

Hermoso de Mena, Natalia: *Ejecución hipotecaria: cuestiones registrales y procesales*. Editorial Atelier, Barcelona, 2016, 316 páginas. (ISBN: 978-84-1665-211-2) por

PEDRO MANUEL QUESADA LÓPEZ
Contratado Predoctoral de Investigación FPU del MECD.
Área de Derecho Procesal, Universidad de Jaén¹

El proceso de ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados, que ha sido por excelencia uno de los temas clásicos del Derecho procesal civil español, se encuentra hoy sometido a una reestructuración o replanteamiento en sus bases desde la jurisprudencia, la doctrina y el legislador, acentuados en los marcos nacional y europeo. En este contexto la obra de la Doctora Natalia HERMOSO DE MENA se incorpora al elenco de doctrina hipotecaria para, de forma completa y rigurosa, acometer el estudio de la relación judicial y registral de la ejecución hipotecaria desde su perspectiva práctica como Letrada de la Administración de Justicia, en especial en la constitución de la escritura de préstamo hipotecario en sede registral y sus repercusiones judiciales.

No solo se trata de un tema de marcada sensibilidad social, sino que es blanco de innumerables y recientes reformas legislativas, entre las que podríamos citar la Ley 1/2013, de 14 de mayo; la Ley 8/2013, de 26 de junio; el Real Decreto-ley 11/2014, de 5 de septiembre o la Ley 9/2015, de 25 de mayo, entre otras tantas. Tal vorágine legislativa obliga al operador jurídico forense a contar con una actualización adecuada y analítica que le permita obtener la adecuada respuesta a los intrincados actos procesales específicos de los que se compone el procedimiento, y es en ese aspecto donde la monografía de la Dra. HERMOSO DE MENA se convierte en un elemento indispensable a tener en cuenta, a lo que contribuye su claridad y estructura intuitiva.

Analizando la estructura de la obra —prologada por el Prof. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Catedrático de Derecho procesal en la Universidad de Salamanca—, en el primer capítulo se estudia la inscripción de la escritura de constitución de hipoteca. La relación jurídico-registral adquiere especial relevancia desde el momento que el artículo 682.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (de ahora en adelante LEC) establece el requisito de la inscripción de la escritura de constitución de la hipoteca como presupuesto habilitante del proceso de ejecución especial. En este sentido la autora estudia la naturaleza del carácter constitutivo y sus múltiples manifestaciones, tales como las cláusulas de vencimiento anticipado y abusivas en general, la hipoteca unilateral, la subrogación en los préstamos hipotecarios, la hipoteca en garantía de obligaciones futuras o condicionales, así como las constituidas a favor de una pluralidad de acreedores, la inscripción previa de prohibición de enajenar, las consecuencias del concurso de acreedores del hipotecante, o la falta de coincidencia entre el contenido de la inscripción y el de la escritura.

Igualmente se hace referencia a las circunstancias que han de constar en la escritura de hipoteca, como son el precio y el domicilio y las consecuencias de la omisión. Siendo los requisitos ineludibles para acceder al proceso de ejecución hipotecaria, el del domicilio requeriría de previa comprobación en atención a la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional que atribuiría a los órganos judiciales una actividad investigadora.

El capítulo segundo aborda el examen de la nueva regulación de las causas de oposición de la ejecución hipotecaria. Para ello la autora analiza el escenario

jurídico anterior a las reformas legislativas en la materia bajo el prisma del consumidor, a partir de la doctrina administrativa plasmada en las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado. La relevancia vendría con la incorporación del carácter abusivo de una cláusula contractual que constituyese el fundamento de la ejecución o que hubiese determinado la cantidad exigible al catálogo de causas de oposición, así como la posibilidad de control de oficio, y para ello la autora se detiene especialmente en el régimen legal del vencimiento anticipado y las cláusulas suelo.

El capítulo tercero desarrolla la certificación registral de titularidad y de cargas, cuyos extremos aparecen delimitados en el artículo 656.1 LEC. De entrada, la autora destaca su importancia en el procedimiento de ejecución hipotecaria, ya que al atribuirle la Ley aptitud para probar el contenido del Registro, hace al Registrador firmante responsable de los daños y perjuicios que pudiese generar su incorrección al desembocar el correspondiente proceso de ejecución, con destacados problemas como el extravío del mismo. La autora señala que el objetivo fundamental de la certificación es otorgar al tribunal toda la información necesaria para tramitar el procedimiento, que dependerá de varias circunstancias. Entre ellas señala y desarrolla la autora la pluralidad de hipotecas inscritas a favor del mismo ejecutante, la hipoteca no inscrita o cancelada, la afición a la actividad empresarial o que la hipoteca subsiste inscrita a favor de persona distinta al ejecutante. Dentro de este último planteamiento la autora señala dos supuestos de especial relevancia: la cesión del crédito y los procesos de fusión de las Cajas de Ahorros.

De igual forma estudia las distintas finalidades de la certificación, siendo la principal el proporcionamiento de información sobre distintos aspectos (existencia de tercer poseedor o cargas posteriores, por ejemplo) y los efectos de la nota marginal, destacando que no es equiparable a la anotación preventiva, por lo que no se le aplica su plazo de caducidad de cuatro años y su duración será indefinida.

El capítulo cuarto alude a los actos de comunicación del procedimiento. La autora plantea el diferente catálogo de terceros a efectos del proceso ejecutivo, diferenciándolos entre acreedores posteriores y el tercer poseedor, así como de otro tipo de categorías en función de si los derechos gozarían de preferencia o no. Siendo el estatuto jurídico del tercer poseedor limitado al poder instar en la celebración de la subasta pero no participar en ella en su condición de adquirente del inmueble después de constituida la hipoteca, determina la autora la conveniencia de la inscripción de su derecho en el Registro de la Propiedad para ampliar la protección de su derecho.

El capítulo quinto trata el decreto de aprobación de remate. Mediante tal resolución se aprueba la adjudicación del bien subastado a favor del postor que ha realizado la mejor oferta en el acto de la subasta. Tras especificar que el mismo no es el título inscribible, siendo el adecuado para tal fin el decreto de adjudicación, se plantea la excepción de la hipoteca constituida sobre el derecho del rematante sobre los inmuebles subastados en un procedimiento judicial. De igual forma plantea las diferencias entre el decreto de aprobación del remate y el decreto de adjudicación, diferenciando dos momentos diferentes: por un lado el de la perfección de la enajenación forzosa al que se llegaría con la aprobación del remate, y la consumación de la misma con la adjudicación una vez consignado el precio, especificando los supuestos de cesión del crédito y cesión del remate. Como efectos significativos la aprobación del remate no produciría efectos reales, mientras que el Decreto de adjudicación serviría como título de inscripción en el Registro de la Propiedad. Igualmente se analizan los supuestos de no aprobación

del remate, contenidos en el artículo 670 LEC, al subastarse el bien por precio inferior al de su valoración.

El capítulo sexto estudia el decreto de adjudicación. Como título inscribible, se inscribirá en el folio abierto a la finca hipotecada, pero en determinados casos analizados por la autora como la reparcelación los efectos registrales esbozarían una excepción a la idea general. Planteado este punto, se atajan las diferentes adjudicaciones y sus efectos legales, tanto al tercero mejor postor que no es parte del proceso de ejecución, como al cessionario con el caso especial de los fondos de titulización, al acreedor, y las posibilidades del ejecutante como la aprobación del remate a su favor. Además de las formas tradicionales se tienen presentes otras formas de realización diferentes a la subasta, como el convenio de realización y la realización por persona o entidad especializada, instituciones en los que la autora analiza las posibilidades de acceso al registro. Respecto al olvido de tales alternativas de realización, apunta la autora al desconocimiento de las partes y a la no advertencia de las mismas en el auto despachando ejecución.

Al no obligar la legislación al ejecutante a sacar a subasta todos los bienes inmuebles que sirven de garantía, pueden provocarse dificultades en los porcentajes de adjudicación y el sobrante no previsto. De este modo otro punto de gran interés es el valor de adjudicación y los límites de la garantía, aspecto en el que cobra igualmente importancia la consideración del inmueble como vivienda habitual tras la reforma de la Ley 37/2011 de 19 de octubre, de medidas de agilización procesal. Una conclusión importante extraída por la autora en este sentido es que, cuando con el valor de adjudicación no se pueda hacer pago y extinción de la deuda por todos los conceptos (al existir acreedores posteriores o una situación concursal) dicho valor de adjudicación en el exceso de lo garantizado por la hipoteca ha de tener el mismo tratamiento que el precio del remate, sometiéndose en el pago de los restantes créditos del deudor al orden de pagos del artículo 692 LEC.

La función calificadora del Registrador del Decreto de adjudicación se sometería a los requisitos del artículo 132 LEC, especificado en el artículo 132 de la Ley Hipotecaria (de ahora en adelante LH), valorándose el requerimiento de pago, la notificación de la existencia del procedimiento, el límite de la cobertura hipotecaria, y el valor en relación al importe total del crédito. Otros puntos desarrollados por la autora serían los recursos contra la calificación registral y las consecuencias individualizadas de la ausencia de los comentados requisitos del artículo 132.

El capítulo séptimo se detiene en la certificación exigida por el artículo 654.3 LEC, esto es la certificación acreditativa del precio del remate, y de la deuda pendiente por todos los conceptos, con distinción de la correspondiente a principal, a intereses remuneratorios, a intereses de demora y a costas. Tal artículo tendría la novedad, introducida con la Ley 1/2013, de la regulación de las normas de imputación del pago de la realización del bien inmueble sobre el que recae la garantía en los supuestos en los que no se alcance a cubrir la cantidad reclamada.

Finalmente, el capítulo octavo analiza el mandamiento de cancelación. La consecuencia final del proceso de ejecución hipotecaria es el mandamiento que se expide para la cancelación de la hipoteca que garantizaba el crédito, *ex* artículo 134 de la LH, que se acompañarían en su caso con las inscripciones y anotaciones posteriores a las que hace referencia los artículos 674 y 689 LEC. En los supuestos de cancelación de las cargas, la autora hace referencia a las anotaciones preventivas de embargo, al incidente del artículo 675 LEC en referencia a los distintos supuestos de arrendamientos, y al derecho de uso sobre la

vivienda familiar. Además de lo expuesto, el mandamiento de cancelación presenta excepciones, como los supuestos en los que la inscripción de la hipoteca deba subsistir total o parcialmente, como por ejemplo y a título ilustrativo la hipoteca constituida en garantía de rentas o prestaciones periódicas o la hipoteca con participaciones; u otras excepciones como las inscripciones de exceso de cabida, las derivadas de proyectos de equidistribución, o aquellas anotaciones preventivas que reflejando situaciones concursales se hayan extendido con anterioridad a la nota marginal de expedición de certificación de cargas.

En suma, señala la autora el mandamiento de cancelación de la hipoteca y cargas posteriores, junto con la regla del artículo 132 LH relativa al decreto de adjudicación, como manifestación de la función calificadora del Registrador en el procedimiento de ejecución hipotecaria, aspecto que conectaría íntimamente la actividad registral y la procesal.

Estudiadas las dimensiones más relevantes de la monografía que recensinamos, no dudamos en considerar *Ejecución hipotecaria: cuestiones registrales y procesales* como de gran calidad en las materias tanto de Derecho procesal como de Derecho hipotecario, en la que se puede comprobar el esfuerzo de la Dra. Hermoso de Mena por ofrecer, bajo el rigor exigido y cumplido en el que destaca la riqueza de fuentes, un trabajo de indudables dimensiones prácticas en lo que ha contribuido su experiencia como Letrada de la Administración de Justicia, que le han ayudado a modelar una visión completa de la materia como así consigue plasmar en el libro.

Es por ello por lo que no dudamos en recomendar el libro, que entendemos clave y de destacada utilidad para obtener una perspectiva general y a la vez completa sobre las dimensiones procesales y registrales del fenómeno de la ejecución hipotecaria, tanto para estudiantes o jóvenes investigadores en la materia como para toda clase de operadores y profesionales jurídicos.

NOTAS

¹ Referencia: FPU014/04912.