por la autoridad judicial el art. 100 RH. Conforme al art. 18 LH, el registrador de la propiedad debe calificar, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas por lo que resulte de ellas y de los asientos registrales. Y, en relación con la inscripción de los mandamientos judiciales, el art. 100 RH dispone que la calificación registral se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandamiento con el procedimiento o juicio en que se hubiera dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro. Esta función calificadora no le permite al registrador revisar el fondo de la resolución judicial en la que se basa el mandamiento de cancelación, esto es no puede juzgar sobre su procedencia. Pero sí comprobar que el mandamiento judicial deje constancia del cumplimiento de los requisitos legales que preservan los derechos de los titulares de los derechos inscritos en el registro cuya cancelación se ordena por el tribunal».

Esta misma doctrina se ha visto reforzada por la Sentencia número 266/2015, de 14 de diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, que reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 de la Constitución Española) y al proceso con todas las garantías (art. 24.2 de la Constitución Española) de la demandante, titular registral, en los siguientes términos: «(...) el reconocimiento de circunstancias favorables a la acusación particular (...) no puede deparar efectos inaudita parte respecto de quien, ostentando un título inscrito, no dispuso de posibilidad alguna de alegar y probar en la causa penal, por más que el disponente registral pudiera serlo o no en una realidad extra registral que a aquél le era desconocida. El órgano judicial venía particularmente obligado a promover la presencia procesal de aquellos terceros que, confiando en la verdad registral, pudieran ver perjudicados sus intereses por la estimación de una petición acusatoria que interesaba hacer valer derechos posesorios en conflicto con aquéllos, con el fin de que también pudieran ser oídos en defensa de los suyos propios».

Todas las anteriores consideraciones llevan al resultado de que para que la sentencia despliegue toda su eficacia cancelatoria y afecte a titulares de asientos posteriores –cuando no estuviera vigente la anotación preventivamente de la demanda– es necesario que al menos hayan sido emplazados en el procedimiento, lo que en este caso no se ha efectuado o, en todo caso, no consta en la documentación aportada para la calificación, sino que solo resulta de una afirmación no acreditada vertida en el recurso.

En el caso de que el procedimiento, como parece ocurre en este supuesto, se haya entendido exclusivamente contra el adquirente cuya titularidad se anula –pero que dejó de ser titular registral en virtud de otra transmisión posterior inscrita–, la sentencia sólo producirá efectos contra éste de conformidad con las reglas generales de nuestro ordenamiento (art. 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); pero no contra el titular registral del dominio en virtud de inscripción vigente, cuya cancelación se pretende y que no fue parte en dicho procedimiento.

8. La conclusión desestimatoria del recurso interpuesto que se deriva de las consideraciones anteriores no puede verse enervada por las alegaciones del recurrente, referidas a la identidad subjetiva en la composición del capital de la sociedad mercantil titular registral de las fincas objeto de la litis (la sociedad «Coral Homes, S.L.U.») respecto de la sociedad demandada en el procedimiento concluido con la sentencia calificada («Caixabank, S.A.» o «Buildingcenter, S.A.U.»), entendiéndose 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.

La legislación hipotecaria no es completamente ajena a la necesidad de conciliar los rigores del principio del tracto sucesivo con la citada doctrina del levantamiento del velo, lo que ha dado lugar a la admisión legal de determinados supuestos de excepción a aquel principio hipotecario, en sentido material y no meramente formal.

Uno de estos supuestos es el previsto en el párrafo final del artículo 20 de la Ley Hipotecaria que, tras establecer que «no podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la Ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento», añade a continuación la excepción de que «en los procedimientos criminales podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando a juicio del juez o Tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento».

Es decir, este párrafo admite, excepcionalmente, la posibilidad de anotar, sin cumplir estrictamente con las exigencias del principio de tracto sucesivo; pero tal supuesto se contempla solo para procesos incardinados en la jurisdicción penal, en relación con la práctica de asientos provisionales (como son las anotaciones de embargo preventivo o de prohibición de disponer), y previa decisión motivada del juez o tribunal competente dentro del propio procedimiento judicial y sujeto a sus garantías sobre la existencia de «indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos [bienes] es el imputado», y como tal supuesto excepcional no es susceptible de interpretación extensiva.

Otro supuesto en que el legislador ha querido excepcionar la regla del tracto sucesivo ha sido contemplado en el artículo 170, párrafo sexto, de la Ley General Tributaria, en la redacción dada por la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria, que ampara la posibilidad de tomar anotación preventiva de prohibición de disponer sobre bienes inmuebles de una sociedad, sin necesidad de que el procedimiento recaudatorio se dirija contra ella, cuando se hubiera embargado al obligado tributario acciones o participaciones en ella y ejerza sobre la misma un control efectivo, siempre que en el mandamiento se justifique la relación de control. Por tanto, también en este caso debe existir un previo pronunciamiento en el procedimiento de que traiga causa el mandamiento sobre la existencia de la relación de control del socio cuyas participaciones o acciones son embargadas sobre la sociedad cuyos bienes serán objeto de la traba.

La doctrina jurisprudencial del levantamiento del velo consiste (vid. Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 17 de diciembre de 2002 y 16 de mayo de 2013) en un instrumento jurídico que se pone al servicio de una persona, física o jurídica, para hacer efectiva una legitimación pasiva distinta de la que resulta de la relación, contractual o extracontractual, mantenida con una determinada entidad o sociedad a la que la ley confiere personalidad jurídica propia, convirtiendo a los que serían «terceros» («falsos terceros» podríamos decir) –los socios o la sociedad– en parte responsable a partir de una aplicación, ponderada y restrictiva de la misma, que permita constatar una situación de abuso de la personalidad jurídica societaria perjudicial a los intereses públicos o privados, que causa daño ajeno, burla los derechos de los demás o se utiliza como un medio o instrumento defraudatorio, o con un fin fraudulento y que se produce, entre otros supuestos, cuando se trata de eludir responsabilidades personales, y entre ellas el pago de deudas.

Esta doctrina del denominado «levantamiento del velo» de la personalidad jurídica tuvo su origen, como recordó la Resolución de este centro directivo de 5 de febrero de 2018, en la técnica procesal utilizada por los jueces norteamericanos del «disregard of legal entity» a través del cual se apartaba la personalidad jurídica penetrando en el sustrato personal de sus miembros, y en aquellos casos en que la sociedad trataba de cometer abusos. Se trata de evitar una situación de burla de derechos de terceros, un trasvase de bienes propios de una persona física, a un ente social, constituido por dichas personas, que no deja de ser alarmante para una convivencia en la que debe primar la seguridad jurídica.

En definitiva, como señala la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2016, «(...) resulta claro que la regla o concreción normativa que nos revela la doctrina del levantamiento del velo queda referenciada en la protección del derecho de crédito y su necesario entronque con el plano de la responsabilidad

patrimonial del deudor, pues se trata de evitar que el abuso de la personalidad jurídica pueda perjudicar el legítimo pago de la deuda existente», abuso de la personalidad jurídica que puede generar lesión en otros derechos e intereses distintos a los de crédito, como al mismo derecho de propiedad.

Ahora bien, presupuesto necesario para la aplicación de la señalada doctrina sobre el levantamiento del velo es 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 de este recurso, que por la ausencia de aplicación del principio contradictorio y por la limitación de medios de prueba y cognición, 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.

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– dentro de una ejecución hipotecaria que ha concluido con la adjudicación de la finca hipotecada a un tercero que también la ha transmitido, incidente de oposición en el que han sido demandadas unas personas distintas del vigente titular registral, no habiendo pronunciamiento judicial previo de levantamiento del velo (salvo que respecto de estas dos circunstancias se acredite lo contrario), y no tratándose tampoco de un supuesto de transmisión universal, ni encuadrable en ninguna de las excepciones legalmente admitidas al principio del tracto sucesivo, no cabe sino confirmar la calificación registral desfavorable por aplicación de la doctrina de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de mayo de 2022 y del tracto sucesivo registral recogido en el citado artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

En consecuencia, esta dirección general ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación registral negativa recurrida.

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, 27 de septiembre de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.